



Abigail Gaytán Martínez

DELITOS EN PARTICULAR

Código Penal para el Estado de Zacatecas

Análisis dogmático de los delitos que integran el programa de Derecho Penal II, Delitos en particular, de la licenciatura en Derecho de la Unidad Académica de Derecho Universidad Autónoma de Zacatecas “Francisco García Salinas”

Segunda Edición

Actualización con reformas al código penal zacatecano.
Junio de 2022



La sociedad mexicana se encuentra en constante movimiento, por lo tanto la norma penal no puede permanecer estática, requiere adecuaciones para regular la realidad o bien para ajustarse a la ley penal federal.

Así, a partir de la publicación impresa —actualizada con reformas vigentes a partir de enero de 2020— del texto digital que ahora se presenta, el legislador zacatecano ha realizado cuatro modificaciones al Código Penal para el Estado de Zacatecas —agosto de 2020 y 2021, mayo y junio de 2022—, que se han integrado en lo conducente el presente trabajo.

En el mismo sentido, se han incorporado tesis jurisprudenciales emitidas por la Corte y sus Tribunales que permiten precisar el contenido y alcance de la norma; tratándose de interpretación gramatical, se han incorporado al texto definiciones o extensiones de la Real Academia Española de la lengua.

Por lo que hace a la estructura, se realizaron cambios necesarios para mejor comprensión, como lo relativo al nexo causal, nexo normativo o nexo de evitación, según de trate de delitos de daño o de peligro; analizado como la relación entre la conducta típica y el resultado, y como a partir de ello, se puede imputar responsabilidad objetivamente al sujeto de la conducta.

En relación a la culpabilidad, se abandona el criterio de considerar al dolo y la culpa dentro de ella, puesto que este está considerado dentro del tipo penal, tal y como está establecido en la clasificación dogmática de cada uno de los tipos penales; y en el texto se determina como el reproche penal que se puede hacer al responsable de la conducta, siempre que reúna los elementos de la culpabilidad: imputabilidad, conocimiento de la antijuridicidad y la exigibilidad de una conducta distinta a la desplegada.

La punibilidad a la que dentro del propio Código Penal se la hace llamar “consecuencias jurídicas” desde la reforma vigente en enero de 2020 —como una repercusión de las consecuencias jurídicas que se atribuyen a las personas morales en el código penal adjetivo y Sustantivo penal federal—, puesto que éstas pueden ser atribuibles tanto a personas físicas como a personas morales y se ha incluido en cada uno de los apartados de estudio como “punibilidad o consecuencias jurídicas”.



**DELITOS EN PARTICULAR
CÓDIGO PENAL PARA EL ESTADO DE ZACATECAS**

**Análisis dogmático de los delitos que integran el programa de
Derecho Penal II, Delitos en particular, de la licenciatura en Derecho de
la Unidad Académica de Derecho Universidad Autónoma de Zacatecas
“Francisco García Salinas”**

Segunda Edición

**Actualización con reformas al código penal zacatecano.
Junio de 2022**

Abigail Gaytán Martínez

**DELITOS EN PARTICULAR
CÓDIGO PENAL PARA EL ESTADO DE ZACATECAS**

**Análisis dogmático de los delitos que integran el programa de
Derecho Penal II, Delitos en particular, de la licenciatura en Derecho de
la Unidad Académica de Derecho Universidad Autónoma de Zacatecas
“Francisco García Salinas”**

Segunda Edición

Diseño Editorial: Carlos Flores

Delitos en particular. Código penal para el Estado de Zacatecas.
2ª Edición

Segunda edición: 2022

© Abigail Gaytán Martínez

© Universidad Autónoma de Zacatecas

“Francisco García Salinas”

Torre de Rectoría 3^{er} piso, Campus UAZ

Siglo XXI, Carretera Zacatecas—Guadalajara

km. 6, Col. Ejido La Escondida

C.P. 98000, Zacatecas, Zac.

programaeditorialuaz@uaz.edu.mx

ISBN: 978-607-555-140-1

Se prohíbe la reproducción total o parcial de esta obra, por cualquier modo electrónico o mecánico, sin la autorización de la institución editora.

El contenido de esta obra es responsabilidad del autor.

A mi jefe

CONTENIDO

Prólogo	9
Introducción	11
Introducción a la Primera Edición Digital	15
Introducción a la Segunda Edición Digital	19
Delitos contra la vida y la integridad corporal	21
Lesiones	23
Homicidio	53
Disparo de arma de fuego	71
Ataque peligroso	79
Parricidio	87
Infanticidio	96
Feminicidio	104
Aborto	117
Abandono de personas, artículo 314	127
Abandono de personas, artículo 315	134
Abandono de personas, artículo 316	141
Delitos contra el patrimonio	149
Robo	151
Abigeato	169
Abuso de confianza	179
Fraude	190
Administración fraudulenta	208
Usura	216
Despojo de bien inmueble	225
Despojo de aguas	235
Daño en las cosas genérico	243
Delitos contra la libertad sexual e integridad de las personas	253
Abuso sexual	255
Hostigamiento sexual	264
Violación	271
Delitos contra el orden de familia	283
Bigamia	285
Incesto	294
Abandono de familiares	303
Fuentes de Investigación	317

PRÓLOGO

La solicitud inmerecida de presentar el prólogo, es un honor que asumo con toda la humildad y responsabilidad, ya que es una obra única en su clase, además de innovadora y atrevida en sus planteamientos jurídicos.

He de comenzar diciendo que cualquier texto es un trozo de memoria de la humanidad, algo que pensó alguien y quedó recogido en un papel para no olvidarlo, porque se supone que puede tener valor para otras personas.

Como ejemplo de lo anterior, es el extraordinario libro que nos presenta de manera sucinta lo referente al derecho penal, pero, sobre todo, invita a la reflexión permanente sobre ello, y en esa lógica y de manera respetuosa, comparto algunas de las ideas que me surgieron al leer dicha obra.

Hace algunos años que el derecho penal ha asumido en nuestro país un insólito papel central. Las razones de este protagonismo de la justicia penal son muchas y complejas, de ellas señalaré sólo dos.

La primera, es muy evidente, la actual crisis que atraviesa el país en materia de seguridad, provocada principalmente por la espiral de violencia de las organizaciones delictivas.

La segunda gira entorno al papel decisivo de los cambios al sistema penal, ocurrido a partir del 18 de junio de 2008 día que se publicó en el Diario Oficial de la Federación el Decreto por el que se reformaron y adicionaron diversas disposiciones de nuestra Constitución, a fin de establecer un Sistema de Justicia Penal acusatorio y oral.

Es así como la lectura del presente texto despertó en mí, algunas interrogantes que tienen que ver con la proyección de la legislación penal y de ellas las siguientes reflexiones:

¿Cómo debe ser la legislación penal hoy?

¿Cómo deben ser las bases sobre las que se asentará el futuro Derecho Penal?

En la reflexión ante estas incógnitas, hoy más que nunca, estoy seguro de los argumentos que Charles Louis de Secondat, señor de la Brède y barón de Montesquieu compartió al establecer que: “La libertad del ciudadano depende principalmente de que las leyes criminales sean buenas”. Y entonces surge una nueva incógnita:

¿De qué depende la bondad de las leyes y de las prohibiciones penales?

Es obvio que no puede deducirse, de la definición formal de delito, que considera delictivo todo comportamiento prohibido por la ley penal, sino que habrá de buscarla con criterios valorativos externos a la ley misma.

Vaya problema para encontrar la respuesta a la cuestión superior de “cuándo prohibir”.

Por eso, este texto en particular es importante. Nos da luz para entender que en el sistema penal las categorías acción, tipicidad, antijuridicidad, culpabilidad, y punibilidad, son elementos que en ese mismo orden están jerarquizados y frente a un análisis dogmático de algún delito debemos cuidar el mismo orden sucesivo de las mismas ca-

tegorías, pues de otro modo, aunque estuviera bien señalada la antijuridicidad afirmando que en un cierto caso no existe ninguna causa justificante, si no está previamente encuadrada la tipicidad del comportamiento, entonces todo el análisis hecho sobre la antijuridicidad no tendría ningún sentido.

Aunado a todo lo anterior y si consideramos que han pasado ya más de 200 años de que el espíritu liberal de Cesare Bonesana marqués de Beccaria se hizo sentir en el sistema de justicia penal, con todos sus principios que se basan en el respeto de los derechos de las personas.

Y aun cuando en la actualidad se vuelven a vivir momentos de constantes violaciones de los derechos humanos, por los excesos en que con frecuencia incurre el poder penal del Estado en su ejercicio, se mantiene dicho espíritu y, naturalmente, se augura que el eco de Beccaria seguirá escuchándose fuertemente en el sistema penal.

En los últimos años se ha venido fortaleciendo la concepción del derecho penal que debe regir en el Estado moderno, que es precisamente un derecho penal respetuoso de los derechos humanos, un derecho penal propio de un sistema penal de un Estado democrático de derecho, ésa será sin duda la idea que deba prevalecer en el futuro.

No olvidemos que cada texto es una honrada aportación, que siempre puede ser discutible desde otra perspectiva o al estudio de un problema; de ahí la necesidad de estudiar, pues de esa forma participamos en el proceso de esclarecimiento de algunas cuestiones que preocupan a los seres humanos en general, a los académicos, a los estudiantes del derecho, a los operadores del sistema penal.

El texto también invita a la reflexión del papel que debe seguirse en la enseñanza actual de las ciencias jurídicas y en particular de la justicia penal, ya que está vinculado al cumplimiento de las obligaciones que todo ciudadano debe cumplir y que son impuestas desde el Estado y se establece en códigos, leyes, normas que garantizan la sana convivencia.

No cabe duda, que el proceso de formación de un ciudadano pasa por diferentes etapas, pero una en especial, es aquella en la que desde los 6 años de vida los niños son capaces de formar juicios de valor moral, lo que es bueno y lo que es malo.

Es por ello que la formación de los profesionales del derecho demanda hoy en día un sujeto que no solo respete los preceptos legales, si no también, tenga siempre presente que los tiempos que nos ha tocado vivir, exigen un mayor sentido humanista, lo que los hace sensibles y conscientes en el estudio del Código Penal.

Dr. Francisco José Murillo Ruizeco
Fiscal General de Justicia del Estado

INTRODUCCIÓN

No cabe ninguna duda de que hasta hoy en día la Dogmática penal es lo que brinda científicidad al Derecho Penal, pues ella participa en las siguientes tres etapas del Derecho positivo: en la de la interpretación de las normas, en la construcción de los tipos penales; y en la sistematización de los principios rectores del Derecho penal.¹

Dos años hace que un grupo de docentes de la Unidad Académica de Derecho de la Universidad Autónoma de Zacatecas nos unimos con la finalidad de elaborar, registrar y ejecutar el que luego sería el proyecto UAZ—2016—37194.

Como parte del proyecto, se creó un *blog* en la dirección electrónica <https://uaz-derechopenal.blogspot.com/>, con contenidos de derecho penal sustantivo, adjetivo y ejecutivo. Además, se incluyeron artículos de opinión que permitieran reflexionar al lector sobre la pertinencia de determinados tipos penales ante la realidad social actual, contrastada con la existente al momento de su creación.

La investigación llevada a cabo para lograr casi cien participaciones en el *blog* mostró la necesidad imperativa de contar con un texto que abordara el análisis de la legislación penal zacatecana, en específico el estudio dogmático de los delitos en particular contenidos históricamente no sólo en el programa de la materia, en la ahora Unidad Académica de Derecho de la Universidad Autónoma de Zacatecas, sino en la mayoría de las universidades del país.

Tal necesidad deriva del hecho de que, ante la ausencia del texto, se utilicen los que estudian los delitos previstos en el Código Penal Federal y/o en el relativo para la ahora Ciudad de México, lo que da lugar a la confusión del estudiante por incluirse figuras delictivas no previstas en la legislación penal zacatecana o tipificadas de forma diversa, amén de que, en casos señalados, el origen y desarrollo de los tipos penales en Zacatecas poco o nada tienen que ver con los de la federación o los de la Ciudad de México por responder a realidades y necesidades diferentes.

Además, resulta necesario realizar crítica constructiva sobre el trabajo del legislador de Zacatecas, sugerir reformas a partir de nuevas realidades sociales o de equívocos evidentes en la legislación al incluirse tipos penales que son competencia de autoridades federales y proponer la derogación de otros que la propia actividad legislativa volvió intrascendentes, como el caso del parricidio.

Detectada la necesidad, procedí a desarrollar el presente esfuerzo,² tomando como punto de referencia el Código Penal para el Estado de Zacatecas, publicado en el Suplemento al número 40 del *Periódico Oficial del Estado*, en fecha 17 de mayo de 1986 y vigente —con las reformas habidas—, al mes de septiembre de 2018.

¹ Quintino Zepeda, Rubén. *Teoría del delito en el código nacional de procedimientos penales*, México, Instituto Nacional de Ciencias Penales, 2017, p. 15.

² Este trabajo también representa el cumplimiento del compromiso que adquirí para mantener el perfil deseable al pertenecer al Programa para el Desarrollo Profesional Docente.

Para el estudio de las reformas, en su caso, se acudió al Sistema Estatal Normativo de la Legislatura del Estado, con dirección electrónica <http://www.congreso Zac.gob.mx/e/elemento&cual=103>.

En consecuencia, el estudio de cada tipo penal parte del derecho positivo y de lo dispuesto en el Código Penal para el Estado de Zacatecas, y se complementa con interpretaciones de la Suprema Corte de Justicia de la Nación —Pleno, Salas y Tribunales—, estudios doctrinarios y, cuando resulta relevante, la historia legislativa penal zacatecana.

Así pues, a lo largo del texto se realiza la clasificación tanto del delito como del tipo y se analizan los elementos y aspectos del delito, primero los positivos y luego los negativos:

Positivos	Negativos
Actividad o conducta	Falta de acción o Ausencia de conducta
Tipicidad	Atipicidad
Antijuridicidad	Causas de justificación
Imputabilidad	Causas de inimputabilidad
Culpabilidad	Causas de inculpabilidad
Punibilidad	Excusas absolutorias

Se completa el análisis de cada tipo al incluir grados de participación y forma de persecución.

Es importante precisar que el artículo 6 del Código Penal fue reformado en 1986 para sustituir la noción de *dolo* por la de *intención*, por lo que, en interpretación progresiva de la norma, al clasificar el delito, y en todos los casos en los que la legislación aún conserve el vocablo *dolo*, se debe entender que se refiere a la intención.

Igual circunstancia se presenta cuando en el Código Penal para el Estado de Zacatecas se establecen las sanciones pecuniarias, ya que en lo general se conserva el término *cuotas* referidas a un día de salario mínimo, cuando lo correcto sería referirlas en Unidades de Medida y Actualización (UMA) por la publicación de la Ley para Determinar el Valor de la Unidad de Medida y Actualización,³ vigente a partir del 31 de diciembre de 2016 y que en su artículo 2 establece:

“Para efectos de lo dispuesto en la presente Ley, se entenderá por [...] UMA: A la Unidad de Medida y Actualización que se utiliza como unidad de cuenta, índice, base, medida o referencia para determinar la cuantía del pago de las obligaciones y supuestos previstos en las leyes federales, de las entidades federativas y de la Ciudad de México, así como en las disposiciones jurídicas que emanen de dichas leyes”.

Por ello, y en interpretación progresiva de la norma, al estudiar lo relativo a la sanción pecuniaria, si se fija en cuotas, deberá entenderse como UMA.

³ *Diario Oficial de la Federación*, 30 de diciembre de 2016, vigente al día siguiente de su publicación.

A la consideración de ustedes, estudiantes y estudiosos del Derecho Penal de Zacatecas, con la convicción de que entrego un trabajo humano y en consecuencia perfectible, recibiré y agradeceré sus comentarios que permitan enriquecerlo.

Dra. Abigail Gaytán Martínez
Docente—investigador, Unidad Académica de Derecho
Universidad Autónoma de Zacatecas
Miembro del Sistema Nacional de Investigadores
Perfil PRODEP
Zacatecas, Zacatecas, septiembre de 2022

INTRODUCCIÓN A LA PRIMERA EDICIÓN DIGITAL

El 31 de agosto de 2019, se publicó en el Periódico Oficial órgano del Gobierno del Estado de Zacatecas⁴, el decreto número 159, por el que se reforman, adicionan y derogan diversas disposiciones del Código Penal para el Estado de Zacatecas y que, de conformidad con lo estatuido en su artículo primero transitorio, entraron en vigor el 1 de enero de 2020.

Las modificaciones aprobadas por el legislativo zacatecano, en particular las relativas a la armonización legislativa con el Código Nacional de Procedimientos Penales —artículos 30, 405, 410 párrafo tercero y 487 último párrafo—, se constituyen como un parteaguas dado que es la primera ocasión que la parte sustantiva del Derecho Penal, se reforma para adecuarla a la parte adjetiva, en lo que parece un contrasentido ya que, fuere cual fuere el concepto que se adopte, en la parte sustantiva se contienen reglas generales para determinar los delitos, las penas y medidas de seguridad y, la parte adjetiva se conforma por el conjunto de normas relativas a la forma de aplicación de las reglas generales (Derecho Penal), a casos particulares para eslabonar el delito con la sanción.

Este peculiar modo de legislar no se estudiará por rebasar los fines del presente texto, pero es necesario decir que desarrollar así una reforma, equivale a afirmar que una limonada da nacimiento al limón, al agua y al azúcar, sus componentes.

La reforma así realizada —y su contenido—, significaron que su estudio debiera realizarse primero para entender su contenido y posteriormente para determinar el cómo de su explicación.

Resueltas las incógnitas a través del estudio y con auxilio de la experiencia docente, se trabajó en esta la segunda edición del libro **“DELITOS EN PARTICULAR, CÓDIGO PENAL PARA EL ESTADO DE ZACATECAS. Análisis dogmático de los delitos que integran el programa de Derecho Penal II, Delitos en particular, de la licenciatura en Derecho de la Unidad Académica de Derecho”**, que conserva la sistematización del análisis y contiene algunas variaciones en el estudio de los delitos:

1. Se mantiene la sistematización del análisis atendiendo a elementos (E) y aspectos (A), positivos y negativos del delito, atentos tanto al hecho de que la teoría del delito en su conjunto no ha variado.

Positivos	Negativos
Conducta Típica (E)	Atipicidad, ausencia de tipo y Ausencia de conducta o Falta de acción
Antijuricidad o Antijuridicidad (E)	Causas de Justificación

⁴ Recuperado de <http://periodico.zacatecas.gob.mx/visualizar/78d5e1f1—00b3—4539—9a91—f673cf-bb970c;1.3>

Imputabilidad (A)	Causas de Inimputabilidad o Inimputabilidad
Culpabilidad (E)	Causas de Inculpabilidad o Inculpabilidad
Punibilidad (A)	Excusas Absolutorias

2. Si bien se mantiene el análisis de elementos y aspectos —positivos y negativos—, a partir de la reforma la conducta no se puede analizar independiente de la tipicidad, se estudiará como un todo, es decir, como conducta típica, debido a que ahora las causas de atipicidad contempladas en el artículo 13, apartado A, incluyen tanto las causas que eliminan la conducta (las formas de ausencia), como las causas de atipicidad mismas.
3. Respecto a los delitos que admiten la figura de comisión por omisión, al adicionarse el artículo 5 *Bis*, se precisa a quién será atribuible la responsabilidad en los delitos de resultado material y los requisitos para ello, por lo que se hace necesario incluir su estudio en el texto.
4. Al derogarse la fracción III y el párrafo cuarto del artículo 6, relativos a la preterintención —elemento subjetivo del delito—, es inevitable eliminar del texto todo lo relativo a esta controversial figura y su punibilidad, al derogarse también el primer párrafo del artículo 60 que la contenía.
5. Otro cambio en el texto se ocupa al adicionarse el artículo 60 *Bis*, para precisar algunos de los delitos que admiten comisión por culpa; reformarse el artículo 59 para modificar la punibilidad para ellos y su forma de persecución cuando la conducta se realice con motivo del tránsito de vehículos; la reforma al artículo 63 para variar la punibilidad; y, la reforma al artículo 64, que amplió los supuestos en que procede una excusa absolutoria cuando los delitos de lesiones, homicidio y daño en las cosas, se cometan por culpa en perjuicio de las personas que enumera.
6. El texto se actualiza para incluir la autoría, la participación y la regla general que establece que la inducción y la complicidad sólo serán admisibles en los delitos dolosos, atentos a la reforma al artículo 11; además, se incorpora la regla para aplicar punibilidad a los partícipes cómplice y encubridor, adicionada en un artículo 58 *Bis*.
7. Se adecua por la reforma al artículo 65, relativa a la punibilidad para los delitos cometidos en grado de tentativa.
8. La reforma al artículo 13, distinguió en tres grupos las circunstancias excluyentes de responsabilidad: causas de atipicidad, causas de justificación y causas de inculpabilidad.

Si partimos del hecho conocido, que las circunstancias en mención eliminan la conducta típica, la antijuridicidad y la culpabilidad, respectivamente, y en consecuencia el delito y su punibilidad, entonces el legislador zacatecano cometió los siguientes errores en las causas de inculpabilidad:

- I. Al incluir las acciones libres en su causa como excluyente de responsabilidad, para en seguida señalar reglas para sancionarla. Confunde una excluyente, aspecto negativo del delito, con uno de sus aspectos. El primero trae aparejada la desaparición del delito y, el segundo, una modificación a sus consecuencias jurídicas, para el caso, las acciones libres en su causa serán punibles como delito culposo
- II. Igual ocurre con la inimputabilidad que es un aspecto, no un elemento del delito y que trae como consecuencia una variación en sus consecuencias jurídicas, al imputable no se le aplicará una pena, sino una medida de seguridad.
- III. Error análogo se registra cuando incluye la que llama imputabilidad disminuida como una excluyente de responsabilidad, para luego hacer remisión al artículo 68, párrafo tercero, que señala reglas para establecer punibilidad.

A pesar de estos señalamientos, en el texto se incluyen tal como las ideó el legislador, atentos al principio de legalidad establecido en el artículo 14 Constitucional.

Se comprende también el señalamiento de los delitos en los que procede la excluyente de responsabilidad de nuevo cuño: el consentimiento del titular del bien jurídico y su presunción; y la incorporación de la punibilidad para el caso de la también nueva figura de imputabilidad disminuida, artículo 68.

9. Se actualiza lo relativo a los concursos en su concepto y, por lo que hace al concurso ideal, también en su punibilidad, por las reformas a los artículos 16 y 67, respectivamente.
10. Se adecuan las punibilidades para los excesos en las causas de justificación, por la reforma al artículo 14 que remite al artículo 58 *Ter*, que trata de las sanciones en los casos de los errores vencibles ya de tipo, ya de prohibición.
11. Se incluye el estudio de las conductas equiparadas al delito de abuso de confianza que el legislador adicionó en los artículos 337 *Bis* y 337 *Ter* y, la equiparada al fraude incluida en el artículo 340 *Bis*.
12. Se realiza adecuación total del delito de usura, por la reforma del mismo calado al artículo 344.
13. Se actualizó la punibilidad del delito de abuso sexual por las reformas a los artículos 231 y 232 y, a la variación del nombre del capítulo V, del título décimo segundo.
14. Se mantiene la observación para la multa que debe fijarse en Unidades de Medida y Actualización, ya que, a pesar de que fue reformado el artículo 26, el legislador omitió realizar las adecuaciones en la punibilidad de cada uno de los delitos, por lo que debe prevalecer la interpretación progresiva.

En esta actualización se corrigieron algunos errores que contenía la primera edición, y de existir, de nueva cuenta y de forma respetuosa se agradecen los comentarios que permitan mejorarla.

Gratificante el hecho de que un buen compañero y amigo, el Doctor Francisco José Murillo Ruiseco, aceptara prologar esta segunda edición.

En la ciudad de Zacatecas, abril de 2020.

Dra. Abigail Gaytán Martínez

Docente Investigador de la Unidad Académica de Derecho

Universidad Autónoma de Zacatecas

Perfil PRODEP

Miembro del Sistema Nacional de Investigadores

INTRODUCCIÓN A LA SEGUNDA EDICIÓN DIGITAL

La sociedad mexicana se encuentra en constante movimiento, por lo tanto la norma penal no puede permanecer estática, requiere adecuaciones para regular la realidad o bien para ajustarse a la ley penal federal.

Así, a partir de la publicación impresa —actualizada con reformas vigentes a partir de enero de 2020— del texto digital que ahora se presenta, el legislador zacatecano ha realizado cuatro modificaciones al Código Penal para el Estado de Zacatecas —agosto de 2020 y 2021, mayo y junio de 2022—, que se han integrado en lo conducente el presente trabajo.

En el mismo sentido, se han incorporado tesis jurisprudenciales emitidas por la Corte y sus Tribunales que permiten precisar el contenido y alcance de la norma; tratándose de interpretación gramatical, se han incorporado al texto definiciones o extensiones de la Real Academia Española de la lengua.

Por lo que hace a la estructura, se realizaron cambios necesarios para mejor comprensión, como lo relativo al nexo causal, nexo normativo o nexo de evitación, según de trate de delitos de daño o de peligro; analizado como la relación entre la conducta típica y el resultado, y como a partir de ello, se puede imputar responsabilidad objetivamente al sujeto de la conducta.

En relación a la culpabilidad, se abandona el criterio de considerar al dolo y la culpa dentro de ella, puesto que este está considerado dentro del tipo penal, tal y como está establecido en la clasificación dogmática de cada uno de los tipos penales; y en el texto se determina como el reproche penal que se puede hacer al responsable de la conducta, siempre que reúna los elementos de la culpabilidad: imputabilidad, conocimiento de la antijuridicidad y la exigibilidad de una conducta distinta a la desplegada.

La punibilidad a la que dentro del propio Código Penal se la hace llamar “consecuencias jurídicas” desde la reforma vigente en enero de 2020 —como una repercusión de las consecuencias jurídicas que se atribuyen a las personas morales en el código penal adjetivo y Sustantivo penal federal—, puesto que estas pueden ser atribuibles tanto a personas físicas como a personas morales y se ha incluido en cada uno de los apartados de estudio como “punibilidad o consecuencias jurídicas”.

Por supuesto influyó la revisión del texto en su aplicación académica con los alumnos de la Unidad Académica de Derecho de la Universidad Autónoma de Zacatecas, en la asignatura de Derecho Penal II, Delitos en Particular, así como el invaluable apoyo de mi gran amigo y “jefe” para la detección de errores u omisiones que fueron analizados y atendidos para su inclusión o supresión en el texto.

El objetivo sigue siendo el mismo desde la primera edición digital, contribuir en la formación de los estudiantes de la Universidad Autónoma de Zacatecas, proporcionando una herramienta de apoyo, en este caso con otra edición digital del texto que les permita mantenerlo siempre a su disposición para despejar dudas, independientemente que se encuentren en las aulas de la Unidad Académica de Derecho o cualquier otro

espacio físico. Por lo que sigue abierta la posibilidad de que los lectores realicen observaciones en beneficio de que el texto sea enriquecido.

Zacatecas, Zacatecas, junio del año 2022.

Dra. Abigail Gaytán Martínez

Docente Investigador de la Unidad Académica de Derecho

Universidad Autónoma de Zacatecas

Perfil PRODEP

Miembro del Sistema Nacional de Investigadores, Nivel I

I. DELITOS CONTRA LA VIDA Y LA INTEGRIDAD CORPORAL

DELITO DE LESIONES

1. Conducta Típica

1.1 Noción legal o tipo penal. Contemplado en el artículo 285, capítulo I, título décimo séptimo, Libro Segundo del Código Penal para el Estado de Zacatecas:

La lesión consiste en todo daño en el cuerpo de alguien o en cualquiera alteración de la salud, producida por una causa externa imputable a una persona [...]

1.2 Elementos constitutivos

- a. Daño en el cuerpo de alguien o cualquier alteración a la salud.
- b. Producido por una causa externa.
- c. Imputable a una persona.

La legislación zacatecana es reiterativa al señalar “daño en el cuerpo de alguien o cualquier alteración de la salud”, reiteración que se debe interpretar como un señalamiento intencional para crear un tipo que protege tanto la integridad corporal de daños o alteraciones en lo físico —externo e interno— y en lo psíquico o mental —moral—⁵.

Así, las lesiones pueden ser:

- a) **Externas:** “Aquellas que por estar situadas en la superficie del cuerpo son perceptibles por la simple aplicación de los sentidos de la vista y/o del tacto [heridas, escoriaciones, contusiones, fracturas expuestas, aumentos de volumen o quemaduras]”.⁶

⁵ Suprema Corte de Justicia de la Nación. *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Tribunales Colegiados de Circuito, Registro digital: 162894, Novena Época, Materia Civil, Tesis aislada I.4o.C.313 C, Tomo XXXIII, Febrero de 2011, página 2282. “DAÑO MORAL. LA AFECTACIÓN A LA SALUD POR ATAQUES AL HONOR ESTÁ SUJETA A LA COMPROBACIÓN DEL NEXO CAUSAL. La afectación de la salud es generadora de daño moral que debe repararse como *pretium doloris*, es decir, el daño indirecto sufrido a consecuencia de un daño personal, pues el atentado a la integridad física no sólo produce daños directamente, sino también un indudable daño moral. Para determinar la generación de éste, importa el orden, ya que, primero, se dará el evento que sea la causa determinante, por ejemplo, el accidente vehicular; enseguida, se producirá por efecto de ese hecho el daño personal, verbigracia, la fractura de una pierna; y por último, como consecuencia de ese daño se originará el moral, derivado del dolor sufrido, en el caso ejemplificado, por la lesión en la extremidad inferior. En el caso del *pretium doloris* proveniente de un atentado a la integridad física basta acreditar éste y que se produjo la afectación a la salud, e inclusive, existe una presunción legal en caso de la ilegitimidad de la vulneración...” Amparo directo 528/2010. Ana Luisa Cid Fernández. 28 de octubre de 2010. Unanimidad de votos. Ponente: Francisco J. Sandoval López. Secretario: Raúl Alfaro Telpalo.

⁶ Francisco González de la Vega, *Derecho penal mexicano los delitos*, México, Porrúa, 24ª ed., 1991, p. 9.

- b) **Internas:** “Daños tisulares o viscerales que por no estar situados en la superficie del cuerpo humano, requieren, para su diagnóstico, de examen clínico a través de la palpación, auscultación, pruebas de laboratorio, rayos X, tomografías, endoscopia, etc. [fracturas no expuestas, envenenamiento, estallamiento de vísceras]”.⁷
- c) **Psíquicas o mentales:** “La afectación y/o alteración de algunas de las funciones mentales o capacidades de la persona, que determina un menoscabo temporal o permanente, reversible o irreversible del funcionamiento integral previo”.⁸

Una lesión puede ser considerada dentro de una sola clasificación; es decir, puede ser sólo externa, interna, psíquica o mental, pero habrá otras que pueden entrar en las tres categorías. Por ejemplo, cuando una persona recibe un disparo de arma de fuego en la cabeza con pérdida de masa encefálica, será externa porque se aprecia a simple vista, será interna por los daños que se causen en el cerebro y será psíquica por las secuelas que deje al sanar por la pérdida de masa encefálica.

1.3 Clasificación dogmática

En función de su gravedad	Es un delito
Según la conducta del agente	De acción o de comisión por omisión
Por su resultado	Material
Por el daño que causa	Daño o lesión
Por su duración	Instantáneo o continuado
Por el elemento interno, elemento subjetivo o naturaleza de la conducta	Intención o dolo o, no intención o culpa
En función de su estructura o composición	Simple
Por el número de actos integrantes de la acción típica	Unisubsistente
Por el número de sujetos que intervienen	Unisubjetivo
Por su forma de persecución	Perseguidos por querrela, artículo 286 fracciones I, II, III y IV; el resto se persigue de oficio
En función de su materia	Común
Según su clasificación legal	Delitos contra la vida y la integridad corporal
Por su composición	Anormal
Por su ordenación metódica	Fundamental o básico

⁷ Ídem.

⁸ Instituto de Medicina Legal y Ciencias Forenses, *Guía de valoración del daño psíquico en personas adultas víctimas de violencia intencional*, Lima, Perú, 2016, p. 40.

En función de su autonomía o independencia	Autónomo o independiente
Por su formulación	Amplia o tipo abierto

1.4 Sujetos del delito de lesiones

Sujeto activo: Cualquier persona física imputable⁹.

Sujeto pasivo: Cualquier persona física.

1.5 Objetos del delito de lesiones

Objeto material: La persona física que resiente el daño o alteración de la salud. Se puede simplemente expresar “el objeto material, coincide con el sujeto pasivo”.

Objeto jurídico: La integridad corporal, que es el bien jurídico protegido por la ley penal.

1.6 Conducta, formas y medios de ejecución

1.6.1 Conducta por acción o por omisión —comisión por omisión—

Consiste en inferir un daño en el cuerpo de alguien o alterar su salud. Los verbos rectores de la acción, dañar o alterar.

Las lesiones por omisión —comisión por omisión—, sólo podrán cometerlas quienes se encuentren en los supuestos previstos en el artículo 5 *Bis*:

En los delitos de resultado material será atribuible el resultado típico producido a quien omite impedirlo, si éste tenía el deber jurídico de evitarlo, si:

- I. Es garante del bien jurídico;
- II. De acuerdo con las circunstancias podía evitarlo, y
- III. Su omisión es, en su eficacia, equivalente a la actividad prohibida en el tipo.

Es garante del bien jurídico el que:

- a. Aceptó efectivamente su custodia;
- b. Voluntariamente formaba parte de una comunidad que afronta peligros de la naturaleza;
- c. Con una actividad precedente dolosa o culposa, generó el peligro para el bien jurídico, o

⁹ Debe aclararse que se trata de una persona física imputable, no sólo de una persona física, toda vez que se habla de delito y cuando la conducta la despliega un inimputable no hay culpabilidad —recordar que la culpabilidad tiene tres elementos, uno de ellos es la imputabilidad, si esta no se actualiza, no hay culpabilidad—; así, si no hay culpabilidad —elemento esencial del delito— el delito no se configura por una causa de inculpabilidad. Se estaría ante un hecho que la ley señala como delito y al ser un inimputable, no se impone una pena —como sucede con los delitos— sino una medida de seguridad.

- d. Se halla en una efectiva y concreta posición de custodia de la vida, la salud o integridad corporal de algún miembro de su familia o de su pupilo

1.6.2. Clasificación de las lesiones atendiendo a su gravedad

1.6.2.1. Clasificación legal

De conformidad con lo establecido en la legislación penal zacatecana, las lesiones pueden ser:

- a. Lesiones que **no** ponen en peligro la vida y no dejan secuelas, consecuencias al sanar, artículo 286 fracciones I y II;
- b. Lesiones que **no** ponen en peligro la vida y dejan secuelas al sanar, artículo 286 fracciones III, IV y V;
- c. Lesiones que ponen en peligro la vida artículo 287; y,
- d. Lesiones mortales que se estudiarán en el delito de homicidio.

Art. 286. Al responsable del delito de lesiones **que no pongan en peligro la vida** [...]:

I [...] cuando las lesiones tarden en sanar un tiempo no mayor de quince días;

II [...] cuando tarden en sanar más de quince días;

III [...] cuando las lesiones produzcan debilitamiento o perturbación de las funciones u órganos;

IV [...] cuando las lesiones dejen al ofendido cicatriz en la cara, perpetuamente notable; y

V [...] cuando las lesiones produzcan la pérdida de cualquier función orgánica o de un miembro, de un ojo, o que causen una enfermedad segura o probablemente incurable, deformidad incorregible e incapacidad permanente para trabajar, o cuando el ofendido quede sordo, ciego o impotente, o pierda sus facultades mentales.

Art. 287 [...] cuando las lesiones, por su situación u órganos interesados, **hayan puesto u ordinariamente pongan en peligro la vida.**

Se precisan algunos de los conceptos enunciados en el artículo 286, por considerarse necesaria su aclaración, con apoyo en la interpretación:

- a) Fracción III. *Debilitamiento o perturbación*: disminuir, entorpecer o debilitar la función u órgano, ejemplo de ello:

LESIONES. LA PÉRDIDA DE UNA PIEZA DENTARIA DEBILITA EN FORMA PERMANENTE LA FUNCIÓN DE MASTICACIÓN, NO OBSTANTE QUE PUEDA SER SUSTITUIDA MEDIANTE PRÓTESIS¹⁰. Conforme a la doctrina un órgano es el conjunto de partes que sirven para el ejercicio de una determinada función, entendido no en sentido anatómico, sino como la parte o unidad de la estructura corporal que realiza una

¹⁰ Suprema Corte de Justicia de la Nación. *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Registro digital

función especial, no obstante sea considerada como necesaria o esencial para la vida; si el órgano está compuesto por varias piezas, existirá debilitamiento cuando sea destruido en parte y se perjudique su capacidad funcional. En este sentido, la avulsión de una pieza dentaria, que afectó la salud del pasivo, colma el tipo penal de lesiones, comprendidas en el artículo 291, en relación con el diverso 288 del Código Penal para el Distrito Federal de mil novecientos treinta y uno, al debilitar en forma permanente las condiciones físicas que poseía la víctima hasta antes de la lesión, en la función de masticación, que es propia del órgano de dentación y con ello a los sistemas digestivo y óseo del ser humano. Alteración en la salud que tiene el carácter de permanente, aun cuando la evolución de la ciencia médica permita la sustitución protésica de piezas dentarias, pues la consecuencia de afectación del delito sigue siendo la misma.

LESIONES¹¹. La disminución definitiva de la agudeza visual de un ojo a percepción de la luz, incuestionablemente cabe dentro de la definición del artículo 291 del Código Penal, constituyendo una perturbación para siempre de la vista y en consecuencia, tal es el precepto exactamente aplicable al caso de lesiones.

b) Fracción IV.

Cicatriz: Señal que queda en los tejidos orgánicos después de curada una herida o llaga.

Cara. En interpretación de la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia:¹² “Cara, que es la parte anterior de la cabeza, desde el empiezo de la frente hasta la punta de la barba y desde el inicio de una oreja al de la otra”.

Perpetua: Es la indeleble permanencia, comprobable pericialmente.

Notable. Su apreciación debe ser de fácil visibilidad, de primera impresión, sin mayor examen o investigación.

CICATRIZ EN LA CARA, PERPETUIDAD Y NOTABILIDAD, PRUEBAS DISTINTAS.¹³ El dictamen de los médicos legistas no constituye una prueba idónea para acreditar

184310, Séptimo Tribunal Colegiado en Materia Penal del Primer Circuito, Novena Época, Materias Penal, Tesis aislada I.7o.P.28 P, Tomo XVII, Mayo de 2003, página 1235. Amparo en revisión 197/2002. 14 de marzo de 2002. Mayoría de votos; unanimidad en relación con el tema contenido en esta tesis. Disidente: Carlos Hugo Luna Ramos. Ponente: Ricardo Ojeda Bohórquez. Secretario: Alejandro Gómez Sánchez. Amparo directo 267/2003. 13 de febrero de 2003. Unanimidad de votos. Ponente: Miguel Ángel Aguilar López. Secretario: Julio Veredín Sena Velázquez.

¹¹ Suprema Corte de Justicia de la Nación. *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Primera Sala, Quinta Época, Registro: 304805, Materia Penal, Tesis Aislada, Tomo LXXXVI, p. 1007. “LESIONES”.

¹² Suprema Corte de Justicia de la Nación. *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Primera Sala, Sexta Época, Registro: 258901, Materia Penal, Tesis Aislada, Volumen CXVIII, Segunda Parte, p. 11. “CICATRICES PERPÉTUAS EN LA CARA, CONCEPTO DE. MUTILACIÓN DEL PABELLÓN DE LA OREJA [...]”.

¹³ Suprema Corte de Justicia de la Nación. *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Primera Sala, Sexta

la notabilidad de la cicatriz, pues sólo la perpetuidad de la misma es el elemento sujeto a comprobación médico legal, porque la indeleble permanencia únicamente se conoce por la afirmación técnica, en tanto que la notoriedad de la cicatriz, consiste en su fácil visibilidad de primera impresión, sin mayor examen e investigación, y debe fijarse en la certificación hecha por el personal judicial, porque en esta prueba el sentenciador se fundará para aplicar al inculgado una sanción agravada.

CICATRIZ PERPETUA Y NOTABLE EN LA CARA.¹⁴ El legislador al agravar la pena de lesiones que dejan cicatriz perpetua y notable en la cara se fundó en un motivo social para proteger la apariencia, debido al desagrado que causan las personas con cicatrices en la cara.

c) Fracción V. “Pérdida de cualquier función orgánica”.

Al enumerar el legislador en esta fracción “cuando el ofendido quede sordo, ciego o impotente, o pierda sus facultades mentales”, sólo ejemplifica algunos casos de pérdida de una función orgánica.

Cuando se habla de *impotente*, se debe entender de acuerdo a las acepciones gramaticales contenidas en el *Diccionario de la Lengua Española*: “Incapaz de engendrar o concebir” y “dicho de un varón: Incapaz de realizar el coito”.

Cuando se presenta el caso de “pérdida de un ojo”, que podría ubicarse dentro de la fracción III por constituir un debilitamiento o perturbación de la función de ver y, a la vez, de forma específica el legislador la incluye en la fracción V. ¿Cuál aplica? Para resolver la problemática se acude a lo que estable el artículo 58 del Código Penal creado *ex profeso* para estos casos y, siguiendo lo en él estatuido, se aplicará la norma especial (fracción V) sobre la norma general (fracción III). Además, la Suprema Corte, en tesis aislada, ha interpretado lo siguiente:

ORGANO VISUAL, PERDIDA TOTAL DEL.¹⁵ La pérdida total de un ojo o de la visión del mismo no puede ser considerada como una simple perturbación de una función o de un órgano, puesto que uno de los ojos por sí mismo constituye un órgano.

1.6.2.2. Clasificación Doctrinal

Lesiones levísimas, leves, graves o mortales.

Se corresponden con la norma penal sustantiva bajo la consideración:

Serán Levísimas, las contempladas en la fracción I del artículo 286.

Consideradas Leves, las señaladas en la Fracción II del propio artículo 286.

Época, Registro: 260982, Materia Penal, Tesis Aislada, Volumen XLVI, Segunda Parte, p. 10.

¹⁴ Suprema Corte de Justicia de la Nación, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Primera Sala, Sexta Época, Registro: 801052, Materia Penal, Tesis Aislada, Volumen XLVI, Segunda Parte, p. 10.

¹⁵ Suprema Corte de Justicia de la Nación. *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Primera Sala, Sexta Época, Registro: 234515, Materia Penal, Tesis Aislada, Volumen 157162, Segunda Parte, p. 89.

Graves las establecidas en el artículo 287; y
Mortales, las que traen como resultado la muerte y se estudian en el delito de homicidio.

1.6.3 Circunstancias modificadoras de la conducta

El legislador las establece para el delito de lesiones, impactando en la punibilidad ya sea atenuándola, calificando o agravando la conducta.

1.6.3.1.1. Atenuantes

Lesiones causadas en riña o en duelo, artículo 288.

El concepto riña se define en el artículo 300:

Es la contienda de obra con el propósito de dañarse recíprocamente.

La extensión del concepto duelo no se proporciona en la norma, por lo que se acude a la doctrina:

Duelo. Es un combate concertado, con armas mortíferas, entre dos o más personas, en reparación del honor ultrajado; combate precedido de un desafío, y que tiene lugar en presencia de testigos, que con anterioridad han escogido las armas, el lugar y el tiempo del encuentro.¹⁶

1.6.3.1.2. Lesiones por grave conmoción emocional, artículo 302.¹⁷ (Considerada como emoción violenta en otras legislaciones).

Por grave conmoción emocional o emoción violenta se entiende, según interpretación del Primer Tribunal Colegiado del Segundo Circuito:

¹⁶ Garraud, citado en Francisco González de la Vega, *Derecho penal mexicano*, México, Porrúa, 35ª ed., 2004, p. 63.

¹⁷ El 4 de agosto de 2012 se publicaron en el *Periódico Oficial del Estado de Zacatecas*, Suplemento 5 al número 62, diversas reformas y adiciones al Código Penal; entre ellas, se reformó el primer párrafo del artículo 302 para incrementar la punibilidad del homicidio cometido al encontrarse el sujeto activo en un estado transitorio de grave conmoción emocional y para agregarle la frase “exceptuándose el delito de feminicidio”. El segundo párrafo del numeral en cita, en el que se prevé punibilidad disminuida (de 30 días a 3 años de prisión y multa de una a cinco cuotas) para las lesiones cometidas encontrándose el activo en estado transitorio de grave conmoción emocional, no fue motivo del proceso legislativo, ya que no se incluyó en ninguna de las iniciativas analizadas para realizar la reforma, ni fue motivo de discusión o comentario. No obstante lo anterior, las ediciones del Código Penal posteriores a la reforma, sin ningún fundamento, ya no contienen este segundo párrafo por lo que resulta indispensable su rescate e informar a estudiantes y estudiosos sobre su vigencia. Textualmente establece ese segundo párrafo del artículo 302: “Si sólo se causaren lesiones, la sanción será de treinta días a tres años y multa de una a cinco cuotas.”

La conmoción orgánica consiguiente a impresiones de los sentidos, la cual produce fenómenos viscerales que percibe el sujeto emocionado, traduciéndose en gestos u otras formas violentas de expresión; es decir, se trata de una perturbación de carácter psicológico que conlleva a actuar de una forma determinada [...] comprobada mediante pericial médica[...]¹⁸

1.6.3.2. Calificativas y agravantes

1.6.3.2.1. Calificativas

Son aplicables las contempladas en el artículo 301:

I. Cuando se cometan con premeditación, alevosía, ventaja o traición.

Hay premeditación cuando el agente ha reflexionado sobre la comisión del delito de homicidio o de lesiones que pretende cometer.

Hay ventaja cuando el delincuente no corre riesgo de ser muerto ni lesionado por el ofendido.

Hay alevosía cuando se sorprende intencionalmente a alguien de improviso o empleando acechanza.

Hay traición cuando se viola la fe o la seguridad que expresamente se había prometido a la víctima o la tácita que ésta debía esperar en razón de parentesco, gratitud, amistad o cualquiera otra que inspire confianza.

II. Cuando se ejecuten por retribución dada o prometida.

III. Cuando se causen por motivos depravados.

IV. Cuando se infieran con brutal ferocidad.

V. Cuando se causen por inundación, incendio, minas, bombas o explosivos.

VI. Cuando se dé tormento al ofendido o se obre con saña o crueldad.

VII. Cuando dolosamente se ejecuten por envenenamiento, contagio, asfixia o estupefaciente.

VIII. Cuando se cometan en lugar concurrido por personas ajenas a los hechos y que pudieren resultar muertas o lesionadas.

IX. Cuando se cometan con odio.

Se determina el alcance de algunas de ellas acudiendo a criterios sustentados por la Suprema Corte de Justicia de la Nación y sus Tribunales, a la interpretación doctrinaria o gramatical.

Fracción I. En los cuatro casos que prevé —premeditación, ventaja, alevosía y traición—, en doctrina denominadas calificativas clásicas, se aplica la interpretación auténtica de naturaleza contextual, ya que el legislador zacatecano precisa qué debe entenderse por cada una de ellas.

¹⁸ Suprema Corte de Justicia de la Nación. *Semanario Judicial de la Federación*, Tribunales Colegiados de Circuito, Octava Época, Registro: 215922, Material Penal, Tesis Aislada, Tomo XII, julio de 1993, p. 212. “ESTADO DE EMOCION VIOLENTA, ATENUANTE DE. DEBE COMPROBARSE PLENAMENTE [...]”.

Premeditación. Se considera que es la principal calificativa, ya que se encuentra presente, de forma general, en todas las demás. Para que se actualice, se requiere que la reflexión se realice con el ánimo sereno y que, entre la toma de la decisión para lesionar y la ejecución, transcurra un periodo de tiempo más o menos largo.

Ventaja. Implica cualquier superioridad, pero nuestro legislador exige que sea total, al grado de que el delincuente no corra riesgo de ser muerto ni lesionado **por el ofendido**.

Alevosía. Contiene el vocablo *acechanza* que significa, según el *Diccionario de la Real Academia de la Lengua*, ‘espionaje, persecución cautelosa’.

Traición. De las hipótesis que maneja el legislador, la que pudiera causar alguna duda sería la de “relación que inspire confianza”, por lo que daremos el ejemplo del guardaespaldas que lesiona a quien debe de proteger.

Fracción II. *Retribución dada o prometida.* Denominada en la antigüedad *crime intersicarios* y se refiere a los casos de lesiones en los que se pagó por su realización. Se denominaba *sicario* tanto al que pagaba como al que ejecutaba. El pago puede ser en dinero, en especie o en favores, y dado (pago por adelantado) o prometido (pago futuro —fiado—) o una combinación de ambos (parte adelantada y el resto después de consumadas las lesiones).

Fracción III. *Motivos depravados.* Las lesiones son el medio que utiliza el activo del delito para satisfacer necesidades sexuales (ejemplo: el sádico que para obtener satisfacción sexual debe causar lesiones).¹⁹

Fracción IV. *Brutal ferocidad.* En tesis aislada de Tribunal Colegiado de Circuito, se estableció:

BRUTAL FEROCIDAD Y PREMEDITACION.²⁰ Para que la calificativa de brutal ferocidad se tenga por actualizada, es menester que en el sujeto activo de la infracción **no exista un motivo aparente para la consumación del delito, o sea**, que obre por el resurgimiento de sus primitivos instintos de sangre, **o bien, se requiere que el móvil sea tan notoriamente desproporcionado con la reacción, que revele un profundo desprecio por la vida humana.**

¹⁹ Suprema Corte de Justicia de la Nación. *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Primera Sala, Quinta Época, Registro: 808801, Materia Penal, Tesis Aislada, Tomo LV, p. 2707. “PREMEDITACION, CALIFICATIVA DE, POR CAUSA DE MOTIVOS DEPRAVADOS [...] el modo que encuentra el agente para la satisfacción de sus instintos perversos, costumbres viciadas o apetitos groseros [...]”.

²⁰ Suprema Corte de Justicia de la Nación. *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Primera Sala, Séptima Época, Registro: 234081, Materia Penal, Tesis Aislada, Volumen 199—204, Segunda Parte, p. 12. “BRUTAL FEROCIDAD, PRESUNCION DE PREMEDITACION EN PRESENCIA DE. ES IURIS TANTUM”.

Fracción V. *Inundación.* Dicho del agua: cubrir un lugar determinado o un territorio²¹.
Incendio. Prender fuego a algo que no debería quemarse²².
Mina. Artificio explosivo provisto de espoleta que, enterrado o camuflado, produce su explosión al ser rozado o pisado por una persona, vehículo o animal.
Bomba. Artefacto explosivo provisto de un dispositivo para que estalle en el momento conveniente²³.
Explosivo. Que hace o puede hacer explosión²⁴.

Cuando para la comisión de lesiones se usen explosivos, para utilizar el término genérico, se debe determinar en el caso concreto si se aplica la norma estatal o el Código Penal Federal, artículo 139, relativo al terrorismo.

Fracción VI. *Tormento, saña o crueldad.* Se actualiza cuando el sujeto activo no sólo persigue lesionar, sino que, además, quiere hacer sufrir al pasivo. “El elemento esencial que persigue el sujeto activo es hacer sufrir al pasivo [...] pues sólo de esa manera puede regocijarse de su dolor”²⁵.

Fracción VII. Comisión dolosa por envenenamiento, contagio, asfixia o estupefacientes.
Envenenamiento. Envenenar según la Real Academia Española significa “Administrar un veneno a una persona o un animal.” “Poner veneno”²⁶ a algo”.
Contagio.

LESIONES POR CONTAGIO (LEGISLACIONES DEL DISTRITO FEDERAL Y AGUASCALIENTES).²⁷ Si el reo le transmitió a la ofendida por contagio directo, una enfermedad que él padecía, por el hecho de haber tenido relaciones sexuales con ella, la existencia del delito de lesiones quedó legalmente comprobada y tal acto encaja, precisamente, en lo que previene el artículo [...] ya que por lesiones se comprende no solamente las heridas, fracturas,

²¹ REAL ACADEMIA ESPAÑOLA: Diccionario de la lengua española, 23.ª ed., [versión 23.5 en línea]. <<https://dle.rae.es>> [Fecha de la consulta 20 de abril de 2022].

²² Ídem.

²³ Ídem.

²⁴ Ídem.

²⁵ Suprema Corte de Justicia de la Nación. *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Tribunales Colegiados, Décima Época, Registro: 2005666, Materia Penal, Tesis Aislada, VII.2º.P.T.5., Libro 3, Tomo III, febrero de 2014, p. 2307. “CRUELDADE EN DELITO DE HOMICIDIO. PARA QUE DICHA CALIFICATIVA SE ACTUALICE SE REQUIERE QUE EL ACTIVO HAGA SUFRIR AL PASIVO, PREVIO A PRIVARLO DE LA VIDA [...]”.

²⁶ Sustancia que, introducida en un ser vivo, es capaz de producir graves alteraciones funcionales e incluso la muerte. REAL ACADEMIA ESPAÑOLA: Diccionario de la lengua española, 23.ª ed., [versión 23.5 en línea]. <<https://dle.rae.es>> [Fecha de la consulta 20 de abril de 2022].

²⁷ Suprema Corte de Justicia de la Nación. *Semanario Judicial de la Federación*, Primera Sala, Registro digital 302171, Quinta Época, Materia Penal, Tesis Aislada, Tomo XCVI, p. 1783. Amparo penal directo 9602/46. Tristán J. Encarnación. 17 de junio de 1948. Unanimidad de cuatro votos. Ausente: Teófilo Olea y Leyva. La publicación no menciona el nombre del ponente.

escoriaciones, contusiones, dislocaciones y quemaduras, sino toda alteración en la salud, y cualquier otro daño que deje huella material en el cuerpo humano, si esos efectos son producidos por una causa externa.

Asfixia. Suspensión o dificultad en la respiración²⁸ ejemplo: por sofocación, por inmersión, por obstrucción, por constricción de cuello —estrangulación y ahorcamiento—, por compresión, asfixia química,

Estupefacientes. Los enumerados en el artículo 234 de la Ley General de Salud, entre los que se encuentran la marihuana, la cocaína y la morfina.

Fracción VIII. Cuando se cometa en lugar concurrido por personas ajenas a los hechos y que pudieran resultar muertas o lesionadas.

No sólo hace referencia a un lugar concurrido por personas que nada tienen relación con la acción —en sentido amplio, es decir acción u omisión—, sino que estas puedan resultar afectadas en sus bienes jurídicos, si por alguna razón no exista la posibilidad de que puedan verse afectadas, no se actualiza ésta hipótesis.

Fracción IX. Cuando se cometan con odio.

La calificativa a que se refiere la fracción IX, fue adicionada al artículo 301, en la publicación el 8 de junio del año 2022²⁹, y en la exposición de motivos se dijo:

El delito de odio consiste en un acto motivado por los prejuicios en contra de una o varias personas, por el hecho de pertenecer, ser diferentes, o no cumplir con lo establecido socialmente, el término “odio” puede ser ambiguo al establecerse como característica de homicidio calificado, pero lo podemos clarificar cuando el delito se comete por motivos de raza, el color de piel, la religión, la nacionalidad de origen, la orientación sexual, el género, la identidad de género o la discapacidad, real o percibidos, de la víctima, además este delito por lo regular suele ser cometido con violencia extrema.

1.6.3.2.2. Agravantes

Se debe distinguir entre una calificativa y una agravante, la calificativa se establece textualmente en la ley penal como tal —como las señaladas en el artículo 301—, esto es deviene de un tipo complementado calificado, sin embargo la agravante sin ser una calificativa, agrava la conducta al aumentar la consecuencia jurídica —punibilidad como se verá en el apartado correspondiente—.

Así pues, la legislación zacatecana prevé cuatro agravantes específicas ubicadas en las siguientes disposiciones normativas:

²⁸ REAL ACADEMIA ESPAÑOLA: Diccionario de la lengua española, 23.ª ed., [versión 23.5 en línea]. <<https://dle.rae.es>> [Fecha de la consulta 20 de abril de 2022].

²⁹ *Periódico Oficial Órgano del Gobierno del Estado*. Suplemento al número 46, Tomo CXXXII, 8 de junio del 2022, p. 50.

Primera. En la segunda porción normativa del artículo 285, atendiendo a la edad del pasivo:

[...] Cuando las lesiones se inferan **a un menor de doce años**[...].

Segunda. En el artículo 290 y se agrava por inferirse a un ascendiente, circunstancia que vuelve temible al autor por atentar contra quien debía de inspirarle amor y respeto: “Si el ofendido fuere **ascendiente del autor** de una lesión [...]”.

Tercera. En el primer párrafo del numeral 291; en este caso, al autor se le considera peligroso socialmente hablando porque, en lugar de proporcionar amor, protección y cuidado a quienes se encuentran bajo su patria potestad o tutela, los lesiona: “Las lesiones inferidas **por quienes ejerzan la patria potestad o la tutela** son punibles y a la sanción que corresponda conforme a los artículos que preceden, se le aumentará [...]”.

Cuarta. En el artículo 291 *bis* primer párrafo, adicionado el 1 de junio de 2016,³⁰ en búsqueda de prevenir y castigar la violencia contra las mujeres por razones de género: “Cuando por razones de género se lesione dolosamente a una mujer [...]”.

1.6.2. Formas y medios de ejecución

En lo general, la norma no establece medio o forma específico de para producir las lesiones, al ser un tipo de formulación amplia o abierto, se entiende que se puede utilizar cualquier medio, con la única limitante de que debe ser uno idóneo para causar un daño en el cuerpo de alguien o alterar su salud.

En el artículo 292, el legislador zacatecano establece un medio específico de comisión: cuando se causan las lesiones utilizando un animal. “De las lesiones que a una persona cause algún animal, será responsable el que con esa intención lo azuce o lo suelte. Si lo suelta por descuido, la sanción será la correspondiente al delito culposo”.

Esta disposición parece insustancial, dado que la redacción del tipo penal al ser abierto o amplio, admite cualquier medio de comisión, por lo que no se requieren especificidades como la que establece el artículo 292 ya que, el animal es sólo un medio físico para cometer el delito de lesiones.

1.6.3. Resultado típico

Al ser un tipo de resultado material, el delito de lesiones se materializa al momento mismo en que se altera la salud o se causa un daño en el cuerpo de alguien.

³⁰ *Periódico Oficial del Estado de Zacatecas*, suplemento al número 44, Tomo CXXVI, Decreto 588, 1 de junio de 2016.

1.6.4. Nexo de causalidad

El resultado de lesiones debe ser consecuencia directa y material de la conducta típica; es decir, derivado de la conducta desplegada por el sujeto de la conducta de dañar el cuerpo de alguien o alterar su salud, y se puede imputar objetivamente responsabilidad al sujeto activo por el resultado típico³¹.

1.7. Tipicidad

Habrà tipicidad cuando la conducta desplegada por el agente se ajuste al tipo penal descrito en la norma. Se debe presentar una adecuación total de la conducta —esa manifestación de la personalidad del sujeto en relación con el mundo circundante³²— al tipo penal de lesiones.

Atipicidad

Habrà atipicidad y por lo tanto la conducta no se adecuará al tipo, al actualizarse alguna de las “causas de atipicidad” previstas en el artículo 13, apartado A del Código Penal para el Estado de Zacatecas, en las denominadas “circunstancias excluyentes de responsabilidad”, con excepción para el caso de la lesiones, de la hipótesis prevista en la fracción III:

- I. Ausencia de conducta: La actividad o la inactividad se realice sin intervención de la voluntad del sujeto activo;
- II. Falte alguno de los elementos que integran la descripción legal del delito de que se trate;
- III. ...
- IV. Error de tipo vencible que recaiga sobre algún tipo penal que no sea susceptible de configurarse culposamente, y
- V. Error de tipo invencible;

La ausencia de conducta prevista en la fracción I, se puede traducir en las formas de ausencia denominadas en doctrina —entre otras— como: *vis absoluta*, *vis maior*, actos reflejos, sueño, sonambulismo e hipnosis.

Lo estatuido en la fracción III, “consentimiento de la persona titular del bien jurídico tutelado”, no es aplicable atendiendo a que el bien jurídico integridad corporal, no es disponible.

³¹ Castellanos Tena, Fernando y Sánchez Sodí, Horacio. 2020, *Líneamientos elementales de Derecho Penal, parte general*, Porrúa, México, p.158. “[...] nexo de imputación, que se traduce en la imputación de un resultado a la conducta del autor, y que dicha conducta se adecúe al tipo objetivo; así, a la luz del tipo objetivo, se le puede imputar al autor que realiza una conducta típica cuando ésta genera un peligro que no está cubierto por un riesgo permitido dentro del alcance del tipo.”

³² Idem. p.153.

Por lo que hace a la hipótesis de la fracción IV, sólo se presentará en las lesiones intencionales o dolosas, tal y como lo señala el supuesto; y ya que, el tipo de lesiones admite el elemento subjetivo culpa al ser vencible o superable por el sujeto, este se sancionará a título de culpa —como observación se puede señalar que al ser sancionable el error de tipo vencible a título de culpa, no debía estar contemplado en el artículo 13, apartado A, que debe contener únicamente supuestos que eliminan la responsabilidad como el título primero, capítulo cuarto lo establece “Circunstancias excluyentes de responsabilidad”, en el caso, la tipicidad—.

2. Antijuridicidad

El delito de lesiones es antijurídico formalmente toda vez que existe una contrariedad al Derecho, es decir, se viola lo dispuesto en la norma penal, lo establecido en el artículo 285.³³ La conducta será materialmente antijurídica en el momento mismo en que el sujeto activo daña el cuerpo de alguien o se altera su salud.

Causas de justificación

Las “causas de justificación” o causas de licitud, elemento negativo de la antijuridicidad, eliminan la antijuridicidad de la conducta al volverla apegada a derecho; para el caso de lesiones se pueden actualizar las contempladas en el artículo 13, apartado B, dentro de las denominadas “circunstancias excluyentes de responsabilidad”:

I. [...];

II. Legítima defensa: Se repela una agresión real, actual o inminente y sin derecho, en defensa de bienes jurídicos propios o ajenos, siempre que exista necesidad de la defensa empleada y no medie provocación dolosa suficiente e inmediata por parte del agredido o de su defensor. Se presumirá que concurren los requisitos de la legítima defensa, respecto de aquél que cause un daño, a quien a través de la violencia, del escalamiento o por cualquier otro medio trate de penetrar sin derecho, a su hogar o sus dependencias, a los de su familia o los de cualquier persona que tenga el mismo deber de defender o al sitio donde se encuentren bienes jurídicos propios o ajenos de los que tenga la misma obligación; o bien, cuando lo encuentre en alguno de esos lugares, en circunstancias tales que revelen la posibilidad de una agresión;

III. Estado de necesidad justificante: Se obre por la necesidad de salvaguardar un bien jurídico propio o ajeno, de un peligro real, actual o inminente, no ocasionado dolosamente por el sujeto, lesionando otro bien de menor valor que el salvaguardado, siempre que el peligro no sea evitable por otros medios y el sujeto activo no tuviere el deber jurídico de afrontarlo, y

³³ Suprema Corte de Justicia de la Nación. *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Tribunales Colegiados de Circuito, Décima Época, Registro: 2007870, Materia Penal, Jurisprudencia, XXVII.3o. J/6 (10a.), Libro 12, Tomo IV, noviembre de 2014, p. 2712. “DELITO. JUICIO DE ANTIJURIDICIDAD QUE DEBE REALIZARSE EN LA SENTENCIA DEFINITIVA [...] Una conducta típica es antijurídica cuando contraviene el orden jurídico en su conjunto (antijuridicidad formal) reafirmando la lesión o puesta en peligro de los bienes jurídicos protegidos (antijuridicidad material) [...]”.

IV. Ejercicio de un derecho o cumplimiento de un deber: La acción o la omisión se realicen en cumplimiento de un deber jurídico o en ejercicio de un derecho, siempre que exista necesidad racional de la conducta empleada para cumplirlo o ejercerlo, y

El consentimiento presunto³⁴ previsto en la fracción I, no es aplicable como causa de justificación para el delito de lesiones, ya que, para que operara esta causa de justificación, se requeriría que el objeto jurídico fuera afectado en interés del propio sujeto pasivo, lo cual implica además la disponibilidad del bien jurídico y no es el caso para la integridad corporal.

La presencia de alguna de las causas de justificación deriva en la inexistencia del delito; sin embargo, siempre se debe tener presente que en los casos anotados, si se presenta un exceso al ejercerlos (artículo 14), subsiste el delito, en este caso el de lesiones, dotado de una punibilidad disminuida.

En doctrina se estudian las denominadas causas especiales de justificación: lesiones causadas en el deporte, lesiones médico—quirúrgicas y lesiones inferidas en el ejercicio del derecho de corregir. Las dos primeras se ubican en la norma en el ejercicio de derechos, el derecho al deporte y el derecho a ejercer una profesión, la medicina, respectivamente, y en ambos casos, está ausente el elemento del delito, la antijuridicidad; esto es, son conductas apegadas a Derecho.

Por lo que toca al ejercicio del derecho de corregir, en la norma penal zacatecana no se contempla como causa de justificación, ya que la conducta es punible cuando se lesiona a quien se encuentra bajo la patria potestad o la tutela del sujeto activo (artículo 291).

3. Culpabilidad

El reproche penal en cuanto al delito de lesiones puede actualizarse si se reúnen los elementos de la culpabilidad: la imputabilidad, el conocimiento de la antijuridicidad y la exigibilidad de una conducta diferente a la desplegada.

Y así, previo a la determinación de la culpabilidad del sujeto activo de la conducta, se debe determinar su imputabilidad, entendida como la calidad del sujeto referida al desarrollo y la salud mental, esto es, para que un sujeto sea imputable es requisito su mayoría de edad y gozar de salud mental.

³⁴ Aguilar López, Miguel Ángel. 2013, “*Causas de Justificación*”, ponencia presentada en las XIII Jornadas sobre Justicia Penal “Rafael Márquez Piñero” Código Penal para el Distrito Federal a diez años de vigencia, UNAM, p. 86 Y 87. “Roxin considera que el consentimiento es expresión de actuación del titular del bien jurídico y por tanto el que obra con consentimiento no lesiona los bienes jurídicos de aquel quien invoca un consentimiento presunto se interfiere sin permiso, y por ello, realizando el tipo delictivo, en los bienes jurídicos de otro, y solo puede estar justificado por el hecho de que se presume su consentimiento según un juicio objetivo. Aquí coligen la voluntad presumida por el agente y la voluntad real posiblemente opuesta del titular del bien jurídico, y dicha colisión es compensada porque el ordenamiento jurídico, conforme a criterios objetivos y diferenciado, fija una “voluntad presunta”, que justifica la injerencia aunque posteriormente resulte que era distinta la voluntad real del titular del bien jurídico.” Recuperado de <https://archivos.juridicas.unam.mx/www/bjv/libros/7/3390/7.pdf>, fecha de consulta 24 de abril del 2022.

Con relación al conocimiento de la antijuridicidad no se refiere a conocer íntegramente la norma o sus consecuencias, sino a tener un conocimiento general de que la conducta es contraria a la norma:

2.2. Conocimiento de la antijuridicidad. Conocer la antijuridicidad del hecho implica que el sujeto conozca que el hecho que está realizando es reprochable y prohibido por la norma. Para que un sujeto tenga conciencia de la antijuridicidad de su acto se necesita lo siguiente:

- i) Comprensión de la ilicitud del hecho, no en sentido técnico jurídico, sino en la valoración general propia;
- ii) No requiere ni el conocimiento de la punibilidad ni el conocimiento de la prescripción legal que contiene la prohibición; y,
- iii) Requiere el conocimiento “actual” de la contradicción, precisamente, referido a aquella norma cuya lesión se reprocha al autor.³⁵

Por último se debe determinar si le era exigible al sujeto, una conducta diferente a la desplegada, es decir, si pudo obrar en forma distinta a la realizada.

Causas de inculpabilidad

La culpabilidad puede verse anulada por una de las “causa de inculpabilidad” contempladas en el artículo 13, apartado C:

I. **Error de prohibición invencible:** Se realice la acción o la omisión bajo un error invencible, respecto de la ilicitud de la conducta, ya sea porque el sujeto desconozca la existencia de la ley o el alcance de la misma o porque crea que está justificada su conducta;

II. **Estado de necesidad disculpante:** Se obre por la necesidad de salvaguardar un bien jurídico propio o ajeno, de un peligro real, actual o inminente, no ocasionado dolosamente por el sujeto, lesionando otro **bien de igual valor** que el salvaguardado, siempre que el peligro no sea evitable por otros medios y el sujeto activo no tuviere el deber jurídico de afrontarlo;

III. **Inimputabilidad** y acción libre en su causa: Al momento de realizar el hecho típico, el agente no tenga la capacidad de comprender el carácter ilícito de aquél o de conducirse de acuerdo con esa comprensión, en virtud de padecer trastorno mental o desarrollo intelectual retardado, a no ser que el sujeto hubiese provocado su trastorno mental para, en ese estado, cometer el hecho, en cuyo caso responderá por el resultado típico producido en tal situación. Las acciones libres en su causa³⁶culposamente cometidas se resolverán conforme a las reglas generales de los delitos culposos³⁷.

³⁵ Suprema Corte de Justicia de la Nación. *Semanario Judicial de la Federación*, Tribunales Colegiados de Circuito, Registro Núm. 25324, Décima Época. Publicado el viernes 07 de noviembre de 2014. Amparo Directo 99/2014, 2 de julio de 2014. Unanimidad de votos.

³⁶ Castellanos Tena, Fernando. Lineamientos elementales de derecho penal, parte general, Porrúa, Edición 55ª. México, 2019, p. 240. “*ACCIONES LIBERAE IN CAUSA*. La imputabilidad debe existir al momento de la ejecución del hecho, pero en ocasiones el sujeto, antes de actuar, voluntaria o culposamente se coloca en una situación inimputable y en esas condiciones produce el delito. A estas acciones se les llama *liberae in causa* (libres en su causa, pero determinadas en cuanto a su efecto)”.

³⁷ El legislador zacatecano comete un error técnico al incluir las acciones libres en su causa y la imputabilidad disminuida dentro de las causas de inculpabilidad, ya que éstas eliminan el delito y en los supuestos

Cuando la capacidad a que se refiere el párrafo anterior se encuentre considerablemente disminuida, se estará a lo dispuesto en el artículo 68, párrafo tercero de este Código, y

IV. **Inexigibilidad de otra conducta:** En atención a las circunstancias que concurren en la realización de una conducta ilícita, no sea racionalmente exigible al sujeto una conducta diversa a la que realizó, en virtud de no haberse podido conducir conforme a derecho.

Muy relevante es precisar que antes de la reforma, el error de hecho y el error de derecho, estaban previstos en el artículo 13, fracción X; ahora, el error de hecho se encuentra contemplado como error de tipo, como una causa de atipicidad (artículo 13, apartado A, fracciones IV y V) y, el error de derecho o de prohibición, se ubica como una causa de inculpabilidad (artículo 13, apartado C, fracción I).

Por ubicarse ambos en las llamadas “excluyentes de responsabilidad”, sería aplicable la interpretación de la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia:

ERROR DE HECHO Y ERROR DE PROHIBICION CUANDO OPERAN COMO EXCLUYENTES DE RESPONSABILIDAD.³⁸ [...] Para que el **error de hecho** resulte inculpable, además de esencial debe ser invencible, pues quien no advierte, por no encontrarse en posibilidad de hacerlo, lo típico e injusto del hecho, no puede ser censurado penalmente no obstante, su violación al derecho. Por ello, cuando el error es vencible se genera responsabilidad. El error de hecho, como causa de inculpabilidad, requiere por tanto que el mismo sea tanto esencial como insuperable o invencible, y supone distorsión o ausencia total del conocimiento del carácter típico del hecho o de un elemento del tipo penal. El **error de prohibición** es el error que recae sobre la licitud del hecho. Cuando el autor no tiene conocimiento de la norma penal referente al hecho que realiza y consecuentemente considera lícito su proceder, se está frente a un error de **prohibición directa**. Este error se puede originar por tanto en el desconocimiento de la norma o bien, aun conociéndola, en la creencia de que no está vigente o bien no tiene aplicación concreta en la especie. Se está en presencia de un error de **prohibición indirecto** cuando el agente, no obstante conocer la prohibición derivada de una norma penal, esté en la creencia, por error, de que concurre en el hecho una justificante no acogida por la ley. Por último, existe igualmente el error de prohibición, cuando el autor suponga erradamente que concurre, en el hecho, una causa de justificación, en cuyo caso se habla de un error de permisión. El error del autor recae, en esta última hipótesis, en la creencia de una ‘proposición permisiva’, como lo es una legítima defensa. Por ejemplo, en el caso del homicidio, el error incidirá respecto a la permisión legal del hecho de homicidio, como necesaria consecuencia del rechazo de una supuesta agresión calificada, de la cual se estima deriva un peligro inminente y grave para bienes jurídicos. Debe agregarse que el llamado error de permisión no es un error de hecho, y, como se advierte, en esta especie se encuentran las llamadas eximentes putativas, cuya capacidad para excluir la culpabilidad del autor precisa su carácter invencible o insuperable.

señalados no se elimina sino que, como lo señala el propio legislador, son punibles.

³⁸ Suprema Corte de Justicia de la Nación. *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Primera Sala, Séptima Época, Registro: 234174, Materia Penal, Tesis Aislada, Volumen 187—192, Segunda Parte, 27 de septiembre de 1984, p. 29. “ERROR DE HECHO CUANDO OPERA COMO EXCLUYENTE DE RESPONSABILIDAD”. Por ejecutoria de fecha 24 de enero de 2007, la Primera Sala declaró improcedente la contradicción de tesis 146/2006—PS, en que participó el presente criterio.

Se debe tener presente que, cuando el error es superable, entonces permanece el delito, en este caso el de lesiones, pero provisto de una punibilidad disminuida, de conformidad con lo establecido en el segundo párrafo del artículo 14.

Por lo que hace a la fracción IV, en tesis aislada de Tribunal Colegiado,³⁹ se estableció:

La fracción IX del artículo 15 del Código Penal Federal determina que el delito se excluye cuando ante las circunstancias que concurren en la realización de una conducta ilícita, no sea racionalmente exigible al agente una conducta diversa a la que realizó, en virtud de no haberse podido determinar a actuar conforme a derecho [...].

La reforma de 2019 al Código Penal —que entró en vigor el primero de enero de 2020, derogó las fracciones V y IX del artículo 13, que hacían alusión de forma expresa al caso fortuito y al temor fundado, causas de inculpabilidad, y, el miedo grave como causa de inimputabilidad. Ahora, el miedo grave y el temor fundado podrían estar comprendidos en el propio artículo 13, apartado C, fracción III, en la parte denominada inimputabilidad. El caso fortuito, podría comprenderse en la fracción I, del apartado A del numeral invocado, llamado causas de atipicidad —ausencia de conducta—.

En interpretación de Tribunal Colegiado se dijo:

CASO FORTUITO. REQUISITOS PARA LA ACTUALIZACION DE TAL EXCLUYENTE DE RESPONSABILIDAD.⁴⁰ Para la concurrencia de la eventualidad denominada caso fortuito, prevista como excluyente de responsabilidad en el artículo 15, fracción X, del Código Penal para el Distrito Federal en materia del Fuero Común y para toda la República en materia de Fuero Federal, se requiere como presupuesto un actuar lícito, cuidadoso y precavido del agente, el que aunado a una causa ajena e incontrolada, propicie un resultado típico, aunque por lo mismo impredecible.

El temor fundado se genera en la mente del sujeto por procesos causales externos. El miedo grave por su parte, se refiere a procesos psicológicos creados en la mente del sujeto, y en interpretación de Tribunal Colegiado consiste en:

MIEDO GRAVE. EXCLUYENTE DE RESPONSABILIDAD. LA PRUEBA PERICIAL ES APTA PARA ACREDITAR LA.⁴¹ El miedo grave consiste en un estado de conmoción psíquica profunda, capaz de anular o limitar casi totalmente la capacidad de raciocinio, de-

³⁹ Suprema Corte de Justicia de la Nación. *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Tribunales Colegiados, Novena Época, Registro: 208543, Materia Penal, Tesis Aislada I.2o.P.60 P, Tomo XVI, septiembre de 2002, p. 1413.

⁴⁰ Suprema Corte de Justicia de la Nación. *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Tribunales colegiados de Circuito, Octava Época, Registro: 223737, Materia Penal, Tesis Aislada, Tomo VII, enero de 1991, p. 166.

⁴¹ Suprema Corte de Justicia de la Nación. *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Tercer Tribunal Colegiado del Cuarto Circuito, Octava Época, Registro: 208543, Materia Penal, Tesis Aislada, IV.3o.140 P, Tomo XV—2, febrero de 1995, p. 406.

jando a la persona actuar bajo el influjo de los instintos; sin embargo, para comprobar esta excluyente, no basta la aseveración contenida en el dicho del quejoso o de los testigos, sino que por tratarse de un estado psicofisiológico, sólo puede demostrarse mediante la prueba pericial especializada, es decir, es indispensable la opinión de peritos en psicología, quienes pueden apreciar este estado emocional meticulosamente, en vista de los vestigios que aquellos efectos producen, los cuales nunca dejan de presentarse aunque tengan variedad infinita en los diversos sujetos como porciones peculiares típicas del temor.

4. Punibilidad o consecuencias jurídicas

El legislador zacatecano establece diversas punibilidades, atendiendo al tipo de lesiones que se inferan, así como a la existencia de circunstancias que modifican la conducta y a la forma de culpabilidad del agente.

4.1. Punibilidad para las lesiones intencionales o dolosas consumadas

4.1.1. Lesiones que no ponen en peligro la vida y no dejan secuelas al sanar:

Artículo 286. Al responsable del delito de lesiones que **no** pongan en peligro la vida, se le sancionará:

- I. Con **prisión de tres a seis meses y multa de una a tres cuotas, o trabajo en favor de la comunidad hasta por tres meses**, cuando las lesiones tarden en sanar un tiempo no mayor de quince días;
- II. Con **prisión de seis meses a dos años y multa de cinco a diez cuotas** cuando tarden en sanar más de quince días.

4.1.2. Lesiones que no ponen en peligro la vida y dejan secuelas al sanar:

- III. Con **prisión de uno a cinco años y multa de cinco a veinticinco cuotas**, cuando las lesiones produzcan debilitamiento o perturbación de las funciones u órganos;
- IV. Con **prisión de dos a cinco años y multa de diez a treinta cuotas**, cuando las lesiones dejen al ofendido cicatriz en la cara, perpetuamente notable; y
- V. Con **prisión de cuatro a ocho años y multa de veinte a cincuenta cuotas**, cuando las lesiones produzcan la pérdida de cualquier función orgánica o de un miembro, de un ojo, o que causen una enfermedad segura o probablemente incurable, deformidad incorregible e incapacidad permanente para trabajar, o cuando el ofendido quede sordo, ciego o impotente, o pierda sus facultades mentales.

4.1.3. Lesiones que ponen en peligro la vida, artículo 287:

Las sanciones previstas en el artículo anterior **se aumentarán hasta en un tanto más**, cuando las lesiones, por su situación u órganos interesados, **hayan puesto u ordinariamente pongan en peligro la vida**.

Esto es, las sanciones señaladas en el artículo 286, considerando si las lesiones dejaron secuelas o no, se aumentarán hasta en un tanto más.

4.2. Lesiones con punibilidad atenuada, disminuida o privilegiada

4.2.1. Por inferirse en riña o en duelo⁴²

Para efecto de determinar la punibilidad, debe precisarse quién tuvo la calidad de provocado y quién de provocador, ya que, el artículo 288 estatuye que para el provocado la punibilidad será de hasta la mitad de las sanciones señaladas en los artículos 286 y 287 y para el provocador de hasta cinco sextos, es decir una consecuencia jurídica mayor para el provocador y una menor para el provocado.

Además, si en la riña o en el duelo intervienen tres o más personas —llamada en doctrina riña multitudinaria—, se observarán las reglas establecidas a partir del segundo párrafo del artículo 288:

[...]

Si en la **riña intervienen tres o más personas**, se observarán las reglas siguientes:

- I. Si la víctima recibiere una sola lesión y constare quien la infirió, sólo a éste se impondrá la sanción correspondiente a la naturaleza y consecuencia de la lesión, teniendo en cuenta el primer párrafo de este artículo;

⁴² Gaytán Martínez, Abigail y otros, “El Juicio de Dios. El duelo como circunstancia de comisión de los delitos de lesiones y homicidios”, *Investigación Científica*, Volumen 11, Número 2, julio—diciembre de 2017. “Estas figuras aparecen en nuestra legislación penal a finales del siglo XIX, al adherirse Zacatecas a lo establecido en el Código Penal para el Distrito Federal y Territorio de la Baja California sobre delitos del fuero común y para toda la República sobre delitos contra la Federación, aprobado por el Congreso de la Unión el 7 de diciembre de 1871 y que adoptó el Estado de Zacatecas por decreto número 46 del 2 de diciembre de 1872.

En ese entonces, permeaba el pensamiento liberal y con él varios principios jurídicos, entre los que se encontraba el de igualdad ante la Ley.

También se encontraba arraigada la creencia social de que el duelo se realizaba en defensa del honor ultrajado, honor que sólo poseían los miembros de las clases pudientes y que la riña, se realizaba entre personas pertenecientes al vulgo, en consecuencia, carentes de honor.

Bajo esta óptica, el legislador consideró el duelo como un delito especial castigado con penas benignas, en grado mayor para el desafiado que para el desafiador y sufrió un ‘olvido’, aplicar el principio de igualdad ante la Ley y como consecuencia a la riña la dotó, cuando traía como resultado lesiones u homicidio, de una punibilidad mayor.

Este Código fue derogado para Zacatecas al expedirse por el Congreso del Estado mediante Decreto 53, publicado en el número 10 (1 de febrero de 1936) y subsiguientes del *Periódico Oficial del Estado de Zacatecas*, el Código Penal para el Estado de Zacatecas.

En el nuevo ordenamiento se da la transición del duelo como un delito especial, a considerarlo como una circunstancia de comisión de los delitos de lesiones y de homicidio, manteniendo la punibilidad atenuada en relación con la prevista para las lesiones y el homicidio simples intencionales.

También iguala la punibilidad (artículos 271 y 282), para esos delitos cometidos en riña, lo cual significó un avance más de los principios liberales al lograr la igualdad jurídica entre quienes participaban en esas contiendas”.

- II. Si se infringieren varias lesiones y constare quienes efectuaron cada una de ellas, se les sancionará conforme a las disposiciones anteriores; y
- III. Cuando las lesiones causadas sean de naturaleza y consecuencias diversas y se ignore quienes infringieron unas y otras, pero constare quienes lesionaron, a todos éstos se aplicará de la mitad hasta los dos tercios de la sanción que correspondería por las más graves, teniendo en cuenta las disposiciones anteriores. Si se ignora quienes lesionaron, a todos los que intervinieron en contra del ofendido se les aplicará la misma sanción que señala esta fracción.

4.2.2. Caso previsto en el último párrafo del artículo 291

Cuando el autor de la lesión sea persona de notoria escasa instrucción a criterio del juez y tratándose de la primera ocasión, únicamente se le impondrá la obligación de asistir a una o varias terapias al sistema DIF, quedando a disposición de esta institución,⁴³ siempre y cuando la lesión, o lesiones, sean de las comprendidas en la fracción I del artículo 286.

En este supuesto se eliminan las penas de prisión y la pecuniaria, substituyéndolas por una medida de seguridad consistente en que el activo asista a una o varias terapias al sistema Desarrollo Integral de la Familia (DIF).

4.3. Punibilidad para los excesos en la excluyentes de responsabilidad, denominadas “causas de justificación”

Aplicable cuando el agente al actuar en legítima defensa, estado de necesidad justificante, cumplimiento de un deber o ejercicio de un derecho, se excede al ejercer esos derechos, la conducta será sancionable aplicando la punibilidad del error de prohi-

⁴³ La previsión del legislador zacatecano en el sentido de que el activo del delito quede a disposición del sistema DIF, para el cumplimiento de la medida de seguridad, resulta contraria a la norma específica que prevé una institución encargada del cumplimiento de las penas y de las medidas de seguridad.

En efecto, en la historia reciente de la entidad, la norma establecía que el entonces llamado reo quedaba a disposición del Ejecutivo del Estado para el cumplimiento de su sanción y, orgánicamente, la función la han desempeñado la Secretaría General de Gobierno, por conducto del Departamento de Prevención y Readaptación Social; luego, ese Departamento se convirtió en la Dirección de Prevención y Readaptación Social con la misma dependencia; posteriormente, por la misma Dirección pero ahora dependiente de la Secretaría de Seguridad Pública.

A la fecha, y con la reforma constitucional que creó el juez de ejecución de penas y con la publicación de la Ley Nacional de Ejecución Penal, los antes llamados reos —ahora sentenciados— quedan a disposición del juez de ejecución penal.

En conclusión, ni antes ni ahora, el sistema DIF ha tenido en Zacatecas la función que de forma indebida le otorga nuestro legislador en el caso a estudio, por lo que se propone la reforma legal necesaria para adecuar este numeral a la realidad normativa nacional.

El texto que se propone:

“ Artículo 291. Cuando el autor de la lesión sea persona de notoria escasa instrucción a criterio del juez y tratándose de la primera ocasión, únicamente se le impondrá la obligación de asistir a una o varias terapias al sistema DIF, siempre que la lesión, sea de las comprendidas en la fracción I del artículo 286”.

bición vencible prevista en el artículo 58 *Ter*, párrafo segundo, según lo establece el artículo 14:

Artículo 14. Al que incurra en exceso en alguna de las causas de justificación se le impondrá **la sanción correspondiente al error de prohibición vencible**.

4.4. Punibilidad para las lesiones cometidas por error de prohibición vencible

Como quedó establecido, el error de prohibición invencible elimina la consecuencia jurídica de la conducta, sin embargo, si el error es vencible, la conducta será punible:

Artículo 58 *Ter*...

En caso de que sea vencible el error de prohibición, a que se refiere el artículo señalado en el párrafo anterior, la penalidad será **de una tercera parte del mínimo y del máximo** del delito que se trate.

4.5. Punibilidad para los partícipes cómplice y encubridor

Si bien los partícipes —cómplice y encubridor— de la conducta, no tienen el dominio del hecho, el legislador zacatecano determinó una consecuencia jurídica para ellos en el artículo 58 *Bis*:

Para el partícipe cómplice y partícipe encubridor, a que se refieren las fracciones V y VI del artículo 11 de este Código, la penalidad será **de las tres cuartas partes del mínimo y del máximo de las penas o medidas de seguridad** previstas para el delito cometido, de acuerdo con la modalidad respectiva.

4.6. Punibilidad para el caso de imputabilidad disminuida

Cuando la capacidad del sujeto de la conducta para comprender la ilicitud de la conducta o conducirse de acuerdo con esa comprensión, se encuentre considerablemente disminuida, se aplicará la consecuencia jurídica contenida en el artículo 68 párrafo tercero:

[...]

En los casos de imputabilidad disminuida, se le impondrá al sujeto activo, **de una a dos terceras partes de la sanción correspondiente**”.

4.7. Lesiones con punibilidad calificada o agravada

4.7.1. Se encuentran las cometidas mediante alguna(s) de las calificativas previstas en el artículo 301 y cuya punibilidad se establece en el artículo 289:

Si las lesiones fueren calificadas en los términos del artículo 301, **se aumentará de una a dos terceras partes del mínimo y el máximo de la sanción** que correspondería si la lesión fuere simple.

Así, para obtener la punibilidad de las lesiones calificadas, se debe relacionar lo estatuido en el artículo 289 con lo preceptuado en los artículos 286; y, no así las establecidas en el artículo 287, puesto que este último sólo hace remisión al propio artículo 286 y no al 301. Realizar esta sumatoria implicaría una recalificación de la conducta.

En el numeral 301 se relacionan las calificativas:

Se entiende que [...] las lesiones son calificadas:

I. Cuando se cometan con premeditación, alevosía, ventaja o traición.

Hay premeditación cuando el agente ha reflexionado sobre la comisión del delito de homicidio o de lesiones que pretende cometer.

Hay ventaja cuando el delincuente no corre riesgo de ser muerto ni lesionado por el ofendido.

Hay alevosía cuando se sorprende intencionalmente a alguien de improviso o empleando acechanza.

Hay traición cuando se viola la fe o la seguridad que expresamente se había prometido a la víctima o la tácita que ésta debía esperar en razón de parentesco, gratitud, amistad o cualquiera otra que inspire confianza;

II. Cuando se ejecuten por retribución dada o prometida;

III. Cuando se causen por motivos depravados;

IV. Cuando se infieran con brutal ferocidad;

V. Cuando se causen por inundación, incendio, minas, bombas o explosivos;

VI. Cuando se dé tormento al ofendido o se obre con saña o crueldad;

VII. Cuando dolosamente se ejecuten por envenenamiento, contagio, asfixia o estupefaciente; y

VIII. Cuando se cometan en lugar concurrido por personas ajenas a los hechos y que pudieren resultar muertas o lesionadas.

IX. Cuando se cometan con odio.

La calificativas, se han analizado previamente en el apartado correspondiente a las circunstancias que modifican la conducta.

4.7.2. Además, el legislador establece incrementos en la punibilidad, en atención a la calidad del sujeto activo o del sujeto pasivo.

Es preciso señalar que las hipótesis normativas que se mencionan, no son calificativas propiamente, sino una circunstancia que agrava la conducta, las calificativas para el caso del delito de lesiones, se encuentran numeradas en el artículo 301:

1. El contenido en la segunda porción normativa del artículo 285: “[...] Cuando las lesiones se infieran a un menor de doce años las sanciones aplicables se **podrán duplicar**”. Debe notarse que el incremento de la punibilidad es potestativo para el juzgador, cuando señala “se podrán duplicar”, puesto que atento a las circunstancias del caso, podrá no hacerlo.

2. El preceptuado en el artículo 290: “Si el ofendido fuere ascendiente del autor de una lesión **se aumentarán dos años de prisión al mínimo y al máximo de la sanción** que corresponda conforme a los artículos que preceden”.
3. El contemplado en el artículo 291: “Las lesiones inferidas por quienes ejerzan la patria potestad o la tutela son punibles y a la sanción que corresponda conforme a los artículos que preceden, **se le aumentará de tres meses a dos años de prisión**”.

Independientemente de las penas de prisión y pecuniaria, en el segundo párrafo del artículo 291 se prevé una pena accesoria cuya aplicación es potestativa para el juzgador: “Además, el delincuente **podrá ser privado del ejercicio de la patria potestad si la conducta se considera como grave**”.

4. En el caso de lesiones inferidas a mujeres, por razones de género, previstas en el artículo 291 *bis*: “Cuando por razones de género se lesione dolosamente a una mujer, **se aumentará una tercera parte a la punibilidad que le corresponda** por la lesión inferida”.

Esta hipótesis constituye un escalamiento a la decisión del Estado mexicano para implementar mecanismos para prevenir, combatir y sancionar el creciente fenómeno de privación de la vida en contra de mujeres por razones de género, porque ahora ya no se trata sólo de la privación de la vida, sino que se incluye una punibilidad agravada para las lesiones cometidas por razones de género, ya que éstas pueden escalar a feminicidio, dándose con ello un paso adelante para prevenir y sancionar las violencias contra las mujeres.

En interpretación contextual el legislador zacatecano determina que se debe entender por “razones de género” y, a la vez, genera una norma penal en blanco⁴⁴ al establecer en el segundo párrafo del propio artículo:

Deberá entenderse la presencia de razones de género, cuando las lesiones sean producto de la ejecución de alguna de las varias circunstancias propias de los tipos de violencia en contra de las mujeres descrita en la Ley General de Acceso a las Mujeres a una Vida Libre de Violencia⁴⁵ y la Ley de Acceso de las Mujeres a una Vida Libre de Violencia para el Estado de Zacatecas.⁴⁶

⁴⁴ Santiago Mir Puig, citado en Fernando Castellanos Tena, *Lineamientos elementales de derecho penal*, 53ª ed., México, Porrúa, 2015, p. 64. “[...] no expresa completamente los elementos específicos del supuesto de hecho de la norma secundaria, sino que remite a otro u otros preceptos o autoridades para que complementen la determinación de aquellos elementos”

⁴⁵ ARTÍCULO 6. Los tipos de Violencia contra las Mujeres son:

- I. La violencia psicológica. Es cualquier acto u omisión que dañe la estabilidad psicológica [...]
- II. La violencia física. Es cualquier acto que inflige daño no accidental [...]
- III. La violencia patrimonial. Es cualquier acto u omisión que afecta la supervivencia de la víctima;
- IV. Violencia económica. Es toda acción u omisión del Agresor que afecta la supervivencia económica de la víctima;
- V. La violencia sexual. Es cualquier acto que degrada o daña el cuerpo y/o la sexualidad de la Víctima [...] y
- VI. Cualesquiera otras formas análogas que lesionen o sean susceptibles de dañar la dignidad, integridad o libertad de las mujeres.

⁴⁶ Artículo 9. Los tipos de violencia contra las mujeres son:

La redacción que utiliza el legislador da a entender que todas las violencias descritas en las leyes que invoca devienen en lesiones; sin embargo, no es así, ya que la violencia física, la psicológica, patrimonial y la sexual pudieran eventualmente derivar en lesiones, pero la violencia económica no, dada su conceptualización: “*Es toda acción u omisión del Agresor que afecta la supervivencia económica de la víctima*”; es decir, se puede considerar que dada su naturaleza es económica y, por tanto, no derivaría en un daño o alteración de la salud.

4.8. Punibilidad accesoria

Accesoriamente y de forma potestativa, el juez podrá aplicar —en todos los casos de lesiones— las medidas de seguridad contempladas en el artículo 303:

Además de las sanciones que señalan los dos capítulos anteriores, el juez **podrá**, si lo creyere conveniente:

- I. Declarar a los reos sujetos a la **vigilancia de la policía**; y
- II. **Prohibirles ir a determinado lugar**, municipio o distrito del Estado, o **residir en él**.

4.9. Punibilidad para las lesiones de naturaleza culposa

4.9.1. La punibilidad se encuentra en el artículo 59 y le es aplicable lo previsto en los artículos 60, 60 Bis párrafo segundo, fracción II y, 64:

El legislador zacatecano decidió al reformar el Código, incluir un *numerus clausus* en el que precisa algunos delitos de naturaleza culposa que son punibles, y lo concluye con una disposición general para otros casos no contemplados en esa precisión, así y por lo que ve al delito de lesiones se establece:

Artículo 60 *Bis*. Los delitos culposos solamente serán punibles en los casos expresamente determinados por la ley.

Sólo se sancionarán como delitos culposos los siguientes:

I...

Lesiones, a que se refiere el artículo 285; [...]

I. Violencia Física. Cualquier acto u omisión intencional realizado por la persona agresora, que inflija daño o dolor en el cuerpo de la víctima [...]

II. Violencia Psicológica. Cualquier acto u omisión realizado por la persona agresora que dañe la estabilidad psicológica de la víctima y le ocasione trastornos emocionales [...]

III. Violencia Sexual. Cualquier acto u omisión realizado por la persona agresora que degrade, dañe o atente contra el cuerpo o la sexualidad de la víctima [...]

IV. Violencia Económica. Cualquier acto u omisión realizado por la persona agresora que afecte la libertad de disponibilidad de recursos económicos de la víctima [...]

V. Violencia Patrimonial. Cualquier acto u omisión realizado por la persona agresora dirigido a dañar, menoscabar o destruir los bienes, ingresos y valores de la víctima [...] y

VI. Cualquier otra forma análoga que lesione, o sea susceptible de dañar la dignidad, integridad o libertad de las mujeres.

La punibilidad o consecuencia para los delitos culposos se encuentra establecida en el artículo 59:

Los delitos de culpa, se sancionarán con prisión de **seis meses a ocho años, multa de cien a doscientas veces el valor diario de la unidad de medida y actualización, sin exceder de la mitad en su mínimo y máximo de la que correspondería si el delito hubiera sido intencional**. Las demás penas o medidas de seguridad se aplicarán **hasta en la mitad de las correspondientes al delito intencional en cuantía y duración**.

Cuando a consecuencia de actos u omisiones culposas y con motivo del tránsito de vehículos que presten un servicio público, al público o escolar, se causen [...] o lesiones... **Además**, el juez al momento de dictar sentencia en caso de culpa grave, **podrá aumentar hasta en una cuarta parte más en su mínimo y máximo las sanciones** previstas en este artículo.

La consecuencias jurídicas para las lesiones de naturaleza culposa —artículo 59—, se podrían incrementar por culpa grave a que se refiere la última porción normativa, de su párrafo segundo, de forma potestativa para el juzgador y; para calificar la culpa grave, se debe acudir a lo estatuido en el artículo 62:

Para la calificación de la gravedad de la culpa, el juez deberá tomar en consideración las circunstancias generales señaladas en el artículo 52 y las especiales siguientes:

- I. La mayor o menor facilidad de prever y evitar el daño que resultó;
- II. Si para ello bastaban una reflexión o atención ordinarias y conocimientos comunes en algún arte o ciencia;
- III. Si el inculpado ha delinquido anteriormente en circunstancias semejantes;
- IV. Si tuvo tiempo para obrar con la reflexión y cuidado necesarios;
- V. Tratándose de delitos cometidos con motivo del tránsito de vehículos y del manejo de motores o maquinaria, el estado del equipo, vías de comunicación, autorizaciones para su manejo y demás condiciones de funcionamiento mecánico.

El artículo 60 sólo es aplicable al delito de lesiones previsto en la fracción I del artículo 286: “Con prisión de tres meses a seis meses y multa de una a tres cuotas, **o trabajo en favor de la comunidad hasta por tres meses**, cuando las lesiones tarden en sanar un tiempo no mayor a quince días”. Que incluye una sanción alternativa, es decir, o se aplica la pena privativa de libertad y la multa o el trabajo en favor de la comunidad, pero no ambas.

Artículo 60. Siempre que al delito intencional corresponda sanción alternativa que incluya una no privativa de libertad, aprovechará esta situación al responsable por culpa.

Finalmente las lesiones de naturaleza culposa establecidas en el artículo 64:

Artículo 64. [...] al que cause [...] lesiones [...], por actos u omisiones culposas, a un ascendiente o descendiente consanguíneo en línea recta, hermano, adoptante o adoptado, cónyuge, concubina, concubinario o cuando entre el agente y el pasivo exista relación de pareja per-

manente, salvo que el agente se encuentre bajo el efecto de bebidas embriagantes, de estupefacientes o psicotrópicos, sin que medie prescripción médica, o bien, se diere a la fuga y no auxilie a la víctima.

Las excepciones que implican aplicación de pena: "... salvo que el agente se encuentre bajo el efecto de bebidas embriagantes, de estupefacientes o psicotrópicos, sin que medie prescripción médica..." técnicamente son acciones libres en su causa culposas y como tales, se sancionarán conforme las reglas ya enunciadas (artículo 59, primer párrafo), tal y como lo determina la segunda porción normativa del artículo 13, apartado C, fracción tercera, primer párrafo cuando señala:

[...] Las acciones libres en su causa culposamente cometidas se resolverán conforme a las reglas generales de los delitos culposos.

Por lo que hace a la porción normativa: "... o bien, se diere a la fuga⁴⁷ y no auxilie a la víctima", debe entenderse como una remisión que el legislador hace al tipo penal de Abandono de Personas previsto en el artículo 316, de comisión intencional o dolosa y entonces constituiría un concurso real de delitos.

4.9.2. Punibilidad para el error de tipo vencible

Este tipo de error, se sancionará conforme a los delitos de naturaleza culposa, dado que el tipo penal de lesiones lo permite, tal como lo señala el artículo 53 *Ter* en su párrafo primero:

En caso de que sea vencible el error de tipo, a que se refiere el artículo 13 de este Código, la pena será la del delito culposo, si el hecho de que se trata admite dicha forma de realización. [...]

4.10. Punibilidad para las lesiones en grado de tentativa

Las consecuencias jurídicas descritas con anterioridad, son aplicables a los delitos consumados, si el delito de lesiones se presenta en grado de tentativa ya sea acabada o inacabada, se estará a lo dispuesto en el artículo 65:

⁴⁷ El legislador zacatecano utiliza de forma incorrecta el vocablo "fuga", confundiéndolo con el vocablo "huir", ambos en su connotación jurídica definida por la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación: "HUIR Y DARSE A LA FUGA. SU CONNOTACIÓN JURÍDICA. Si bien desde el punto de vista gramatical, las expresiones 'huir' y 'fuga' son sinónimos, jurídicamente tienen connotaciones distintas. En efecto, en el derecho penal, la expresión 'huir' se refiere a la acción que ejecuta el sujeto activo, consistente en alejarse de prisa del lugar en el que cometió el ilícito para evitar su captura; en cambio, la fuga estriba en sustraerse de la acción de la justicia con posterioridad a la detención... En síntesis, la fuga se actualiza en un momento posterior a la detención del sujeto, en cambio, la acción de huir se suscita con anterioridad a la captura". Suprema Corte de Justicia de la Nación. *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Primera Sala, Décima Época, Número de Registro 2002792, Tesis Aislada 1ª. CXC/2012 (10ª). Libro XVII, febrero del 2013, Tomo 1, p. 819.

Al responsable de tentativa se le aplicará **de dos terceras partes del mínimo a dos terceras partes del máximo** de la sanción señalada en la Ley al delito que se pretendió consumar.

Para imponer la sanción de la tentativa, los jueces tendrán en cuenta la culpabilidad del autor y el grado a que se hubiere llegado en la ejecución del delito.

Así, primero se debe clasificar el tipo de lesiones de que se trate —lesiones simples, calificadas, agravadas, atenuadas— y posterior a ello se determinará la consecuencia por presentarse en grado de tentativa.

4.11. Punibilidad en el concurso de delitos

En el delito de lesiones se pueden presentar tanto el concurso ideal como el real en términos del artículo 16 del Código Penal para el Estado de Zacatecas y la consecuencia se computará atendiendo a lo previsto en los artículos 66 y 67 de la propia ley penal y en ningún caso podrá exceder de 50 años, dado que la norma no admite la acumulación material.

Artículo 66. En caso de concurso real se impondrá la sanción correspondiente al delito que merezca pena mayor, la que podrá aumentarse hasta la suma de las sanciones de los demás delitos, sin que pueda exceder de cincuenta años si es la de prisión. Por lo que se refiere a las otras sanciones, dicha suma no podrá exceder de los máximos establecidos para cada una de ellas.

Artículo 67. En caso de concurso ideal, se impondrán las sanciones correspondientes al delito que merezca la mayor penalidad, las cuales podrán aumentarse sin rebasar la mitad del máximo de la duración de las penas correspondientes de los delitos restantes, siempre que las sanciones aplicables sean de la misma naturaleza; cuando sean de diversa naturaleza, podrán imponerse las consecuencias jurídicas señaladas para los restantes delitos, sin que pueda exceder de los máximos señalados en el Título Segundo del Libro Primero del presente Código.

4.12. Punibilidad para el partícipe cómplice y el partícipe encubridor en lesiones intencionales o dolosas

Establecida en el artículo 58 *bis*:

Para el partícipe cómplice y el partícipe encubridor, a que se refieren las fracciones V y VI del artículo 11 de este Código, la penalidad será **de las tres cuartas partes del mínimo y del máximo de las penas o medidas de seguridad** previstas para el delito cometido, de acuerdo con la modalidad respectiva.

Excusas absolutorias

Se debe atender al hecho de que ante una excusa absolutoria, el delito persiste, pero no se sanciona por la propia disposición expresamente establecida en la ley.

Por lo que hace al delito de lesiones, se puede actualizar la excusa que el legislador zacatecano estableció en el artículo 64, denominada en doctrina “excusa por graves consecuencias sufridas”:

No se impondrá pena alguna al que cause [...] lesiones [...] por actos u omisiones culposas a un ascendiente o descendiente consanguíneo en línea recta, hermano, adoptante o adoptado, cónyuge, concubina, concubinario o cuando entre el agente y el pasivo exista relación de pareja permanente [...]

En la primera edición de esta obra, se realizó la sugerencia para que se modificara el artículo en comento, ya que establecía que la excusa absolutoria únicamente procedería si las persona en él enumeradas, viajaban con el responsable.

El legislador zacatecano con esta reforma no sólo modificó lo que en ese momento se observaba, sino que, además, amplió las posibilidades de aplicación de la excusa a cualquier tipo de “[...] actos u omisiones culposas [...]” y ya no de forma exclusiva a los cometidas con motivo del tránsito de vehículos y, ampliación que se visualiza además, al incluir a hermanos, adoptantes y adoptados y cuando entre el activo y el pasivo exista una relación de pareja permanente. En sentido contrario, acotó la posibilidad de aplicación por graves consecuencias sufridas al precisar que sólo beneficiará a los ascendientes o descendientes en línea recta, por parentesco consanguíneo.

5. Participación

En el delito de lesiones intencionales o dolosas, se pueden presentar todos los grados participación —autorías y partícipes— previstos en el artículo 11 y, en las no intencionales o culposas, sólo los establecidos en las fracciones I, II, III y VI, dado que la inducción y la complicidad solamente serán admisibles en los delitos dolosos, conforme se prevé en el artículo 11, párrafo segundo.

Se debe precisar que el tipo de lesiones es unisubjetivo, no requiere que la conducta sea desplegada por dos o más sujetos; no obstante, se aplicarán las reglas para las autorías y los partícipes para el caso en el que dos o más personas intervengan en la comisión del delito, sin que pierda su carácter de unisubjetivo.

La participación de los autores y partícipes a que se refiere el artículo 11, están supe-ditadas al dominio del hecho, es decir a la posibilidad que tiene el sujeto de la conducta de impedir o no la realización de la conducta atendiendo al grado de participación. Así lo ha determinado en interpretación la Corte a través de sus Tribunales:

La autoría en materia penal implica que una persona cometa una conducta típica de manera individual; sin embargo, nada impide que se realice el ilícito mediante la intervención de dos o más sujetos, en cuyo caso, habrá que distinguir entre autores y partícipes. La diferencia entre éstos dependerá de la gobernabilidad sobre el hecho delictivo que tengan los sujetos durante la ejecución del hecho típico, siendo autor quien mantiene el dominio del hecho y partícipe quien carece de éste, pero coadyuva en su realización. En ese sentido, es coautor quien, previo

acuerdo concomitante con otros, realiza el hecho típico de manera conjunta y con el dominio del hecho compartido o codominio funcional. [...].⁴⁸

6. Perseguibilidad o procedencia

La regla para determinar la perseguibilidad o procedencia es sencilla: por regla general, todos los delitos se persiguen de oficio, salvo los casos en los que el legislador **de forma expresa** determine que se persiguen por querrela. Si el legislador nada dice, se persiguen de oficio.

En el caso particular del delito de lesiones, el legislador en forma expresa determina varios supuestos en los que son perseguibles por querrela:

Lo estatuido en el segundo párrafo del artículo 286: “El delito de lesiones previsto en las fracciones I, II, III y IV de este artículo, sólo se perseguirá por querrela”.

En las demás hipótesis se persigue de oficio.

Conveniente resulta precisar que antes de la reforma, las lesiones cometidas por actos u omisiones culposas con motivo del tránsito de vehículos que presten un servicio público, al público o escolar, podrían perseguirse de oficio o a petición de parte, dependiendo del tipo de lesiones causadas (artículo 286). A partir de la reforma al párrafo segundo del artículo 59, el legislador precisa que se perseguirán de oficio. No deja de llamar la atención, que las lesiones dolosas previstas en las fracciones I, II, III y IV del artículo 286, se persigan por querrela y las culposas de oficio para este caso específico.

⁴⁸ Suprema Corte de Justicia de la Nación. Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Tribunales Colegiados de Circuito, Registro digital: 2011861, Décima Época, Materia Administrativa, Tesis aislada I.1o.A.E.157 A (10a.), Libro 31, Junio de 2016, Tomo IV, p. 2873. PRÁCTICA MONOPÓLICA ABSOLUTA. LOS SUJETOS QUE INTERVIENEN EN SU COMISIÓN ASUMEN CORRESPONSABILIDAD, DADA SU COAUTORÍA. Amparo en revisión 2/2015. Fernando Alanís Horn. 31 de marzo de 2016. Unanimidad de votos. Ponente: Jean Claude Tron Petit. Secretario: Rogelio Pérez Ballesteros. La tesis se publicó el viernes 10 de junio de 2016 a las 10:02 horas.

DELITO DE HOMICIDIO

1. Conducta típica

1.1. Noción legal o tipo penal. Previsto en el artículo 293, capítulo II, título décimo séptimo del Código Penal para el Estado de Zacatecas.

Comete el delito de homicidio el que priva de la vida a otro.

1.2. Elementos constitutivos

a) Privación⁴⁹ de una vida.

En doctrina se establece como condición lógica del delito de homicidio la “preexistencia de una vida humana”, ya que, si ésta no existe previo a la privación, se está ante la presencia de un delito imposible. Así pues, sobre esa condición lógica del delito la Suprema Corte de Justicia de la Nación ha sostenido en tesis aislada sobre el particular, que, aun cuando no exista este presupuesto, se puede actualizar un homicidio en grado de tentativa, cuando la conducta desplegada por el sujeto sea la idónea para causar la muerte.⁵⁰

Lesiones mortales. No todas las lesiones que causan la muerte se consideran mortales en la legislación zacatecana, atentos a lo establecido en el artículo 294:

⁴⁹ Real Academia Española: *Diccionario de la lengua española*, 23.^a ed., [versión 23.5 en línea]. <<https://dle.rae.es>> [Fecha de la consulta 27 de abril del 2022].

Del lat. *privāre*.

1. tr. Despojar a alguien de algo que poseía.

2. [...]

3. tr. Prohibir o vedarle a alguien algo.

⁵⁰ Tesis emitida en julio de 1956: Registro: 293131, Materia Penal, Quinta Época, Primera Sala, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Tesis Aislada, Tomo CXXIX, p. 27. “DELITO IMPOSIBLE. Para resolver los casos de delito imposible, deben distinguirse dos hipótesis: a) Delitos imposibles en que el agente emplea medios idóneos para la consumación, siendo ésta irrealizable materialmente por circunstancias del todo extrañas, por ejemplo: una persona que dispara su arma de fuego (medio idóneo) contra persona muerta a quien creía viva; como en esta hipótesis el homicidio imposible lo es por causas totalmente ajenas al agente, el hecho debe ser clasificado y punible dentro del grado de tentativa; y b) Delitos imposibles en que el agente emplea procedimientos indudablemente inadecuados para obtener la consumación, como cuando una persona, deseando privar de la vida a otra, por su rudeza o ignorancia le propina sustancias inocuas o utiliza exorcismos; esta hipótesis no debe punirse ni incluirse dentro del grado de tentativa, porque la inconsumación del propósito se debe al empleo de medios tan torpes y equivocados, que de modo racional no pueden calificarse de ‘hechos encaminados directa e inmediatamente a la realización de un delito’, porque su ejecución a nada conduce. En la primera hipótesis se trata de un verdadero delincuente que puede causar daños graves; en la segunda se trata de una persona quizás moralmente corrompida, pero que no representa ninguna peligrosidad por su falta de adecuación criminal. La no punibilidad de la tentativa inacabada por causas propias de la voluntad del agente, se justifica

No se tendrá como mortal una lesión sino cuando concurren las dos circunstancias siguientes:

- I. Que la muerte se deba a las alteraciones causadas por la lesión en el órgano u órganos interesados, a alguna de sus consecuencias inmediatas o alguna complicación determinada por la misma lesión y que no pudo combatirse, ya sea por ser incurable, ya sea por no tenerse al alcance los recursos necesarios;
- II. Que la muerte del ofendido ocurra dentro de sesenta días contados desde que fue lesionado.

Así pues, deben concurrir las dos circunstancias. Respecto a la temporalidad a que se refiere la fracción II del artículo 294, es un elemento indispensable para la descripción del tipo penal de homicidio.

La temporalidad es inexistente o diversa en otras legislaciones penales, en el Código Penal Federal, en el del Distrito Federal y en de San Luis Potosí⁵¹, no se determina temporalidad alguna; en Coahuila son 180 días (artículo 330), en Jalisco se establecen 300 días (artículo 214) y Nuevo León 90 días (artículo 309).

por razones de política criminal favorecedoras del desistimiento.” Es decir, si el medio es idóneo para causar la muerte, aun cuando no existe el bien jurídico tutelado (la vida y su preexistencia), estaríamos ante un homicidio en grado de tentativa. No así cuando se llevan a cabo acciones que por su naturaleza sea imposible causar la muerte.

Por otra parte, y por lo que hace a los elementos que integran el delito de homicidio ha emitido la tesis: Registro 260109, Materia Penal, Sexta Época, Primera Sala, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Tesis Aislada, Volumen LXIII, Segunda Parte, p. 38. “HOMICIDIO [...] Del concepto que del delito de homicidio [...] se llega al conocimiento de que esa infracción contiene un supuesto lógico necesario para su existencia y dos elementos constitutivos: a) una vida humana previamente existente, condición lógica del delito; b) supresión de esa vida, elemento material, y c) que la supresión se deba a intencionalidad o imprudencia delictivas, elemento moral. Así pues, la integración del tipo requiere la concurrencia de los elementos que lo caracterizan, de tal suerte que no basta la existencia del daño, ni la demostración de que éste sea efecto de una causa externa, sino que precisa que esta causa sea imputable a un individuo distinto del interfecto”.

⁵¹ Suprema Corte de Justicia de la Nación. *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Tribunales Colegiados de Circuito, Décima Época, Registro: 2000837, Materia Constitucional Penal, Tesis Aislada, IX.2o.1 P (10a.), Libro VIII, Tomo 2, mayo de 2012, p. 2007. “LESIONES. EL ARTÍCULO 108 DEL CÓDIGO PENAL DEL ESTADO DE SAN LUIS POTOSÍ, AL NO PREVER UN PLAZO DENTRO DEL CUAL DEBAN TENERSE COMO MORTALES A AQUÉLLAS, NO VIOLA LA GARANTÍA DE EXACTA APLICACIÓN DE LA LEY PENAL PREVISTA EN EL ARTÍCULO 14 DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS [...]. Empero, actualmente, resulta obsoleto utilizar como referencia la temporalidad para establecer que una lesión ocasiona la muerte, tan es así que diversos Códigos Penales de la República han derogado la disposición en la que se contenía ese requisito, pues no es viable establecer una causalidad con base en ese elemento, debido a que los avances científicos ofrecen otros medios para obtener una conclusión en ese sentido, aunado a que el factor tiempo se torna demasiado relativo, pues hoy día existen eficientes formas y medios para prolongar la vida ante enfermedades o lesiones graves. Así pues, la norma penal cumple con la garantía de exacta aplicación de la ley, al establecer en la descripción del ilícito la necesidad de una relación causa—efecto entre la lesión y la muerte. Relación o nexo causal que puede demostrarse por diversos medios (certificados médicos, necropsia, dictámenes periciales) y no necesariamente con la referencia temporal, dato incierto que constituye una variable que no puede considerarse como parte necesaria de la descripción típica, sino como un factor que puede o no influir en la valoración de las pruebas con las que pretenda acreditarse la relación entre la lesión y la defunción del pasivo”.

Para el caso Zacatecas, la temporalidad tiene su origen en la establecida en el Código Penal para el Distrito Federal y Territorio de la Baja California sobre los Delitos del Fuero Común y para toda la República sobre Delitos contra la Federación, adoptado por el Estado de Zacatecas en 1872:

Esta regla se estableció de acuerdo con la comisión auxiliar, después de cerciorarse esta por los datos que ministran los libros del hospital de San Pablo⁵², de que serán muy raros los casos en que una herida causa la muerte después de 60 días.⁵³

Cuando Antonio Martínez de Castro, miembro de la Comisión redactora, menciona en la Exposición del Código Penal adoptado por el Estado de Zacatecas por decreto del 2 de diciembre de 1872 a la “comisión auxiliar”, se refiere en sus palabras a “[...] los muy ilustrados médicos D. Luis Hidalgo y Carpio, D. José Barragán y D. José Barceló Villagrán, con quienes ha discutido todas las cuestiones médico—legales que ha habido que tratar, como auxiliares nombrados por el Supremo Gobierno”.⁵⁴

Al establecer la temporalidad, no se buscó que el activo quedara impune por la comisión del delito de homicidio y, para determinar la pena aplicable, se razonó: “Pero ¿cuál se ha de aplicar en este caso? La del homicidio frustrado, si el fallecimiento se verifica después de los sesenta días y antes de la sentencia [...]”.⁵⁵ El homicidio, entonces llamado frustrado, ahora se denomina homicidio en grado de tentativa.

Es importante mencionar que el grado de avance de la ciencia médica desde 1872 a la fecha, lo que implicaría necesariamente o bien revisar esa temporalidad acorde a la realidad actual o definitivamente eliminar esa temporalidad, que como lo ha mencionado la Corte, no viola el principio de exacta aplicación de la ley Registro 2000837 previamente señalado.

El legislador zacatecano reafirma lo establecido en el artículo 294 cuando en el numeral 295 precisa —partiendo del hecho, de que en materia de Derecho Penal el hubiera no existe—:

Siempre que concurran las dos circunstancias del artículo anterior, se tendrá como mortal una lesión, aunque se pruebe:

- I. Que se habría evitado la muerte con auxilios oportunos;
- II. Que la lesión no habría sido mortal en otra persona; y
- III. Que fue a causa de la constitución física de la víctima o de las circunstancias en que recibió la lesión.

⁵² Hoy Hospital Juárez de la Ciudad de México.

⁵³ Harvard University, Harvard Law Library. Recuperado de: <https://babel.hathitrust.org/cgi/pt?id=hvd.hl1gez;view=1up;seq=55>, p.LI.

⁵⁴ *Ibidem*, p. IX.

⁵⁵ *Ídem*.

Concurrencia de causas

Las hipótesis en las que la muerte del pasivo concorra con causas anteriores o posteriores a la lesión se encuentran previstas en el artículo 296:

No se tendrá como mortal una lesión, aunque muera el que la recibió, cuando la muerte sea resultado de una causa anterior a la lesión y sobre la cual ésta no haya influido, o cuando la lesión se hubiere agravado por causas posteriores, como la aplicación de medicamentos positivamente nocivos, operaciones quirúrgicas desgraciadas o imperitas, o imprudencias del paciente o de los que lo rodearon.

En ambos casos quien infringió las lesiones no responderá por el delito de homicidio, sino sólo por el tipo de lesiones que hubiere causado.

1.3. Clasificación dogmática

En función de su gravedad	Es un delito
Según la conducta del agente	De acción o de comisión por omisión
Por su resultado	Material
Por el daño que causa	Daño o lesión
Por su duración	Instantáneo
Por el elemento interno, elemento subjetivo o naturaleza de conducta	Intención o dolo o, culpa o no intención
En función de su estructura o composición	Simple
Por el número de actos integrantes de la acción típica	Unisubsistente
Por el número de sujetos que intervienen	Unisubjetivo
Por su forma de persecución	Perseguible de oficio
En función de su materia	Común
Según su clasificación legal	Delitos contra la vida y la integridad corporal
Por su composición	Normal
Por su ordenación metódica	Básico
En función de su autonomía o independencia	Autónomo o independiente
Por su formulación	Amplia o tipo abierto

1.4. Sujetos del delito de homicidio

Sujeto activo. Cualquier persona física imputable.

Sujeto pasivo. Cualquier persona física.

Tradicionalmente, se hablaba de víctima para referirse a la persona a la que se privó de la vida y de ofendido para aludir a los que resintieron un daño por el homicidio. Así, se denominaba ofendido a la familia de la persona privada de la vida, que queda en el desamparo.

A partir de la publicación de la Ley General de Víctimas,⁵⁶ y tratándose de personas físicas, se habla de víctimas directas e indirectas, por lo que, en el caso de homicidio, la víctima directa lo es la persona que ha sido privado de la vida y la víctima indirecta la familia que quedó en el desamparo.

1.5. Objetos del delito de homicidio

Objeto material. Persona sobre la que recae el daño, individuo al que se ha privado de la vida. Coincide con el sujeto pasivo y específicamente con la víctima.

Objeto jurídico. La vida, que es el bien jurídico protegido por la Ley penal.

1.6. Conducta, formas y medios de ejecución

1.6.1. Conducta típica por acción o por comisión por omisión

Al desplegarse la conducta —la manifestación de la personalidad de un sujeto en relación con el mundo que lo rodea— será típica cuando se prive la vida a otro. El verbo rector de la acción, entendida en sentido amplio, será privar.

El homicidio por comisión por omisión sólo podrá cometerlo quien se encuentre en los supuestos previstos en el artículo 5 *Bis*.

⁵⁶ *Ley General de Víctimas*.

“Artículo 4. Se denominarán víctimas directas aquellas **personas físicas** que hayan sufrido algún daño o menoscabo económico, físico, mental, emocional, o en general cualquiera puesta en peligro o lesión a sus bienes jurídicos o derechos como consecuencia de la comisión de un delito [...].

Son víctimas indirectas los familiares o aquellas personas físicas a cargo de la víctima directa que tengan una relación inmediata con ella [...].”

En la Ley de Atención a Víctimas del Estado de Zacatecas:

“Artículo 4. Se denominarán víctimas directas aquellas **personas físicas** que hayan sufrido algún daño o menoscabo económico, físico, mental, emocional, o en general cualquiera puesta en peligro o lesión a sus bienes jurídicos o derechos como consecuencia de la comisión de un delito [...].

Son víctimas indirectas los familiares o aquellas personas físicas a cargo de la víctima directa que tengan una relación inmediata con ella.

Para este efecto se consideran víctimas indirectas, entre otros, los siguientes:

- I. El cónyuge, la concubina o el concubinario;
- II. Las hijas e hijos de la Víctima;
- III. Los Padres de la Víctima, y
- IV. Los dependientes económicos de la Víctima”.

1.6.2. Circunstancias modificadoras de la conducta

1.6.2.1. Atenuantes o delitos privilegiados:

1.6.2.1.1. Homicidio en riña o en duelo, contemplados en el primer párrafo del artículo 298.

Riña: artículo 300. “[...] es la contienda de obra con propósito de dañarse recíprocamente”.

Duelo: el legislador no proporciona una definición, por lo que se acude a la doctrina:⁵⁷

Es un combate concertado, con armas mortíferas, entre dos o más personas, en reparación del honor ultrajado; combate precedido de un desafío, y que tiene lugar en presencia de testigos, que con anterioridad han escogido la armas, el lugar y el tiempo del encuentro.

1.6.2.1.2. Homicidio por estado transitorio de grave conmoción emocional, artículo 302 (anteriormente denominada en el Código Penal Federal como emoción violenta):

[...] al que cometa homicidio por encontrarse en un estado transitorio de grave conmoción emocional, motivado por alguna agresión a sus sentimientos afectivos o al honor de sus padres, hijos, cónyuge o al suyo propio. Exceptuándose al delito de feminicidio.

La emoción violenta⁵⁸, en tesis de la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia:⁵⁹

[...] debe definirse como el estado de ánimo caracterizado por una conmoción orgánica consiguiente a impresiones de los sentidos, ideas o recuerdos, la cual produce fenómenos viscerales que percibe el sujeto emocionado, traducándose en gestos, actitudes u otras formas violentas de expresión.

⁵⁷ Francisco González de la Vega, *Derecho penal mexicano*, 24ª ed., México, Porrúa, 1991, p. 63.

⁵⁸ Suprema Corte de Justicia de la Nación. *Semanario Judicial de la Federación*, Primera Sala, Registro 235499, Séptima Época, Materias Penal. Tesis aislada Volumen 79, Segunda Parte, página 19. ESTADO TRANSITORIO DE GRAVE CONMOCION EMOCIONAL, ATENUANTE DE (LEGISLACION DEL ESTADO DE ZACATECAS). La atenuante de responsabilidad consistente en encontrarse el acusado en un estado transitorio de grave conmoción emocional, [...], debe estar motivada por alguna agresión a los sentimientos afectivos del inculpado o al honor de sus padres, hijos, cónyuge o al suyo propio; y para que la atenuante sea operante, debe acreditarse la alteración psíquica a través de un dictamen de peritos, ya que la actuación desplegada produce manifestaciones externas que permiten una interpretación técnica susceptible de determinarse por un dictamen pericial, puesto que para tal determinación se requieren conocimientos médicos especiales, y si no se rinde ningún dictamen al respecto, no opera la modificativa. Amparo directo 1491/75. Pedro Mayorga González. 21 de julio de 1975. Unanimidad de cuatro votos. Ponente: Manuel Rivera Silva.

⁵⁹ Suprema Corte de Justicia de la Nación. *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Primera Sala, Séptima Época, Registro: 236833, Materia Penal, Tesis Aislada, Volumen 24, Segunda Parte, p. 13.

1.6.2.1. Calificativas

Para el tipo complementado calificado de homicidio, son aplicables las calificativas que establece el artículo 301:

- I. Cuando se cometan con premeditación, alevosía, ventaja o traición.
Hay premeditación cuando el agente ha reflexionado sobre la comisión del delito de homicidio o de lesiones que pretende cometer.
Hay ventaja cuando el delincuente no corre riesgo de ser muerto ni lesionado por el ofendido.
Hay alevosía cuando se sorprende intencionalmente a alguien de improviso o empleando acechanza.
Hay traición cuando se viola la fe o la seguridad que expresamente se había prometido a la víctima o la tácita que ésta debía esperar en razón de parentesco, gratitud, amistad o cualquiera otra que inspire confianza.
- II. Cuando se ejecuten por retribución dada o prometida.
- III. Cuando se causen por motivos depravados.
- IV. Cuando se infieran con brutal ferocidad.
- V. Cuando se causen por inundación, incendio, minas, bombas o explosivos.
- VI. Cuando se dé tormento al ofendido o se obre con saña o crueldad.
- VII. Cuando dolosamente se ejecuten por envenenamiento, contagio, asfixia o estupefaciente.
- VIII. Cuando se cometan en lugar concurrido por personas ajenas a los hechos y que pudieren resultar muertas o lesionadas.
- IX. Cuando se cometa con odio.

Es aplicable para su estudio lo anotado sobre el particular para el delito de lesiones, debido a que son reglas comunes para ambos delitos, tal y como lo establece la norma penal zacatecana.

1.6.3. Formas y medios de ejecución

Al ser un tipo de formulación amplia o tipo abierto, la norma no señala un medio o forma específica para llevar a cabo la conducta, por lo que debe entenderse que para “privar de la vida a otro”, se puede utilizar cualquier medio, con la única limitante de que debe ser idóneo para causar la muerte.

1.6.4. Resultado típico

Al ser el homicidio un delito de resultado material, el resultado típico consiste en causar la muerte —privar de la vida— a otra persona.

1.6.5. Nexos de causalidad

El resultado típico, es decir, la muerte, debe de ser consecuencia directa y material de la conducta típica desplegada; así, derivado de la conducta desplegada por el sujeto, se puede imputar objetivamente responsabilidad por el resultado típico.⁶⁰

⁶⁰ Castellanos Tena, Fernando y Sánchez Sodi, Horacio. 2020, *Lineamientos elementales de Derecho Penal, parte*

1.7. Tipicidad

La conducta desplegada por el sujeto debe adecuarse de forma íntegra al tipo penal de homicidio, es decir, los elementos que integran el tipo penal, deben encuadrar perfectamente con la conducta desplegada por el sujeto activo.

Atipicidad

La atipicidad es el elemento negativo de la conducta típica, se actualizará cuando se presente alguno de las “causas de atipicidad” previstas en el artículo 13, apartado A, dentro de las denominadas “circunstancias excluyentes de responsabilidad”:

- I. Ausencia de conducta: La actividad o la inactividad se realice sin intervención de la voluntad del sujeto activo;
- II. Falte alguno de los elementos que integran la descripción legal del delito de que se trate;
- III. [...]
- IV. Error de tipo vencible que recaiga sobre algún tipo penal que no sea susceptible de configurarse culposamente, y
- V. Error de tipo invencible;

La ausencia de conducta prevista en la fracción I, se puede traducir en las denominadas en doctrina *vis absoluta*, *vis maior*, actos reflejos, sueño, sonambulismo e hipnosis.

En la fracción II se integran los elementos del tipo penal, ya sea que falten elementos objetivos —como objetos, sujetos, bien jurídico, formas y medios de ejecución, entre otras— o subjetivos —dolo o culpa—. Además, al aplicar las reglas contenidas en el artículo 294, si el ofendido muere después del día sesenta de provocada la lesión, el legislador establece una causa de atipicidad específica, que encuadra perfectamente en la causa establecida en el artículo 13, apartado A, fracción II.

Lo establecido en la fracción III, “consentimiento de la persona titular del bien jurídico tutelado”, no se actualiza para el delito de homicidio debido a que el bien jurídico vida protegido por la norma, no es disponible.

En cuanto a la hipótesis de la fracción IV, aplicará sólo para el homicidio doloso; ya que si el error es vencible y la naturaleza de la conducta es culposa, se sancionara conforme a lo que establece el artículo 59, puesto que el homicidio admite esta forma de naturaleza de la conducta.

2. Antijuridicidad

El delito de homicidio es antijurídico formalmente toda vez que existe una contrariedad al Derecho, es decir, se viola lo dispuesto en la norma penal, lo establecido en el

general, Porrúa, México, p.158. “[...] nexo de imputación, que se traduce en la imputación de un resultado a la conducta del autor, y que dicha conducta se adecúe al tipo objetivo; así, a la luz del tipo objetivo, se le puede imputar al autor que realiza una conducta típica cuando ésta genera un peligro que no ésta cubierto por un riesgo permitido dentro del alcance del tipo.”

artículo 293.⁶¹ Así mismo, se da la antijuridicidad material en el momento mismo en que se priva de la vida a otro.

Causas de justificación

Las “causas de justificación” o causas de licitud, que como elemento negativo de la antijuridicidad se pueden actualizar en el delito de homicidio, se encuentran contempladas en el artículo 13, apartado B, dentro de las denominadas “circunstancias excluyentes de responsabilidad”, excepto lo preceptuado en las fracciones I y III:

I. [...];

II. Legítima defensa: Se repela una agresión real, actual o inminente y sin derecho, en defensa de bienes jurídicos propios o ajenos, siempre que exista necesidad de la defensa empleada y no medie provocación dolosa suficiente e inmediata por parte del agredido o de su defensor. Se presumirá que concurren los requisitos de la legítima defensa, respecto de aquél que cause un daño, a quien a través de la violencia, del escalamiento o por cualquier otro medio trate de penetrar sin derecho, a su hogar o sus dependencias, a los de su familia o los de cualquier persona que tenga el mismo deber de defender o al sitio donde se encuentren bienes jurídicos propios o ajenos de los que tenga la misma obligación; o bien, cuando lo encuentre en alguno de esos lugares, en circunstancias tales que revelen la posibilidad de una agresión;

III. [...], y

IV. Ejercicio de un derecho o cumplimiento de un deber: La acción o la omisión se realicen en cumplimiento de un deber jurídico o en ejercicio de un derecho, siempre que exista necesidad racional de la conducta empleada para cumplirlo o ejercerlo, y

El consentimiento presunto previsto en la fracción I, no es aplicable como causa de justificación para el delito de homicidio.

Respecto al estado de necesidad justificante es imposible su actualización, considerando que no existe un bien jurídico de menor valor que la vida, que se considera el bien jurídico número uno protegido por la norma; y, en esta causa de justificación se requiere que para salvar la vida que se encuentra en peligro se afecte un bien de menor valor que el protegido.

Cierto es que la causa de justificación se traduce en la inexistencia del delito de homicidio, pero no menos cierto es que, cuando existe un exceso en su ejercicio, sí existe una consecuencia jurídica, aunque con punibilidad atenuada, atentos a lo establecido en el artículo 14.

⁶¹ Suprema Corte de Justicia de la Nación. *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Tribunales Colegiados de Circuito, Décima Época, Registro: 2007870, Materia Penal, Jurisprudencia, XXVII.3o. J/6 (10a.), Libro 12, Tomo IV, noviembre de 2014, p. 2712. “DELITO. JUICIO DE ANTIJURIDICIDAD QUE DEBE REALIZARSE EN LA SENTENCIA DEFINITIVA [...] Una conducta típica es antijurídica cuando contraviene el orden jurídico en su conjunto (antijuridicidad formal) reafirmando la lesión o puesta en peligro de los bienes jurídicos protegidos (antijuridicidad material) [...]”.

3. Culpabilidad

El reproche penal en cuanto al delito de homicidio, traducido en el *animus necandi*, ‘ánimo de matar’ puede actualizarse si se afecta el bien jurídico vida y, se reúnen los elementos de la culpabilidad: la imputabilidad, el conocimiento de la antijuridicidad y la exigibilidad de una conducta diferente a la desplegada.

Y así, previo a la determinación de la culpabilidad del sujeto activo de la conducta, se debe determinar su imputabilidad, entendida como la calidad del sujeto referida al desarrollo y la salud mental, esto es, para que un sujeto sea imputable es requisito su mayoría de edad y gozar de salud mental.

En relación al conocimiento de la antijuridicidad no se refiere a conocer íntegramente la norma o sus consecuencias, sino a tener un conocimiento general de que la conducta es contraria a la norma:

2.2. Conocimiento de la antijuridicidad. Conocer la antijuridicidad del hecho implica que el sujeto conozca que el hecho que está realizando es reprochable y prohibido por la norma. Para que un sujeto tenga conciencia de la antijuridicidad de su acto se necesita lo siguiente:

- i) Comprensión de la ilicitud del hecho, no en sentido técnico jurídico, sino en la valoración general propia;
- ii) No requiere ni el conocimiento de la punibilidad ni el conocimiento de la prescripción legal que contiene la prohibición; y,
- iii) Requiere el conocimiento “actual” de la contradicción, precisamente, referido a aquella norma cuya lesión se reprocha al autor.⁶²

Por último se debe determinar si le era exigible al sujeto, una conducta diferente a la desplegada, es decir, si pudo obrar en forma distinta a la realizada.

Causas de inculpabilidad

Al actualizarse las “causas de inculpabilidad”, como elemento negativo de la culpabilidad, se anula ese elemento positivo y, se pueden presentar para el caso de homicidio las contempladas en el artículo 13 apartado C, dentro de las denominadas “circunstancias excluyentes de responsabilidad”:

- I. Error de prohibición invencible: Se realice la acción o la omisión bajo un error invencible, respecto de la ilicitud de la conducta, ya sea porque el sujeto desconozca la existencia de la ley o el alcance de la misma o porque crea que está justificada su conducta;
- II. Estado de necesidad disculpante: Se obre por la necesidad de salvaguardar un bien jurídico propio o ajeno, de un peligro real, actual o inminente, no ocasionado dolosamente por el sujeto, lesionando otro bien de igual valor que el salvaguardado, siempre que el

⁶² Suprema Corte de Justicia de la Nación. *Semanario Judicial de la Federación*, Tribunales Colegiados de Circuito, Registro Núm. 25324, Décima Época. Publicado el viernes 07 de noviembre de 2014. Amparo Directo 99/2014, 2 de julio de 2014. Unanimidad de votos.

peligro no sea evitable por otros medios y el sujeto activo no tuviere el deber jurídico de afrontarlo;

III. Inimputabilidad y [...]: Al momento de realizar el hecho típico, el agente no tenga la capacidad de comprender el carácter ilícito de aquél o de conducirse de acuerdo con esa comprensión, en virtud de padecer trastorno mental o desarrollo intelectual retardado, a no ser que el sujeto hubiese provocado su trastorno mental para, en ese estado, cometer el hecho, en cuyo caso responderá por el resultado típico producido en tal situación. [...].

[...], y

IV. Inexigibilidad de otra conducta: En atención a las circunstancias que concurren en la realización de una conducta ilícita, no sea racionalmente exigible al sujeto una conducta diversa a la que realizó, en virtud de no haberse podido conducir conforme a derecho.

Para los casos de las acciones libres en su causa e imputabilidad disminuida, es aplicable lo que sobre el particular se estudió en el delito de lesiones.

De igual manera, el error de tipo invencible por la reforma se ubica como una causa de atipicidad.

En el caso del homicidio, se puede presentar el estado de necesidad disculpante, puesto que se puede encontrar en peligro la vida y para salvaguardar este bien jurídico se puede afectar un bien de igual valor que el salvaguardado; con las salvedades que la propia fracción II del artículo 13 apartado C establece.

La reforma de 2019 al Código Penal, derogó las fracciones V y IX del artículo 13, que hacían alusión de forma expresa al caso fortuito y al temor fundado, causas de inculpabilidad, y, el miedo grave, causa de inimputabilidad. Ahora, el miedo grave y el temor fundado podrían estar comprendidos en el propio artículo 13, apartado C, fracción III, en la parte denominada Inimputabilidad. El caso fortuito, podría comprenderse en la fracción I, del apartado A del numeral invocado, llamado Causas de atipicidad.

El miedo grave y el temor fundado, en interpretación del Poder judicial federal son:

MIEDO GRAVE. EXCLUYENTE DE RESPONSABILIDAD. LA PRUEBA PERICIAL ES APTA PARA ACREDITAR LA.⁶³ El miedo grave consiste en un estado de conmoción psíquica profunda, capaz de anular o limitar casi totalmente la capacidad de raciocinio, dejando a la persona actuar bajo el influjo de los instintos.

MIEDO GRAVE Y TEMOR FUNDADO. NATURALEZA [...] En cuanto al temor fundado, es de afirmarse que se fundamenta en la coacción moral ejercida sobre el sujeto, mediante la **amenaza** de un peligro real, grave e inminente, operando el principio de que el violentado no obra, sino quien lo violenta, pues la voluntad viciada que impulsa al sujeto a la comisión del hecho, como consecuencia del mal que amenaza, hace desaparecer la culpabilidad del autor [...].⁶⁴

⁶³ Suprema Corte de Justicia de la Nación. *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Tercer Tribunal Colegiado del Cuarto Circuito, Octava Época, Registro: 208543, Materia Penal, Tesis Aislada, IV.3o.140 P, Tomo XV—2, febrero de 1995, p. 406.

⁶⁴ Suprema Corte de Justicia de la Nación. *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Primera Sala, Séptima Época, Registro: 234374, Materia Penal, Tesis Aislada, Volumen 169—174, Segunda Parte, p. 87.

Y, en cuanto al caso fortuito, se dijo:

CASO FORTUITO. REQUISITOS PARA LA ACTUALIZACIÓN DE TAL EXCLUYENTE DE RESPONSABILIDAD [...] se requiere como presupuesto un actuar lícito, cuidadoso y precavido del agente, que aunado a una causa ajena e incontrolada, propicie un resultado típico, aunque por lo mismo impredecible.⁶⁵

Se debe tener presente que, cuando el error de prohibición es vencible o superable, entonces prevalece el delito, en este caso el de homicidio, pero provisto de una punibilidad disminuida, de conformidad con lo establecido en el artículo 14, en relación con el artículo 58 *Ter*, párrafo segundo⁶⁶.

4. Punibilidad o consecuencias jurídicas

4.1. Punibilidad para el homicidio simple intencional o doloso consumado

La consecuencia jurídica se encuentra prevista en el artículo 297:

[...] se le impondrán **de ocho a veinte años de prisión y multa de doscientas a trescientas cuotas**.

4.2. Punibilidad para el homicidio calificado

Establecida en el artículo 299: “[...] se le impondrán **de veinte a cuarenta años de prisión y multa de doscientas a trescientas cuotas**”.

4.3. Homicidio con punibilidad atenuada —disminuida—

4.3.1. Por inferirse en riña o duelo

Para efecto de determinar la punibilidad, debe precisarse quién tuvo la calidad de provocado y quién de provocador, ya que, en el artículo 298, se estatuye:

[...] se impondrá al responsable la sanción de **cuatro a nueve años de prisión si es el provocado y de seis a doce si es el provocador, y en ambos casos, multa de cien a doscientas cuotas**.

“MIEDO GRAVE Y TEMOR FUNDADO. NATURALEZA”.

⁶⁵ Suprema Corte de Justicia de la Nación. *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Tribunales Colegiados de Circuito, Octava Época, Registro: 223737, Materia Penal, Tesis Aislada, Tomo VII, enero de 1991, p. 166. “CASO FORTUITO. REQUISITOS PARA LA ACTUALIZACIÓN DE TAL EXCLUYENTE DE RESPONSABILIDAD”.

⁶⁶ **Artículo 58 Ter.**— [...]

En caso de que sea vencible el error de prohibición, a que se refiere el artículo señalado en el párrafo anterior, la penalidad será de una tercera parte del mínimo y del máximo del delito que se trate.

El delito de homicidio es como ya quedó señalado unisubjetivo, pero si intervienen en la riña o el duelo tres o más personas, se aplicarán las siguientes reglas, —sin que con ello se pierda el carácter de unisubjetivo—, artículo 298:

- I. Si la víctima recibiere una sola lesión mortal y constare quien la infirió, sólo a éste se aplicará la sanción que proceda y a los demás, las correspondientes a las que hubieren inferido o a su coparticipación;
- II. Cuando se inferan varias lesiones, todas mortales, y constare quienes fueron los responsables, se considerará a todos estos como homicidas; y
- III. Cuando sean varias las lesiones, unas mortales y otras no y se ignore quienes infirieron las primeras pero constare quienes lesionaron, a todos se aplicará de **tres a doce años de prisión**. Si se ignora quienes lesionaron, a todos los que intervinieron en la riña se les aplicará la misma sanción que señala esta fracción.⁶⁷

⁶⁷ Jorge Alberto Pérez Pinto, “Caso Zacatecas: Homicidio en Riña Anticonstitucional”. Recuperado de: <http://uazderechopenal.blogspot.com/2016/10/caso—zacatecas—homicidio—en—rina.html>.

La regla estatuida en la parte final de la fracción III no tiene ningún soporte doctrinal, histórico, constitucional o jurisprudencial. Veamos:

a. En el Derecho Penal Mexicano la riña jamás ha sido considerada como un delito. Se trata, en todo caso, de una circunstancia de comisión de los delitos de homicidio y lesiones. El legislador zacatecano, al crear la regla que comentamos, comete el error de considerar la riña como un delito ejecutado no solamente por quienes fueron los adversarios de la víctima en la riña y no participaron contra él, sino además por sus compañeros o amigos en la riña.

b. Se viola el principio de presunción de inocencia consagrado en el artículo 20, apartado B, fracción I, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, porque no únicamente presume responsabilidad, sino que la afirma por el solo hecho de haber participado en la riña.

No se atiende lo que sobre el particular han establecido los tribunales de control constitucional, así: Registro: 182951, Materia: Penal, Novena Época, Tribunales Colegiados de Circuito, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Tesis II.2o.P.113 P, Tomo XVIII, octubre de 2003, p. 1108. “RESPONSABILIDAD CORRESPECTIVA, LA SOLA PRESENCIA EN EL LUGAR DE LOS HECHOS, TRATÁNDOSE DE DELITOS DE ACCIÓN Y RESULTADO MATERIAL, NO CONFIGURA UN SUPUESTO DE. La llamada ‘responsabilidad correspectiva’, en principio, implica la demostración previa de una forma de intervención conjunta, en la que cada participante realiza una conducta atentatoria del bien jurídico por sí misma y concurrente en la producción del resultado final lesivo, pero desconociéndose la magnitud del daño producido por cada aportación conductual, de manera que ante esa imprecisión, entiéndase únicamente respecto del grado de afectación logrado por cada uno de los comportamientos, mas no de la forma efectiva de intervención, algunas legislaciones punitivas establecen una específica penalidad para todos aquellos participantes; sin embargo, de ningún modo resulta jurídico pretender llamar con esa denominación un supuesto en el que ni siquiera está señalada y mucho menos acreditada la efectiva y real intervención de un sujeto en la comisión de los hechos, pues en tal supuesto, atento al principio de culpabilidad, no puede hablarse de ninguna forma de intervención delictiva acreedora de un potencial juicio de reproche, y sin que pueda basarse esa pretensión en el señalamiento de que una determinada persona estuvo presente en el lugar de los hechos cuando éstos, por su naturaleza, exigen una conducta de acción positiva en la producción de la lesión al bien jurídico

4.3.2. Punibilidad para el homicidio cometido encontrándose el activo en estado transitorio de grave conmoción emocional

Contemplada en el primer párrafo del artículo 302: “[...] se impondrá prisión **de seis a doce años y multa de cien a doscientas cuotas** [...]”.

Como ya quedó establecido en el análisis del delito de lesiones, se habla de un primer párrafo, puesto que el segundo párrafo del artículo 302, no fue materia de la reforma 2012 y por lo tanto al no estar sujeto a un proceso legislativo, ese párrafo segundo debe permanecer vigente.

4.3.3. Punibilidad disminuida para el homicidio cometido por exceso en las causas de justificación

Se aplicará la consecuencia jurídica para los casos homicidio cometido por exceso en las causas de justificación: de legítima defensa, cumplimiento de un deber, ejercicio de un derecho y en la obediencia jerárquica, en relación con el artículo 14:

Al que incurra en exceso en alguna de las causas de justificación se le impondrá la sanción correspondiente al error de prohibición vencible.

4.3.4. Punibilidad para el homicidio por error de prohibición vencible

Artículo 58 *Ter...*

En caso de que sea vencible el error de prohibición, a que se refiere el artículo señalado en el párrafo anterior, la penalidad será **de una tercera parte del mínimo y del máximo del delito de que se trate**.

tutelado”. [...] Registro: 235477 [...], “RESPONSABILIDAD CORRESPECTIVA, ATENUACION DE LA PENALIDAD EN LA (LEGISLACION DEL ESTADO DE MICHOACAN). El artículo 275 del Código Punitivo de Michoacán establece que cuando al cometerse el homicidio participen dos o más personas en riña y no se puede precisar quiénes de ellas fueron los autores materiales, se les impondrá prisión de tres a ocho años a todos los que hubieren atacado al ofendido con instrumentos a propósito para inferirle las lesiones que recibió. Se trata de la responsabilidad correspectiva, que se funda en la imposibilidad de establecer la relación causal entre el resultado y el presunto responsable, si no se probó con nitidez quien o quienes produjeron las lesiones mortales [...]”.

Queda así demostrada, entonces, la anticonstitucionalidad de la regla que hoy comentamos, ya que, para que se pueda exigir responsabilidad penal, se requiere no sólo haber participado en la riña, sino además que se demuestre la efectiva y real intervención de un sujeto en la comisión de los hechos.

PROPUESTA: Sólo para los efectos del presente trabajo [...] se requiere reformar el artículo 298 del Código Penal para el Estado de Zacatecas, fracción III, *in fine*, para quedar: “Art. 298 [...] Si se ignora quienes lesionaron a todos los que intervinieron en contra del ofendido se les aplicará la misma sanción que señala esta fracción”.

4.3.5. Punibilidad para el caso de imputabilidad disminuida

Cuando la capacidad del sujeto para comprender la ilicitud de su conducta o conducirse acorde con esa comprensión, se vea considerablemente disminuida, se aplicará la consecuencia del delito, en relación con lo que establece el artículo 68 párrafo tercero:

[...]

En los casos de imputabilidad disminuida, se le impondrá al sujeto activo, **de una a dos terceras partes de la sanción** correspondiente.

4.4. Punibilidad accesoria

De forma potestativa, el juez podrá aplicar las medidas de seguridad contempladas en el artículo 303 en todos los casos de homicidio contemplados en el capítulo II del Libro Décimo Séptimo:

- I. Declarar a los reos sujetos a la vigilancia de la policía; y
- II. Prohibirles ir a determinado lugar, municipio o distrito del Estado, o residir en él.

4.5. Punibilidad para el homicidio no intencional o culposo

4.5.1. La punibilidad se encuentra en el artículo 59 y le es aplicable lo previsto en los artículos 60 *Bis* párrafo segundo, fracción I y, 64:

El legislador zacatecano decidió el reformar el Código incluir, bajo el principio “*numerus calusus*” un artículo 60 *Bis*, en el que precisa algunos delitos cuya naturaleza de la conducta sea culposa, como punibles; al ser un *numerus clausus* debía ser un número cerrado de casos, no obstante, lo concluye con una disposición general para otros casos no contemplados en esa disposición, por lo que ve al delito de homicidio se establece:

Artículo 60 *Bis*. Los delitos culposos solamente serán punibles en los casos expresamente determinados por la ley.

Sólo se sancionarán como delitos culposos los siguientes:

I... Homicidio, a que se refiere el artículo 293;

[...].

La sanción aplicable para los delitos de naturaleza culposa, será la contemplada en el artículo 59:

Los delitos de culpa, se sancionarán con prisión de **seis meses a ocho años, multa de cien a doscientas veces el valor diario de la unidad de medida y actualización, sin exceder de la mitad en su mínimo y máximo de la que correspondería si el delito hubiera sido intencional**. Las demás penas o medidas de seguridad se aplicarán **hasta en la mitad de las correspondientes al delito intencional en cuantía y duración**.

Cuando a consecuencia de actos u omisiones culposas y con motivo del tránsito de vehículos que presten un servicio público, al público o escolar, se causen [...] o lesiones[...] Además,

el juez al momento de dictar sentencia en caso de culpa grave, **podrá aumentar hasta en una cuarta parte más en su mínimo y máximo las sanciones** previstas en este artículo.

En la última hipótesis relativa a la culpa grave, se está ante la presencia de una punibilidad que, dentro de la disminución que el legislador otorga a los delitos de naturaleza culposa, se ve incrementada la consecuencia jurídico por culpa grave y para calificarla como tal, se debe acudir a lo estatuido en el artículo 62:

Artículo 62. Para la calificación de la gravedad de la culpa, el juez deberá tomar en consideración las circunstancias generales señaladas en el artículo 52 y las especiales siguientes:

- I. La mayor o menor facilidad de prever y evitar el daño que resultó;
- II. Si para ello bastaban una reflexión o atención ordinarias y conocimientos comunes en algún arte o ciencia;
- III. Si el inculpado ha delinquido anteriormente en circunstancias semejantes;
- IV. Si tuvo tiempo para obrar con la reflexión y cuidado necesarios;
- V. Tratándose de delitos cometidos con motivo del tránsito de vehículos y del manejo de motores o maquinaria, el estado del equipo, vías de comunicación, autorizaciones para su manejo y demás condiciones de funcionamiento mecánico.

Si bien la consecuencia jurídica para los delitos de naturaleza culposos se encuentra determinada en el artículo 59, el artículo 64 establece una punibilidad específica atendiendo a la relación que una al sujeto activo con los sujetos pasivos de la conducta, y específicamente para el homicidio es aplicable lo contemplado en el artículo 64:

[...] **al que cause homicidio** [...] o [...], por **actos u omisiones culposas**, a un ascendiente o descendiente consanguíneo en línea recta, hermano, adoptante o adoptado, cónyuge, concubina, concubinario o cuando entre el agente y el pasivo exista relación de pareja permanente, salvo que el agente se encuentre bajo el efecto de bebidas embriagantes, de estupefacientes o psicotrópicos, sin que medie prescripción médica, o bien, se diere a la fuga y no auxilie a la víctima.

Las salvedades que implican aplicación de pena: "... salvo que el agente se encuentre bajo el efecto de bebidas embriagantes, de estupefacientes o psicotrópicos, sin que medie prescripción médica..." técnicamente son acciones libres en su causa culposas y como tales, se sancionarán conforme las reglas ya enunciadas —artículo 59, primer párrafo—.

Por lo que hace a la porción normativa: "... o bien, se diere a la fuga⁶⁸ y no auxilie a la víctima", debe entenderse como una remisión que el legislador hace al tipo penal de Abandono de Personas previsto en el artículo 316, de comisión intencional o dolosa y entonces constituiría un concurso real de delitos.

⁶⁸ El legislador zacatecano utiliza de forma incorrecta el vocablo "fuga", confundiéndolo con el vocablo

4.5.2. Punibilidad para el homicidio culposo por error de tipo vencible

Puesto que el homicidio admite la forma culposa, al actualizarse el error de tipo vencible, la consecuencia jurídica será la relacionada para los delitos de naturaleza culposa, establecidos en el artículo 59, tal y como lo estipula el artículo 58 *Ter* en el primer párrafo:

En caso de que sea vencible el error de tipo, a que se refiere el artículo 13 de este Código, la penalidad será la del delito culposo, si el hecho de que se trata admite dicha de forma de realización.

[...].

4.6. Punibilidad para el homicidio en grado de tentativa

Al admitir la comisión del delito de homicidio el grado de tentativa —acabada o inacabada contemplados en el artículo 10—, se aplica la consecuencia jurídica establecida para el delito, en relación con lo establecido en el artículo 65:

Al responsable de tentativa se le aplicará de dos terceras partes del mínimo a dos terceras partes del máximo de la sanción señalada en la ley al delito que se pretendió consumir.

Para imponer la sanción de la tentativa, los jueces tendrán en cuenta la culpabilidad del autor y el grado a que se hubiere llegado en la ejecución del delito.

4.7. Punibilidad para el concurso de delitos

En el delito de homicidio se pueden presentar el concurso real o material y el concurso ideal o formal establecidos en el artículo 16, cuya consecuencia jurídica se determina en los artículos 66 y 67.

Artículo 66. En caso de concurso real se impondrá la sanción correspondiente al delito que merezca pena mayor, la que podrá aumentarse hasta la suma de las sanciones de los demás delitos, sin que pueda exceder de cincuenta años si es la de prisión. Por lo que se refiere a las otras sanciones, dicha suma no podrá exceder de los máximos establecidos para cada una de ellas.

“huir”, ambos en su connotación jurídica definida por la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación: “HUIR Y DARSE A LA FUGA. SU CONNOTACIÓN JURÍDICA. Si bien desde el punto de vista gramatical, las expresiones ‘huir’ y ‘fuga’ son sinónimos, jurídicamente tienen connotaciones distintas. En efecto, en el derecho penal, la expresión ‘huir’ se refiere a la acción que ejecuta el sujeto activo, consistente en alejarse de prisa del lugar en el que cometió el ilícito para evitar su captura; en cambio, la fuga estriba en sustraerse de la acción de la justicia con posterioridad a la detención... En síntesis, la fuga se actualiza en un momento posterior a la detención del sujeto, en cambio, la acción de huir se suscita con anterioridad a la captura”. Suprema Corte de Justicia de la Nación. *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Primera Sala, Décima Época, Número de Registro 2002792, Tesis Aislada 1ª. CXC/2012 (10ª.) Libro XVII, febrero del 2013, Tomo 1, p. 819.

Artículo 67. En caso de concurso ideal, se impondrán las sanciones correspondientes al delito que merezca la mayor penalidad, las cuales podrán aumentarse sin rebasar la mitad del máximo de la duración de las penas correspondientes de los delitos restantes, siempre que las sanciones aplicables sean de la misma naturaleza; cuando sean de diversa naturaleza, podrán imponerse las consecuencias jurídicas señaladas para los restantes delitos, sin que pueda exceder de los máximos señalados en el Título Segundo del Libro Primero del presente Código.

4.8. Punibilidad para los partícipes cómplice y encubridor

Al presentarse estos grados de participación, la consecuencia jurídica se determinará atendiendo a lo previsto por el artículo 58 *Bis*, tomando como base la sanción contemplada para el delito en que se participe:

Para el partícipe cómplice y partícipe encubridor, a que se refieren las fracciones V y VI del artículo 11 de este Código, la penalidad será **de las tres cuartas partes del mínimo y del máximo de las penas o medidas de seguridad** previstas para el delito cometido, de acuerdo con la modalidad respectiva.

Excusas absolutorias

Se puede actualizar la contemplada en el artículo 64 y que en la doctrina se denomina “excusa por graves consecuencias sufridas”:

No se impondrá pena alguna al que cause homicidio [...], por actos u omisiones culposas, a un ascendiente o descendiente consanguíneo en línea recta, hermano, adoptante o adoptado, cónyuge o concubina, concubinario o cuando entre el agente y el pasivo exista relación de pareja permanente,[...]

5. Participación

En el delito de homicidio intencional o doloso, se pueden presentar todos los grados de participación previstos en el artículo 11 —autores y partícipes—; y, en el no intencional o culposo, sólo los establecidos en las fracciones I, II, III y VI del artículo 11, dado que la inducción y la complicidad sólo serán admisibles en los delitos dolosos, conforme se prevé en el párrafo segundo del propio numeral.

Se debe precisar que el delito de homicidio, por el número de sujeto que intervienen en la conducta típica, es unisubjetivo, debido a que el tipo penal contemplado en el artículo 293, no requiere que la conducta sea realizada por dos o más sujetos; no obstante, se aplicarán las reglas de la participación —autoría y partícipes— para el caso en el que dos o más personas participen en su comisión sin que el tipo lo requiera, lo que no hace que se pierda su carácter unisubjetivo.

6. Perseguibilidad o procedencia

El delito de homicidio se persigue de oficio.

DELITO DE DISPARO DE ARMA DE FUEGO

1. Conducta típica

1.1. Noción legal o tipo penal. Se ubica en el artículo 304, capítulo IV, del título décimo séptimo del Código Penal para el Estado de Zacatecas.

Relevante resulta aclarar que en el numeral 304 el legislador zacatecano incluye otro tipo penal, el de ataque peligroso, por lo que, para efectos del estudio sistemático, se separan:

[...] al que dispare sobre alguna persona un arma de fuego, de tal manera que, como resultado del disparo, pueda producir la muerte [...].

El delito de disparo de arma de fuego es un ilícito especial cuyo objetivo ha sido precisado en el análisis jurisprudencial:

[...] creado por el legislador ante la imposibilidad de precisar cuál es la intención que guía al agente del delito a disparar una arma de fuego, por su naturaleza esencialmente subjetiva. Por consiguiente, la represión del disparo de arma de fuego a través del tipo delictivo, está fundada por el daño potencial que representa al colocar en peligro no sólo la vida o integridad corporal de las personas, sino también la seguridad social, ya que teleológicamente se trata de reprimir el pistolero, por desgracia tan arraigado en nuestro país⁶⁹.

1.2. Elementos constitutivos

- a. La acción de disparar el arma.
- b. Que el disparo se dirija contra una persona, de forma tal **que pueda** producir como resultado, la muerte.

Acción de disparar el arma. “[...] es, el movimiento corporal que realiza la persona que porta el revólver, rifle o cualquiera arma de esta naturaleza para despedir el proyectil [...]”⁷⁰

Arma de fuego. La doctrina ha definido que arma de fuego es todo aquel instrumento, artefacto u objeto que utiliza la energía de los gases producidos por la deflagración de la pólvora para lanzar un proyectil a distancia[...]⁷¹

⁶⁹ Suprema Corte de Justicia de la Nación. *Semanario Judicial de la Federación*, Primera Sala, Sexta Época, Núm. de Registro: 262161, Materia Penal, Tesis Aislada, Volumen XXIX, Segunda Parte, p. 27. DISPARO DE ARMA DE FUEGO. Amparo directo 4852/59. José García Díaz. 16 de noviembre de 1959. Unanimidad de cuatro votos. Ponente: Rodolfo Chávez Sánchez.

⁷⁰ Suprema Corte de Justicia de la Nación. *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Primera Sala, Sexta Época, Registro: 263864, Materia Penal, Tesis Aislada, Volumen XIII, Segunda Parte, p. 72.

⁷¹ Suprema Corte de Justicia de la Nación. *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Tribunales Cole-

La posibilidad de que puede producir la muerte, es un aspecto importante a determinar.

1.3. Clasificación dogmática

En función de su gravedad	Es un delito
Según la conducta del agente	De acción
Por su resultado	Formal
Por el daño que causa	De peligro concreto
Por su duración	Instantáneo
Por el elemento interno, elemento subjetivo o naturaleza de la conducta	Intención o dolo
En función de su estructura o composición	Simple
Por el número de actos integrantes de la acción típica	Unisubsistente
Por el número de sujetos que intervienen	Unisubjetivo
Por su forma de persecución	Perseguido de oficio
En función de su materia	Común
Según su clasificación legal	Delitos contra la vida y la integridad corporal
Por su composición	Normal
Por su ordenación metódica	Básico
En función de su autonomía o independencia	Autónomo o independiente
Por su formulación	Casuístico —acumulativo—

1.4. Sujetos del delito de disparo de arma de fuego

Sujeto activo. Cualquier persona física imputable.

Sujeto pasivo. Cualquier persona física.

1.5. Objetos del delito de disparo de arma de fuego

Objeto material. Persona sobre la que recae el peligro, individuo sobre el que se ha disparado un arma de fuego de forma tal que pueda traer como resultado del disparo la muerte. Coincide en este caso con el sujeto pasivo.

Objeto jurídico. La vida, bien jurídico protegido por la Ley penal.

giados de Circuito, Registro digital: 181209, Novena Época, Materia Penal, Tesis: Aislada XX.2o.36 P, Tomo XX, Julio de 2004, página 1677. ARMAS DE FUEGO. SI EN ATENCIÓN A SUS CARACTERÍSTICAS PROPIAS Y NO AL TIPO DE FABRICACIÓN QUEDAN INMERSAS EN LA CLASIFICACIÓN A QUE SE REFIERE LA FRACCIÓN III DEL ARTÍCULO 10 DE LA LEY FEDERAL RELATIVA, PARA SU PORTACIÓN O POSESIÓN DEBE CONTARSE CON LICENCIA EXPEDIDA POR AUTORIDAD COMPETENTE. Amparo directo 517/2002. 5 de marzo de 2003. Unanimidad de votos. Ponente: Carlos Arteaga Álvarez. Secretario: Juan Manuel Morán Rodríguez.

1.6. Conducta, formas y medios de ejecución

1.6.1. Conducta por acción

Consiste en disparar sobre una persona un arma de fuego, de forma tal que pueda producir como resultado la muerte. El verbo rector de la acción será disparar.

1.6.2. Formas y medios de ejecución

El legislador zacatecano establece la forma específica para llevar a cabo la conducta: disparar sobre una persona un arma de fuego de forma tal que pueda producir como resultado la muerte.

1.6.3. Resultado típico

Poner en peligro el bien jurídico tutelado, la vida. Como se estableció en la clasificación, es un delito de peligro concreto, de resultado formal puesto que se viola la disposición legal, sin existir un resultado material.

1.6.4. Nexo de causalidad —o nexo normativo o nexo de evitación por tratarse de un delito de peligro—

El resultado típico, es decir, la puesta en peligro del bien jurídico vida, debe ser consecuencia directa y material de la conducta típica desplegada, el disparo de arma de fuego; así, derivado de la conducta, se puede imputar objetivamente responsabilidad por el resultado típico⁷² en este caso de naturaleza formal —consecuente con la violación de lo establecido en la norma—.

1.7. Tipicidad

Es la adecuación de la conducta desplegada por el sujeto activo de la conducta, con el tipo penal; es decir, la acción debe de colmar los elementos del tipo penal de disparo de arma de fuego.

Atipicidad

Elemento negativo de la conducta típica “causas de atipicidad”, se actualizan si la conducta no se adecua al tipo de disparo de arma de fuego. Sólo se presentarán los su-

⁷² Castellanos Tena, Fernando y Sánchez Sodi, Horacio. 2020, *Líneamientos elementales de Derecho Penal, parte general*, Porrúa, México, p.158. “[...] nexo de imputación, que se traduce en la imputación de un resultado a la conducta del autor, y que dicha conducta se adecúe al tipo objetivo; así, a la luz del tipo objetivo, se le puede imputar al autor que realiza una conducta típica cuando ésta genera un peligro que no ésta cubierto por un riesgo permitido dentro del alcance del tipo.”

puestos previstos en las fracciones I y II del artículo 13, apartado A, dentro de las denominadas “circunstancias excluyentes de responsabilidad”:

- I. Ausencia de conducta: La actividad o la inactividad se realice sin intervención de la voluntad del sujeto activo;
- II. Falte alguno de los elementos que integran la descripción legal del delito de que se trate;
- III. [...]

La ausencia de conducta prevista en la fracción I, se puede traducir en las denominadas en doctrina *vis absoluta*, actos reflejos, sueño, sonambulismo e hipnosis.

Lo estatuido en la fracción III, “consentimiento de la persona titular del bien jurídico tutelado”, no se actualiza porque el bien jurídico vida, no es disponible.

Al establecer el legislador zacatecano en la última porción normativa del artículo 304: “Si con uno u otro se causa algún daño, se aplicarán las sanciones correspondientes a éste.”, indica con claridad que, si como resultado de la conducta se produce un daño, homicidio o lesiones, el autor responderá por ellas y ya no por el disparo de arma de fuego, con lo que establece una traslación de tipo; esto es, porque desaparece el tipo de disparo de arma de fuego y se atribuyen las consecuencias jurídicas del tipo correspondiente al daño causado, que puede ser homicidio o lesiones. Generando con esta disposición una causa específica de atipicidad.

2. Antijuridicidad

El delito de disparo de arma de fuego es antijurídico formalmente toda vez que existe una contradicción a la norma, al artículo 304 y una antijuridicidad material en el momento mismo en el sujeto activo dispara un arma de fuego sobre alguna persona.

Causas de justificación

La única “causa de justificación” o causa de licitud, que como elemento negativo de la antijuridicidad se puede actualizar en el delito de disparo de arma de fuego, se encuentra contemplada en la fracción IV del artículo 13, apartado B, dentro de las denominadas “circunstancias excluyentes de responsabilidad”:

- [...]
- IV. Ejercicio de un derecho o cumplimiento de un deber: La acción o la omisión se realicen en cumplimiento de un deber jurídico o en ejercicio de un derecho, siempre que exista necesidad racional de la conducta empleada para cumplirlo o ejercerlo, y

El consentimiento presunto previsto en la fracción I, no es aplicable como causa de justificación para el delito de disparo de arma de fuego.

La legítima defensa de la fracción II, no es aplicable ya que, si existe la posibilidad de repeler la agresión, desaparece el riesgo de muerte.

El estado de necesidad justificante de la fracción III, tampoco se aplica ya que, en el caso concreto y como ya se explicó, el disparo de arma de fuego es un delito de peligro cuyo bien jurídico protegido en el artículo 304 es la vida; y, no hay un bien de menor valor que la vida para que se pueda actualizarse esta causa de justificación.

3. Culpabilidad

El reproche penal en cuanto al delito de disparo de arma de fuego, implica la intención del sujeto activo de la conducta de disparar sobre una persona un arma de fuego, siempre que se reúnan los elementos de la culpabilidad: la imputabilidad, el conocimiento de la antijuridicidad y la exigibilidad de una conducta diferente a la desplegada.

Y así, previo a la determinación de la culpabilidad del sujeto activo de la conducta, se debe determinar su imputabilidad, entendida como la calidad del sujeto referida al desarrollo y la salud mental, esto es, para que un sujeto sea imputable es requisito su mayoría de edad y gozar de salud mental.

En relación al conocimiento de la antijuridicidad no se refiere a conocer íntegramente la norma o sus consecuencias, sino a tener un conocimiento general de que la conducta es contraria a la norma:

- 2.2. Conocimiento de la antijuridicidad. Conocer la antijuridicidad del hecho implica que el sujeto conozca que el hecho que está realizando es reprochable y prohibido por la norma. Para que un sujeto tenga conciencia de la antijuridicidad de su acto se necesita lo siguiente:
- i) Comprensión de la ilicitud del hecho, no en sentido técnico jurídico, sino en la valoración general propia;
 - ii) No requiere ni el conocimiento de la punibilidad ni el conocimiento de la prescripción legal que contiene la prohibición; y,
 - iii) Requiere el conocimiento “actual” de la contradicción, precisamente, referido a aquella norma cuya lesión se reprocha al autor.⁷³

Por último se debe determinar si le era exigible al sujeto, una conducta diferente a la desplegada, es decir, si pudo obrar en forma distinta a la realizada.

Causas de inculpabilidad

Como elemento negativo de la culpabilidad, se pueden presentar las causas de inculpabilidad contempladas en el artículo 13 apartado C:

- I. Error de prohibición invencible: Se realice la acción o la omisión bajo un error invencible, respecto de la ilicitud de la conducta, ya sea porque el sujeto desconozca la existencia de la ley o el alcance de la misma o porque crea que está justificada su conducta;

⁷³ Suprema Corte de Justicia de la Nación. Semanario Judicial de la Federación, Tribunales Colegiados de Circuito, Registro Núm. 25324, Décima Época. Publicado el viernes 07 de noviembre de 2014. Amparo Directo 99/2014, 2 de julio de 2014. Unanimidad de votos.

II. Estado de necesidad disculpante: Se obre por la necesidad de salvaguardar un bien jurídico propio o ajeno, de un peligro real, actual o inminente, no ocasionado dolosamente por el sujeto, lesionando otro bien de igual valor que el salvaguardado, siempre que el peligro no sea evitable por otros medios y el sujeto activo no tuviere el deber jurídico de afrontarlo;

III. Inimputabilidad y [...]: Al momento de realizar el hecho típico, el agente no tenga la capacidad de comprender el carácter ilícito de aquél o de conducirse de acuerdo con esa comprensión, en virtud de padecer trastorno mental o desarrollo intelectual retardado, a no ser que el sujeto hubiese provocado su trastorno mental para, en ese estado, cometer el hecho, en cuyo caso responderá por el resultado típico producido en tal situación. [...].

[...] y

IV. Inexigibilidad de otra conducta: En atención a las circunstancias que concurren en la realización de una conducta ilícita, no sea racionalmente exigible al sujeto una conducta diversa a la que realizó, en virtud de no haberse podido conducir conforme a derecho.

4. Punibilidad o consecuencias jurídicas

4.1. Punibilidad para el delito de disparo de arma de fuego consumado

Prevista en el artículo 304: “Se impondrá **prisión de tres meses a dos años y multa de cinco a quince cuotas** [...]”.

4.2. Punibilidad atenuada

4.2.1. Por exceso en el ejercicio de las causas de justificación

Considerando que cualquier exceso traería como consecuencia lesiones u homicidio y, en consecuencia, el activo sería responsable por estos delitos y ya no por el de disparo de arma de fuego al actualizarse una traslación de tipo, como ya se señaló. No es aplicable lo establecido en el artículo 14 “Al que incurra en exceso en alguna de las causas de justificación se le impondrá la sanción correspondiente al error de prohibición vencible”. Y en ese sentido se ha pronunciado la Corte y sus Tribunales al realizar una traslación no por el disparo de arma de fuego, sino por el daño causado:

LEGÍTIMA DEFENSA. EXCESO EN LA.⁷⁴ Si el daño causado al inculpado fue de notoria poca importancia comparado con el que causó, pues las lesiones que le fueron ocasionadas por su naturaleza se clasificaron como de aquellas que tardan en sanar menos de quince días y no ponen en peligro la vida, o sea, que no tuvieron la gravedad necesaria o el quejoso no corrió el peligro inminente de perder la vida, como para que repeliera la agresión disparando un arma de fuego en cinco ocasiones hasta dejar inerte al agresor, **es claro que existió exceso en la legítima defensa no sólo por la desproporción en el arma empleada, sino también por haber sido innecesario el disparo de cinco proyectiles sobre el cuerpo**

⁷⁴ Suprema Corte de Justicia de la Nación. *Semanario Judicial de la Federación*, Tribunales Colegiados de Circuito, Registro digital: 211584, Octava Época, Materia Penal, Tesis Aislada Tomo XIV, Julio de 1994,

del atacante, ya que con una sola lesión producida por el disparo del arma de fuego hubiera bastado para detener la agresión y por ende para eludir el peligro de daño a su integridad personal.

4.2.2. Punibilidad para el caso de imputabilidad disminuida.

La consecuencia jurídica derivada de la inimputabilidad disminuida, sería aplicable para el disparo de arma de fuego, tomando como base la punibilidad para el delito y en relación con el artículo 68, párrafo tercero:

[...]

En los casos de imputabilidad disminuida, se le impondrá al sujeto activo, **de una a dos terceras partes de la sanción** correspondiente.

4.2.3. Punibilidad para el disparo de arma de fuego por error de prohibición vencible

Artículo 58 *Ter...*

En caso de que sea vencible el error de prohibición, a que se refiere el artículo señalado en el párrafo anterior, la penalidad será de una tercera parte del mínimo y del máximo del delito que se trate.

4.3. Punibilidad para el disparo de arma de fuego en grado de tentativa

No admite la comisión en grado de tentativa dada la redacción del artículo 304, ya que resulta claro que se trata de un delito de peligro concreto; esto es, se castiga al que realizó el disparo por la situación de peligro en que coloca el bien jurídico tutelado y, por tanto, este delito, como autónomo, sólo puede existir cuando se consuma porque sólo entonces existe el riesgo y el acto se considera punible.

4.4. Punibilidad en caso de concurso

En el delito de disparo de arma de fuego se pueden presentar los dos tipos de concurso que prevé nuestra legislación penal.

Artículo 66. En caso de concurso real se impondrá la sanción correspondiente al delito que merezca pena mayor, la que podrá aumentarse hasta la suma de las sanciones de los demás delitos, sin que pueda exceder de cincuenta años si es la de prisión. Por lo que se refiere a las otras sanciones, dicha suma no podrá exceder de los máximos establecidos para cada una de ellas.

página 650. Segundo Tribunal Colegiado del Sexto Circuito. Amparo directo 33/88. Julio Treviño Palma. 16 de febrero de 1988. Unanimidad de votos. Ponente: Gustavo Calvillo Rangel. Secretario: José Mario Machorro Castillo.

Artículo 67. En caso de concurso ideal, se impondrán las sanciones correspondientes al delito que merezca la mayor penalidad, las cuales podrán aumentarse sin rebasar la mitad del máximo de la duración de las penas correspondientes de los delitos restantes, siempre que las sanciones aplicables sean de la misma naturaleza; cuando sean de diversa naturaleza, podrán imponerse las consecuencias jurídicas señaladas para los restantes delitos, sin que pueda exceder de los máximos señalados en el Título Segundo del Libro Primero del presente Código.

4.5. Punibilidad para los partícipes cómplice y encubridor

Dado que el partícipe cómplice y el partícipe encubridor actúan a título de dolo es aplicable la consecuencia jurídica, tomando como base la punibilidad establecida para el delito de disparo de arma de fuego, en relación con lo estipulado en el artículo 58 *Bis*:

Para el partícipe cómplice y partícipe encubridor, a que se refieren las fracciones V y VI del artículo 11 de este Código, la penalidad será **de las tres cuartas partes del mínimo y del máximo de las penas o medidas de seguridad** previstas para el delito cometido, de acuerdo con la modalidad respectiva.

Excusas absolutorias

La norma penal zacatecana no establece ninguna condición bajo la cual se pueda actualizar alguna excusa absoluta.

5. Participación

Se pueden actualizar todos los grados contemplados en el artículo 11, ya sea como autores o partícipes.

Necesario resulta precisar que el disparo de arma de fuego es un delito unisubjetivo y, si intervienen dos o más personas en su comisión, se aplican las reglas de la participación para los partícipes y los autores, sin que el delito pierda su carácter de unisubjetivo, ya que esta clasificación deviene del tipo penal que para este caso no establece participación de varias personas para que se actualice.

6. Perseguibilidad o procedencia

El delito de disparo de arma de fuego se persigue de oficio.

DELITO DE ATAQUE PELIGROSO

1. Conducta típica

1.1. Noción legal o tipo penal. Se encuentra en el artículo 304, capítulo IV del título décimo séptimo del Código Penal para el Estado de Zacatecas.

[...] el que ataque a una persona de tal manera que, en razón del arma empleada, de la fuerza o destreza del agresor o de cualquiera otra circunstancia semejante, pueda producir como resultado del ataque, la muerte [...].

El delito de ataque peligroso es un ilícito especial creado para sancionar los hechos que regulan “[...] como medida penal superadora de la frecuente dificultad práctica de la prueba de la tentativa [...]”,⁷⁵ para el caso, el homicidio en grado de tentativa⁷⁶.

Tal como se señaló al estudiar el delito de disparo de arma de fuego, en este artículo el legislador zacatecano incluye ese tipo penal y el de ataque peligroso, por lo que, para efectos del estudio sistemático, se analizan por separado.

1.2. Elementos constitutivos

- a. El ataque.
- b. Que como resultado del ataque **se pueda** producir la muerte.

El ataque “[...] que consiste en agresión física impetuosa, violenta, dirigida al cuerpo del ofendido con ánimo de dañar”.⁷⁷

⁷⁵ Suprema Corte de Justicia de la Nación. *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Primera Sala, Sexta Época, Registro: 264301, Materia Penal, Tesis Aislada, Volumen VIII, Segunda Parte, p. 17.

⁷⁶ Suprema Corte de Justicia de la Nación. *Semanario Judicial de la Federación*, Primera Sala, Séptima Época, Núm. de Registro: 234779, Materia Penal, Tesis Aislada, Volumen 133—138, Segunda Parte, p. 15. ATAQUE PELIGROSO Y HOMICIDIO TENTADO. DIFERENCIAS (LEGISLACION DEL ESTADO DE SAN LUIS POTOSI). El delito de ataque peligroso se comprueba con el solo hecho de efectuarse un ataque en la forma prevista por la fracción II del artículo 325 del Código Penal del Estado de San Luis Potosí, que dice: “Se aplicarán las sanciones correspondientes a la tentativa de homicidio, sin perjuicio de la pena que corresponda si se causa algún daño: “... II. Al que ataque a alguien de tal manera que, en razón del arma empleada, de la fuerza o destreza del agresor o de cualquier otra circunstancia semejante, pueda producir como resultado la muerte”; lo anterior, aunque el sujeto activo no tenga la intención de causar la muerte, porque si esa intención queda demostrada, el delito que se configuraría sería (sic) el de auténtico homicidio en grado de tentativa. Amparo directo 3589/79. Raúl Juárez Martínez. 14 de abril de 1980. Unanimidad de cuatro votos. Ponente: Raúl Cuevas Mantecón.

⁷⁷ Suprema Corte de Justicia de la Nación. *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Primera Sala, Sexta Época, Registro: 258859, Materia Penal, Tesis Aislada, Volumen CXX, Segunda Parte, p. 11. “ATAQUE PELIGROSO, CONCEPTO DE”.

Al igual que el delito de disparo de arma de fuego, es importante determinar el riesgo de muerte en que se coloca al sujeto pasivo.

1.3. Clasificación dogmática

En función de su gravedad	Es un delito
Según la conducta del agente	De acción
Por su resultado	Formal
Por el daño que causa	De peligro concreto
Por su duración	Instantáneo
Por el elemento interno, elemento subjetivo, o naturaleza de la conducta	Intención o dolo
En función de su estructura o composición	Simple
Por el número de actos integrantes de la acción típica	Unisubsistente
Por el número de sujetos que intervienen	Unisubjetivo
Por su forma de persecución	Perseguible de oficio
En función de su materia	Común
Según su clasificación legal	Delitos contra la vida y la integridad corporal
Por su composición	Normal
Por su ordenación metódica	Básico
En función de su autonomía o independencia	Autónomo o independiente
Por su formulación	Casuístico—alternativo

1.4. Sujetos del delito de ataque peligroso

Sujeto activo. Cualquier persona física imputable.

Sujeto pasivo. Cualquier persona física.

1.5. Objetos del delito de ataque peligroso

Objeto material. Persona sobre la que recae el peligro, individuo sobre el que se ha dirigido el ataque de forma tal que pueda traer como resultado la muerte. Coincide con el sujeto pasivo.

Objeto jurídico. La vida, bien jurídico tutelado o protegido por la Ley penal.

1.6. Conducta, formas y medios de ejecución

1.6.1. Conducta por acción

Consiste en atacar a una persona de forma tal que pueda producir como resultado la muerte. El verbo rector de la acción sería atacar.

1.6.2. Formas y medios de ejecución

Al tratarse de un tipo casuístico alternativo, el legislador zacatecano establece varias formas específicas para llevar a cabo la conducta: atacar a una persona de tal manera que en razón del arma empleada (cuchillo, bat, picahielo, vehículo, etcétera), de la fuerza del agresor (le permite una intensidad inusitada en el ataque) o la destreza del agresor (el activo es experto, diestro, en artes marciales).

1.6.3. Resultado típico

Poner en peligro el bien jurídico tutelado, la vida. Como se establece en la clasificación, es un delito de peligro concreto, de resultado formal, por lo que al actualizarse, se viola la disposición legal sin existir un resultado material.

1.6.4. Nexo de causalidad —nexo normativo o nexo de evitación, por tratarse de un delito de peligro—

El resultado típico, es decir, la puesta en peligro del bien jurídico vida, debe ser consecuencia directa y material de la conducta típica ataque peligroso; así, derivado de la conducta desplegada por el sujeto, se puede imputar objetivamente responsabilidad por el resultado típico⁷⁸ en este caso de naturaleza formal —consecuente con la violación de lo establecido en la norma—.

1.7. Tipicidad

Al adecuarse la conducta al tipo penal de ataque peligroso, existirá tipicidad. Es decir, la acción debe de colmar los elementos constitutivos del tipo penal de ataque peligroso.

⁷⁸ Castellanos Tena, Fernando y Sánchez Sodi, Horacio. 2020, *Líneamientos elementales de Derecho Penal, parte general*, Porrúa, México, p.158. “[...] nexo de imputación, que se traduce en la imputación de un resultado a la conducta del autor, y que dicha conducta se adecúe al tipo objetivo; así, a la luz del tipo objetivo, se le puede imputar al autor que realiza una conducta típica cuando ésta genera un peligro que no ésta cubierto por un riesgo permitido dentro del alcance del tipo.”

Atipicidad

Como elemento negativo de la conducta típica, hay atipicidad si la acción no se adecua al tipo de ataque peligroso; se podrán actualizar los supuestos previstos en las fracciones I, II y V del artículo 13, apartado A, dentro de las denominadas “circunstancias excluyentes de responsabilidad”:

- I. Ausencia de conducta: La actividad o la inactividad se realice sin intervención de la voluntad del sujeto activo;
- II. Falte alguno de los elementos que integran la descripción legal del delito de que se trate; [...]
- V. Error de tipo invencible;

La ausencia de conducta prevista en la fracción I, se traduce en las denominadas en doctrina *vis absoluta*, actos reflejos, sueño, sonambulismo e hipnosis.

Lo estatuido en la fracción III, “consentimiento de la persona titular del bien jurídico tutelado”, no se actualiza atendiendo al hecho de que el bien jurídico vida, no es disponible.

Al establecer el legislador zacatecano al final del artículo 304: “[...] si con uno u otro se causa algún daño, se aplicarán las sanciones correspondientes a éste”, nos indica con claridad que, si como resultado de la conducta se produce el homicidio o lesiones, el autor responderá por ellas y ya no por el ataque, con lo que establece una traslación de tipo; es así, porque en esta hipótesis desaparece el tipo de ataque peligroso y aparece el relativo al daño causado que puede ser lesiones u homicidio. Y por lo tanto genera una causa específica de atipicidad

2. Antijuridicidad

El delito de ataque peligroso es antijurídico formalmente toda vez que existe una contradicción a la norma, al artículo 304 y antijurídico materialmente en el momento mismo en el sujeto activo realiza una conducta de ataque peligroso sobre alguna persona.

Causas de justificación

La única “causa de justificación” o causas de licitud, que como elemento negativo de la antijuridicidad se puede actualizar en el delito de ataque peligroso, se encuentra contemplada en la fracción IV del artículo 13, apartado B, dentro de las denominadas “circunstancias excluyentes de responsabilidad”:

[...]

- IV. Ejercicio de un derecho o cumplimiento de un deber: La acción o la omisión se realicen en cumplimiento de un deber jurídico o en ejercicio de un derecho, siempre que exista necesidad racional de la conducta empleada para cumplirlo o ejercerlo, y

El consentimiento presunto previsto en la fracción I, no es aplicable como causa de justificación para el delito de ataque peligroso.

Existe una discusión en doctrina sobre si la legítima defensa prevista en la fracción III, es aplicable al ataque peligroso. La discusión debe considerarse superada, atentos a la jurisprudencia emitida por Tribunales Colegiados⁷⁹:

De conformidad con lo establecido en el artículo 344 del Código de Defensa Social para el Estado de Puebla, se deben desprender como elementos del tipo penal del delito de ataques peligrosos: a) el ataque, que consiste en agresión física impetuosa, violenta, dirigida al cuerpo del ofendido, con ánimo de dañar; y, b) el riesgo de muerte o de resultar lesionado el pasivo, motivado por la utilización de armas peligrosas o por la fuerza del agresor o por su destreza, o por cualquier otra circunstancia semejante. Por tanto, para su comprobación, además de la existencia de una agresión física por parte del activo, debe demostrarse fehacientemente que por la forma y condiciones en que se llevó al cabo ese ataque, el agraviado estuvo en el riesgo de ser lesionado o muerto; lo cual no se surte cuando el atacado se encontraba en condiciones de prevenir, evitar o repeler esa agresión, pues existiendo alguna de estas alternativas, es evidente que el pasivo del delito no corrió esos riesgos.

El estado de necesidad justificante previsto en la fracción III, tampoco se aplica ya que, conforme a la reforma, requeriría para su actualización que se lesionara un bien jurídico de menor valor que el salvaguardado —la vida—.

3. Culpabilidad

El reproche penal en cuanto al delito de ataque peligroso, que implica la intención del sujeto activo de la conducta que implica agredir con ánimo de causar un daño “[...] dirigido a una persona”; **sólo puede** reprocharse la conducta si se reúnen los elementos de la culpabilidad: la imputabilidad, el conocimiento de la antijuridicidad y la exigibilidad de una conducta diferente a la desplegada.

Y así, previo a la determinación de la culpabilidad del sujeto activo de la conducta, se debe determinar su imputabilidad, entendida como la calidad del sujeto referida al desarrollo y la salud mental, esto es, para que un sujeto sea imputable es requisito su mayoría de edad y gozar de salud mental.

En relación al conocimiento de la antijuridicidad no se refiere a conocer íntegramente la norma o sus consecuencias, sino a tener un conocimiento general de que la conducta es contraria a la norma:

2.2. Conocimiento de la antijuridicidad. Conocer la antijuridicidad del hecho implica que el sujeto conozca que el hecho que está realizando es reprochable y prohibido por la norma. Para que un sujeto tenga conciencia de la antijuridicidad de su acto se necesita lo siguiente:

⁷⁹ “Suprema Corte de Justicia de la Nación. *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Tribunales Colegiados de Circuito, Novena Época, Núm. de Registro: 187859, Materia Penal, Jurisprudencia, VI.1º.PJ/22, Tomo XV, Febrero de 2002, p. 663. ATAQUES PELIGROSOS, DELITO DE. REQUISITOS PARA SU CONFIGURACIÓN (LEGISLACIÓN DEL ESTADO DE PUEBLA).

- i) Comprensión de la ilicitud del hecho, no en sentido técnico jurídico, sino en la valoración general propia;
- ii) No requiere ni el conocimiento de la punibilidad ni el conocimiento de la prescripción legal que contiene la prohibición; y,
- iii) Requiere el conocimiento “actual” de la contradicción, precisamente, referido a aquella norma cuya lesión se reprocha al autor.⁸⁰

Por último se debe determinar si le era exigible al sujeto, una conducta diferente a la desplegada, es decir, si pudo obrar en forma distinta a la realizada.

Causas de inculpabilidad

Como elemento negativo de la culpabilidad, se pueden actualizar las “causas de inculpabilidad” contempladas en las fracciones I y III del artículo 13 apartado C:

I. Error de prohibición invencible: Se realice la acción o la omisión bajo un error invencible, respecto de la ilicitud de la conducta, ya sea porque el sujeto desconozca la existencia de la ley o el alcance de la misma o porque crea que está justificada su conducta;

II. [...];

III. Inimputabilidad y [...]: Al momento de realizar el hecho típico, el agente no tenga la capacidad de comprender el carácter ilícito de aquél o de conducirse de acuerdo con esa comprensión, en virtud de padecer trastorno mental o desarrollo intelectual retardado, a no ser que el sujeto hubiese provocado su trastorno mental para, en ese estado, cometer el hecho, en cuyo caso responderá por el resultado típico producido en tal situación. [...].

[...]

4. Punibilidad o consecuencias jurídicas

Establecida en el artículo 304: “Se impondrá **prisión de tres meses a dos años y multa de cinco a quince cuotas** [...]”.

4.1. Punibilidad atenuada

4.1.2. Por exceso en el ejercicio de las causas de justificación

Tomando en consideración que cualquier exceso traería como consecuencia lesiones u homicidio y, en consecuencia, el activo sería responsable por estos delitos y ya no por el ataque peligroso, al actualizarse una traslación de tipo como ya se analizó. No es aplicable lo establecido en el artículo 14: “Al que incurra en exceso en alguna de las causas de justificación se le impondrá la sanción correspondiente al error de prohibición vencible”.

⁸⁰ Suprema Corte de Justicia de la Nación. Semanario Judicial de la Federación, Tribunales Colegiados de Circuito, Registro Núm. 25324, Décima Época. Publicado el viernes 07 de noviembre de 2014. Amparo Directo 99/2014, 2 de julio de 2014. Unanimidad de votos.

4.1.2. Punibilidad para el caso de imputabilidad disminuida, contenida en el artículo 68 párrafo tercero

De actualizarse la imputabilidad disminuida del sujeto activo de la conducta, se aplicará la consecuencia jurídica tomando como base la punibilidad establecida en el artículo 304, en relación con la establecida en el párrafo tercero del artículo 68,;

[...]

En los casos de imputabilidad disminuida, se le impondrá al sujeto activo, **de una a dos terceras partes de la sanción** correspondiente.

4.1.3. Punibilidad para el ataque peligroso por error de prohibición vencible

Artículo 58 *Ter...*

En caso de que sea vencible el error de prohibición, a que se refiere el artículo señalado en el párrafo anterior, la penalidad será de una tercera parte del mínimo y del máximo del delito que se trate.

4.2. Punibilidad para el delito de ataque peligro en grado de tentativa

No admite comisión en grado de tentativa dada la redacción del artículo 304, ya que resulta claro que se trata de un delito de peligro; esto es, se sanciona a quien realiza el ataque, por la situación de peligro en que coloca el bien jurídico tutelado y, por tanto, este delito, como autónomo, sólo puede existir cuando el riesgo de muerte se presenta, consumándose el delito y ante ese riesgo el acto se considera punible.

4.3. Punibilidad para el concurso

En el delito de ataque peligroso se pueden presentar los dos tipos de concurso que prevé nuestra legislación penal:

Artículo 66. En caso de concurso real se impondrá la sanción correspondiente al delito que merezca pena mayor, la que podrá aumentarse hasta la suma de las sanciones de los demás delitos, sin que pueda exceder de cincuenta años si es la de prisión. Por lo que se refiere a las otras sanciones, dicha suma no podrá exceder de los máximos establecidos para cada una de ellas.

Artículo 67. En caso de concurso ideal, se impondrán las sanciones correspondientes al delito que merezca la mayor penalidad, las cuales podrán aumentarse sin rebasar la mitad del máximo de la duración de las penas correspondientes de los delitos restantes, siempre que las sanciones aplicables sean de la misma naturaleza; cuando sean de diversa naturaleza, podrán imponerse las consecuencias jurídicas señaladas para los restantes delitos, sin que pueda exceder de los máximos señalados en el Título Segundo del Libro Primero del presente Código.

4.4. Punibilidad para los partícipes cómplice y encubridor

La consecuencia jurídica para el delito de ataque peligroso aplicable a los partícipes cómplice y encubridor, tomando como base la punibilidad determinada en el artículo 304, será la contemplada en el artículo 58 *Bis*:

Para el partícipe cómplice y partícipe encubridor, a que se refieren las fracciones V y VI del artículo 11 de este Código, la penalidad será **de las tres cuartas partes del mínimo y del máximo de las penas o medidas de seguridad** previstas para el delito cometido, de acuerdo con la modalidad respectiva.

Excusas absolutorias

La norma penal zacatecana no establece ninguna condición bajo la cual se pueda actualizar alguna excusa absolutoria.

5. Participación

Se pueden actualizar los grados establecidos en el artículo 11, ya sea como autores o partícipes.

Es necesario precisar que el ataque peligroso es un delito unisubjetivo y, si en su comisión, intervienen dos o más personas, se aplican las reglas para los autores o partícipes sin que el delito pierda su carácter de unisubjetivo, ya que esta clasificación deviene del tipo penal que para este caso no establece participación de varias personas para que se actualice.

6. Perseguibilidad o procedencia

El delito de ataque peligroso se persigue de oficio.

DELITO DE PARRICIDIO

1. Conducta típica

1.1. Noción legal o tipo penal. Se ubica en el artículo 306, capítulo VI, del título décimo séptimo del Código Penal para el Estado de Zacatecas.

Al que prive de la vida a cualquier ascendiente, consanguíneo y en línea recta, sabiendo el delinciente ese parentesco [...].

1.2. Elementos constitutivos

- a. Privación⁸¹ de la vida.
- b. A un ascendiente consanguíneo y en línea recta.⁸²
- c. El descendiente debe saber el parentesco que lo une al sujeto pasivo.

⁸¹ Real Academia Española: *Diccionario de la lengua española*, 23.^a ed., [versión 23.5 en línea]. <<https://dle.rae.es>> [Fecha de la consulta 27 de abril del 2022].

Privar. Del lat. *privāre*.

1. tr. Despojar a alguien de algo que poseía.

2. [...]

3. tr. Prohibir o vedarle a alguien algo.

⁸² *Periódico Oficial del Estado de Zacatecas*, Suplemento al número 38, Tomo XCVI, sábado 10 de mayo de 1986, Código Familiar del Estado de Zacatecas:

Art. 245. La Ley no reconoce más parentesco que los de consanguinidad, afinidad y civil.

Art. 246. El parentesco de consanguinidad es el vínculo que existe entre personas que descienden de un tronco común.

También se considera parentesco por consanguinidad, el vínculo existente entre el hijo producto de la reproducción asistida y los cónyuges o concubinos que hubieren procurado el nacimiento.

En la adopción plena, se equiparará al parentesco por consanguinidad aquél que existe entre adoptado, el adoptante, los parientes de éste y los descendientes de aquél, como si el adoptado fuera hijo consanguíneo.

Art. 250. Cada generación forma un grado y la serie de los grados constituye lo que se llama línea de parentesco.

Art. 251. La línea es recta o transversal: la recta se compone de la serie de grados entre personas que descienden unas de otras; la transversal se compone de la serie de grados entre personas que, sin descender unas de otras, proceden de un progenitor o tronco común.

Art. 252. La línea recta es ascendente o descendente: ascendente es la que liga a una persona con su progenitor o tronco común de que procede; descendente es la que liga al progenitor con los que de él proceden. La misma línea es, pues, ascendente o descendente, según el punto de partida y la relación a que se atiende.

Art. 253. En la línea recta los grados se cuentan por el número de generaciones, o por el de las personas, excluyendo al progenitor.

1.3. Clasificación dogmática

En función de su gravedad	Es un delito
Según la conducta del agente	De acción o de comisión por omisión
Por su resultado	Material
Por el daño que causa	Daño o lesión
Por su duración	Instantáneo
Por el elemento interno, elemento subjetivo, o naturaleza de la conducta	Intención o dolo —dolo directo—
En función de su estructura o composición	Simple
Por el número de actos integrantes de la acción típica	Unisubsistente
Por el número de sujetos que intervienen	Unisubjetivo
Por su forma de persecución	Perseguible de oficio
En función de su materia	Común
Según su clasificación legal	Delitos contra la vida y la integridad corporal
Por su composición	Anormal
Por su ordenación metódica	Especial
En función de su autonomía o independencia	Autónomo o independiente
Por su formulación	Amplia o tipo abierto

1.4. Sujetos del delito de parricidio

Sujeto activo. Cualquier persona física imputable, con calidad específica de ser descendiente consanguíneo en línea recta y conocedor del parentesco que lo une al pasivo. En su caso, aplica la regla de coautoría contenida en el artículo 55⁸³.

Sujeto pasivo. Cualquier persona física, con calidad específica de ser ascendiente consanguíneo y en línea recta, en relación con el activo. Podría en el caso del parricidio hacerse la distinción entre la víctima y el ofendido —o víctima directa y víctima indirecta como lo establece la Ley General de Víctimas y la correlativa del Estado, para el caso de las personas físicas—.

1.5. Objetos del delito de parricidio

Objeto material. Persona sobre la que recae el daño, el ascendiente consanguíneo y en línea recta al que se ha privado de la vida. Coincide con el sujeto pasivo.

Objeto jurídico: La vida, bien jurídico protegido por la Ley penal.

⁸³ Las circunstancias personales de algunos de los delincuentes, cuando sean elemento constitutivo, modificativo o calificativo del delito, sólo perjudican a los que lo cometen con conocimiento de ellas.

1.6. Conducta, formas y medios de ejecución

1.6.1. Conducta por acción o por comisión por omisión

Consiste en privar de la vida a un ascendiente consanguíneo y en línea recta, sabiendo el delincuente el parentesco que lo une con el pasivo. El verbo rector de la acción, en sentido amplio —acción u omisión—, será privar.

El parricidio por comisión por omisión, sólo podrá cometerlo quienes se encuentren en los supuestos previstos en el artículo 5 *Bis*⁸⁴.

1.6.2. Formas y medios de ejecución

El legislador zacatecano al crear un tipo de formulación amplia, no establece en la norma medio o forma determinados para llevar a cabo la conducta, por lo que se entiende que puede ser cualquiera, con la única limitación de que sea idóneo para causar el daño, en el caso, la muerte.

1.6.3. Resultado típico

Causar la muerte a un ascendiente consanguíneo y en línea recta, sabiendo el delincuente el parentesco.

1.6.4. Nexos de causalidad

El resultado típico, es decir, la muerte del ascendiente consanguíneo y en línea recta —en relación con el activo de la conducta—, debe ser consecuencia directa y material de la conducta típica de parricidio; así, derivado de la conducta desplegada por el sujeto, se puede imputar objetivamente responsabilidad por el resultado típico⁸⁵ si tenía conocimiento del parentesco que los unía.

⁸⁴ En los delitos de resultado material será atribuible el resultado típico producido a quien omita impedirlo, si éste tenía el deber jurídico de evitarlo, si:

- I. Es garante del bien jurídico;
- II. De acuerdo con las circunstancias podía evitarlo, y
- III. Su omisión es, en su eficacia, equivalente a la actividad prohibida en el tipo.

Es garante del bien jurídico el que:

- a. Aceptó efectivamente su custodia;
- b. Voluntariamente formaba parte de una comunidad que afronta peligros de la naturaleza;
- c. Con una actividad precedente dolosa o culposa, generó el peligro para el bien jurídico, o
- d. Se halla en una efectiva y concreta posición de custodia de la vida, la salud o integridad corporal de algún miembro de su familia o de su pupilo.

⁸⁵ Castellanos Tena, Fernando y Sánchez Sodí, Horacio. 2020, *Líneas elementales de Derecho Penal, parte general*, Porrúa, México, p.158. “[...] nexos de imputación, que se traduce en la imputación de un resultado a la conducta del autor, y que dicha conducta se adecúe al tipo objetivo; así, a la luz del tipo objetivo, se le puede imputar al autor que realiza una conducta típica cuando ésta genera un peligro que no está cubierto por un riesgo permitido dentro del alcance del tipo.”

1.7. Tipicidad

Si la manifestación de la personalidad —conducta— se adecúa a los elementos constitutivos del tipo penal de parricidio, entonces, habrá tipicidad. Es decir, la acción o la comisión por omisión deben colmar los elementos del tipo penal.

Atipicidad

Se actualiza, cuando la acción o la comisión por omisión no se adecuan al tipo de parricidio, es decir cuando se presente alguno de los supuestos previstos en el artículo 13, apartado A, dentro de las denominadas “circunstancias excluyentes de responsabilidad”, “Causas de atipicidad” con excepción de las hipótesis previstas en las fracciones III y IV:

- I.- Ausencia de conducta: La actividad o la inactividad se realice sin intervención de la voluntad del sujeto activo;
- II.- Falte alguno de los elementos que integran la descripción legal del delito de que se trate; [...]
- V.- Error de tipo invencible;

La ausencia de conducta prevista en la fracción I, se puede traducir en las denominadas en doctrina *vis absoluta*, *vis maior*, actos reflejos, sueño, sonambulismo e hipnosis.

Lo estatuido en la fracción III, “consentimiento de la persona titular del bien jurídico tutelado”, no se actualiza porque el bien jurídico vida, no es disponible.

La causa de atipicidad contemplada en la fracción V, se presenta cuando por ejemplo el activo desconoce y no está en posibilidad de conocer la relación que lo une al pasivo; es decir, se le ha informado que uno de sus padres ha muerto, por lo que están ante la falsa creencia de que priva de la vida a un extraño, desconoce el parentesco que lo une con el pasivo y, en consecuencia, se destruye la tipicidad respecto del parricidio, sin embargo a la privación de la vida se le aplicarán las reglas del homicidio.

2. Antijuridicidad

El delito de parricidio es una conducta antijurídica formalmente, toda vez que existe una contradicción a la norma, al artículo 306 y antijurídica materialmente en el momento mismo en el sujeto activo priva de la vida a su ascendiente consanguíneo y en línea recta, sabiendo el parentesco que los une.

Causas de justificación

Las “causas de justificación” o causas de licitud, que como elemento negativo de la antijuridicidad se pueden actualizar en el delito de parricidio, son las contempladas en las fracciones II y IV del artículo 13, apartado B, dentro de las denominadas “circunstancias excluyentes de responsabilidad”:

I. [...];

II. Legítima defensa: Se repela una agresión real, actual o inminente y sin derecho, en defensa de bienes jurídicos propios o ajenos, siempre que exista necesidad de la defensa empleada y no medie provocación dolosa suficiente e inmediata por parte del agredido o de su defensor. Se presumirá que concurren los requisitos de la legítima defensa, respecto de aquél que cause un daño, a quien a través de la violencia, del escalamiento o por cualquier otro medio trate de penetrar sin derecho, a su hogar o sus dependencias, a los de su familia o los de cualquier persona que tenga el mismo deber de defender o al sitio donde se encuentren bienes jurídicos propios o ajenos de los que tenga la misma obligación; o bien, cuando lo encuentre en alguno de esos lugares, en circunstancias tales que revelen la posibilidad de una agresión;

[...]

IV. [...] o cumplimiento de un deber: La acción o la omisión se realicen en cumplimiento de un deber jurídico o en ejercicio de un derecho, siempre que exista necesidad racional de la conducta empleada para cumplirlo o ejercerlo, y

El consentimiento presunto previsto en la fracción I, no es aplicable como causa de justificación para el delito de parricidio, ya que, para que operara, se requeriría que se presuma fundadamente que de haber consultado al pasivo, este hubiera autorizado la privación de la vida —bien jurídico que como se sabe, no es un bien disponible—.

Tampoco se actualiza el estado de necesidad disculpante, dado que ante una situación de peligro que reúna los requisitos de la fracción III, sólo se puede salvaguardar un bien de menor valor que el sacrificado y no hay un bien jurídico menor que la vida.

La presencia de alguna de las causas de justificación deriva en la inexistencia del delito; sin embargo, siempre se debe tener presente que en los casos anotados, si se presenta un exceso al ejercerlos —artículo 14—, subsiste el delito, en este caso el de parricidio, dotado de una punibilidad disminuida.

3. Culpabilidad

El reproche penal en cuanto al delito de parricidio, que implica la intención del sujeto activo de la conducta de privar de la vida al ascendiente consanguíneo y en línea recta; únicamente puede reprocharse la conducta si el activo conoce el parentesco que los une y se reúnen los elementos de la culpabilidad: la imputabilidad, el conocimiento de la antijuridicidad y la exigibilidad de una conducta diferente a la desplegada.

Y así, previo a la determinación de la culpabilidad del sujeto activo de la conducta, se debe determinar su imputabilidad, entendida como la calidad del sujeto referida al desarrollo y la salud mental, esto es, para que un sujeto sea imputable es requisito su mayoría de edad y gozar de salud mental.

En relación al conocimiento de la antijuridicidad no se refiere a conocer íntegramente la norma o sus consecuencias, sino a tener un conocimiento general de que la conducta es contraria a la norma:

2.2. Conocimiento de la antijuridicidad. Conocer la antijuridicidad del hecho implica que el sujeto conozca que el hecho que está realizando es reprochable y prohibido por la norma. Para que un sujeto tenga conciencia de la antijuridicidad de su acto se necesita lo siguiente:

- i) Comprensión de la ilicitud del hecho, no en sentido técnico jurídico, sino en la valoración general propia;
- ii) No requiere ni el conocimiento de la punibilidad ni el conocimiento de la prescripción legal que contiene la prohibición; y,
- iii) Requiere el conocimiento “actual” de la contradicción, precisamente, referido a aquella norma cuya lesión se reprocha al autor.⁸⁶

Por último se debe determinar si le era exigible al sujeto, una conducta diferente a la desplegada, es decir, si pudo obrar en forma distinta a la realizada.

Causas de inculpabilidad

Como elemento negativo de la culpabilidad, la única “causa de inculpabilidad” factible de actualizarse, será la contemplada en la fracción III del artículo 13 apartado C:

I [...]

III. Inimputabilidad y [...]: Al momento de realizar el hecho típico, el agente no tenga la capacidad de comprender el carácter ilícito de aquél o de conducirse de acuerdo con esa comprensión, en virtud de padecer trastorno mental o desarrollo intelectual retardado, a no ser que el sujeto hubiese provocado su trastorno mental para, en ese estado, cometer el hecho, en cuyo caso responderá por el resultado típico producido en tal situación. [...].

[...], y

El trastorno mental puede ser permanente o transitorio, siempre y cuando impida al sujeto activo comprender que al privar de la vida al pasivo, viola la norma pero que además sea capaz de conducirse con ese conocimiento, tal y como lo señala la propia fracción III.

4. Punibilidad⁸⁷ o consecuencias jurídicas

4.1. Punibilidad para el delito de parricidio consumado

Prevista en el artículo 306: “[...] se aplicará **de veinte a cuarenta años de prisión y multa de doscientas a trescientas cuotas**”.⁸⁸

⁸⁶ Suprema Corte de Justicia de la Nación. Semanario Judicial de la Federación, Tribunales Colegiados de Circuito, Registro Núm. 25324, Décima Época. Publicado el viernes 07 de noviembre de 2014. Amparo Directo 99/2014, 2 de julio de 2014. Unanimidad de votos.

⁸⁷ Al ser el parricidio por su ordenación metódica un tipo especial, no se pueden aplicar las reglas para los tipos complementados atenuados ni para los complementados atenuados o las agravantes previstas para el delito de homicidio.

⁸⁸ Jorge Alberto Pinto, ¿El delito de parricidio debe desaparecer de nuestro catálogo de delitos?. Recuperado de: <http://uazderechopenal.blogspot.com/2016/09/el-delito-de-parricidio-debe.html>. “A lo largo de la historia de la sociedad, cuyo núcleo lo es la familia, la muerte causada a los ascendientes consanguíneos ha sido tratada con gran severidad legal, disponiéndose en la norma desde una pena de

4.2. Punibilidad atenuada

4.2.1. Por exceso en la legítima defensa y en el cumplimiento de un deber

Artículo 14. Al que incurra en exceso en alguna de las causas de justificación se le impondrá la **sanción correspondiente** al error de prohibición vencible.

Al considerarse la sanción se parte como base de la consecuencia jurídica para el delito de parricidio —de 20 a 40 años de prisión y multa de 200 a 300 UMA's—, en relación con lo que establece el segundo párrafo del artículo 58 *Ter.*: “En caso de que sea vencible el error de prohibición, a que se refiere el artículo señalado en el párrafo anterior, la penalidad será **de una tercera parte del mínimo y del máximo** del delito que se trate.”

prisión muy elevada hasta la pena de muerte.

Esa severidad se debe a que, se ha estimado, quien comete el delito de parricidio generalmente es una persona muy peligrosa para la sociedad, ya que si priva de la vida a quienes le deben ser cercanos, queridos y respetados, con enorme facilidad podría transgredir cualquier otra norma de convivencia social en perjuicio de otras personas ajenas o no a su núcleo familiar.

Nuestro país no ha sido la excepción en cuanto a la severidad en la pena, al grado de que en el artículo 22 constitucional, durante décadas, se previó la pena de muerte para el parricida.

Aun cuando, doctrinariamente, la muerte inferida a ascendientes por descendientes constituye un homicidio calificado mínimo por traición y en consecuencia provisto de penalidad agravada, formalmente estamos ante la presencia de un tipo especial calificado:

PARRICIDIO. CONSTITUYE UN TIPO ESPECIAL DE DELITO, AUTÓNOMO DEL HOMICIDIO. El parricidio no es una modalidad del homicidio, sino un tipo especial calificado, esto es, el homicidio es el modelo fundamental o básico de la familia de delitos cuyo núcleo gira en torno a la pérdida de la vida; sin embargo, si se le agregan determinadas características que en el caso van en función de una cualidad del agente y de la intención, se forma un nuevo tipo que cobra plena autonomía e independencia de aquel que le dio origen y que incluso se le denomina de manera diferente. [...].

La creación del tipo especial de parricidio, separándolo del homicidio, obedece a esa intención de señalar que estamos ante la presencia de una conducta muy grave, que quien la comete, generalmente, demuestra gran antisociabilidad y peligrosidad y que, por ende, es merecedor de una penalidad más alta que el homicida.

A la fecha la tendencia en las legislaciones de muchos estados y de la Ciudad de México —y que ya abarca más de dos décadas—, es la de reformar su legislación penal para: I. incluir otros sujetos pasivos del delito que comentamos, y así, unas legislaciones incluyen, también, la privación de la vida a cualquier tipo de ascendiente, a descendientes, a hermanos, a cónyuge, concubina o concubinario, a adoptante o adoptado; II. Sustituir el parricidio por otro tipo penal (“homicidio en razón del parentesco o relación”); III. Hacer coincidir el tipo penal con la doctrina y, en consecuencia, ubicarlo como un homicidio calificado; y, IV. Crear el delito de Filicidio cuando el pasivo es un descendiente. En todos los casos, permanece el elemento subjetivo relativo al conocimiento de la relación y se conserva la penalidad alta.

INCREMENTO A LA PUNIBILIDAD DE LOS DELITOS DE HOMICIDIO CALIFICADO Y DE PARRICIDIO. Al reformar el Código Penal zacatecano en agosto de 2012, la Legislatura —para el efecto que se trata—, realizó dos reformas: una al artículo 299 para incrementar la punibilidad del delito de homicidio calificado para ubicarla en una pena de prisión de 20 a 40 años y una multa de 200 a 300

4.2.2. Punibilidad para el caso de imputabilidad disminuida.

Cuando la capacidad del sujeto activo de la conducta, de comprender el carácter ilícito de su conducta o de conducirse de acuerdo con esa comprensión; señala la norma, “se encuentre considerablemente disminuida” se aplicará la consecuencia jurídica tomando como base la punibilidad contemplada en el artículo 306, en relación con el artículo 68 párrafo tercero.

[...]

En los casos de imputabilidad disminuida, se le impondrá al sujeto activo, **de una a dos terceras partes de la sanción** correspondiente.

4.3. Punibilidad para el parricidio en grado de tentativa

Se encuentra relacionando la punibilidad establecida en el artículo 306 (20 a 40 años de prisión y multa de 200 a 300 UMA's) con lo estatuido en el artículo 65:

Al responsable de tentativa se le aplicará **de dos terceras partes del mínimo a dos terceras partes del máximo de la sanción** señalada en la Ley al delito que se pretendió consumar.

Para imponer la sanción de la tentativa, los jueces tendrán en cuenta la culpabilidad del autor y el grado a que se hubiere llegado en la ejecución del delito.

4.4. Punibilidad en el caso de concurso

En el delito de parricidio se pueden presentar los dos casos previstos en el Código zacatecano:

cuotas y, otra al artículo 306 para incrementar la punibilidad del parricidio y establecerla en una pena de prisión de 20 a 40 años y una multa de 200 a 300 cuotas. Exactamente iguales.

Entonces, si la idea original de la creación del tipo de parricidio era el de significar que quien lo cometía era un individuo en extremo peligroso para la sociedad ya que al privar de la vida a alguno(s) de sus ascendientes consanguíneos y en línea recta, a los que les debiera —en el peor de los casos—, si no amor filial sí un máximo de consideración y respeto, demostraba su antisociabilidad y su peligrosidad para la vida y bienes jurídicos de los demás, esa idea se pierde al incluir dentro de las reformas el incremento de punibilidad para el homicidio calificado igualándola a la del parricidio, desaparece la idea fundamental de la creación de este último tipo penal, por lo que, entonces, estamos ante la presencia de dos tipos penales que regulan lo mismo al estar dotados —en este caso— de una punibilidad igual, esto es, para efectos prácticos, resultaría exactamente lo mismo que al que prive de la vida a un ascendiente consanguíneo y en línea recta, sabiendo el delincuente el parentesco, se le procese y sentencie por homicidio calificado que por parricidio.

Ante este escenario se proponen dos alternativas:

1. Reformar el Código Penal del Estado para dotar ya al parricidio de una punibilidad mayor, ya al homicidio calificado de una punibilidad menor; o,
2. Reformar el Código Penal del Estado para derogar el capítulo y artículo relativos al Parricidio, conservándose, entonces sólo el homicidio calificado”.

Artículo 66. En caso de concurso real se impondrá la sanción correspondiente al delito que merezca pena mayor, la que podrá aumentarse hasta la suma de las sanciones de los demás delitos, sin que pueda exceder de cincuenta años si es la de prisión. Por lo que se refiere a las otras sanciones, dicha suma no podrá exceder de los máximos establecidos para cada una de ellas.

Artículo 67. En caso de concurso ideal, se impondrán las sanciones correspondientes al delito que merezca la mayor penalidad, las cuales podrán aumentarse sin rebasar la mitad del máximo de la duración de las penas correspondientes de los delitos restantes, siempre que las sanciones aplicables sean de la misma naturaleza; cuando sean de diversa naturaleza, podrán imponerse las consecuencias jurídicas señaladas para los restantes delitos, sin que pueda exceder de los máximos señalados en el Título Segundo del Libro Primero del presente Código.

4.5. Punibilidad para los partícipes cómplice y encubridor

Al permitir el delito de parricidio estas formas de participación, la consecuencia jurídica será la establecida en el artículo 58 *Bis*, en relación con la determinada en el artículo 306

Para el partícipe cómplice y partícipe encubridor, a que se refieren las fracciones V y VI del artículo 11 de este Código, la penalidad será **de las tres cuartas partes del mínimo y del máximo de las penas o medidas de seguridad** previstas para el delito cometido, de acuerdo con la modalidad respectiva.

Excusas absolutorias

La norma penal zacatecana no establece ninguna condición bajo la cual se pueda actualizar alguna excusa absolutoria.

5. Participación

En el parricidio pueden presentarse todos los grados de participación, previstos en el artículo 11 —autorías y partícipes—.

Es necesario precisar que el parricidio por el número de sujetos que intervienen en la acción —en sentido amplio—, se clasifica como un tipo unisubjetivo pero, si intervienen dos o más personas en su comisión y dado que el tipo penal no lo requiere, se aplicarán las reglas para los autores y partícipes, sin que el delito pierda su carácter de ser unisubjetivo.

6. Perseguibilidad o procedencia

El delito de parricidio se persigue de oficio.

DELITO DE INFANTICIDIO

1. Conducta típica

1.1. Noción legal o tipo penal. Se encuentra en el artículo 307, capítulo VII, del título décimo séptimo del Código Penal para el Estado de Zacatecas.

Llámase (sic) infanticidio a la muerte causada a un niño o niña por su madre, dentro de las setenta y dos horas de su nacimiento.

1.2. Elementos constitutivos

- a. Privación⁸⁹ de la vida a un niño o niña.
- b. Por su madre.
- c. Dentro de las setenta y dos horas del nacimiento.

1.3. Clasificación dogmática

En función de su gravedad	Es un delito
Según la conducta del agente	De acción o de comisión por omisión
Por su resultado	Material
Por el daño que causa	Daño o lesión
Por su duración	Instantáneo
Por el elemento interno o elemento subjetivo, o naturaleza de la conducta	Intención o dolo —dolo directo—
En función de su estructura o composición	Simple
Por el número de actos integrantes de la acción típica	Unisubsistente
Por el número de sujetos que intervienen	Unisubjetivo
Por su forma de persecución	Perseguible de oficio
En función de su materia	Común
Según su clasificación legal	Delitos contra la vida y la integridad corporal
Por su composición	Normal
Por su ordenación metódica	Especial ⁹⁰

⁸⁹ Real Academia Española: *Diccionario de la lengua española*, 23.ª ed., [versión 23.5 en línea]. <<https://dle.rae.es>> [Fecha de la consulta 27 de abril del 2022].

Privar. Del lat. *privāre*.

1. tr. Despojar a alguien de algo que poseía.

2. [...]

3. tr. Prohibir o vedarle a alguien algo.

⁹⁰ Suprema Corte de Justicia de la Nación. Semanario Judicial de la Federación, Primera Sala, Registro digital: 263607, Sexta Época, Materia Penal. Tesis aislada Volumen XV, Segunda Parte, página 68.

En función de su autonomía o independencia	Autónomo o independiente
Por su formulación	De formulación amplia o tipo abierto

1.4. Sujetos del delito de infanticidio

Sujeto activo. Cualquier persona física imputable, con las calidades específicas de ser mujer y madre del pasivo. En su caso, aplica la regla de la coautoría contenida en el artículo 55.

Sujeto pasivo. Cualquier niño o niña con las calidades específicas de ser hijo(a) del activo y contar con una edad de hasta setenta y dos horas. En el caso se puede hacer la distinción que señala la Ley General de Víctimas y la correlativa del Estado, respecto a las personas físicas, consideradas como de la víctima directa y víctimas indirectas —víctima y ofendido, respectivamente—, con la aclaración que dentro de los familiares no se puede incluir a la madre como víctima indirecta —por ser el sujeto activo de la conducta—.

1.5. Objetos del delito de infanticidio

Objeto material. Persona sobre la que recae el daño, niño o niña dentro de las setenta y dos horas de su nacimiento. Coincide con el sujeto pasivo.

Objeto jurídico. La vida, bien jurídico protegido por la norma penal.

Suprema Corte de Justicia de la Nación. Semanario Judicial de la Federación, Primera Sala, Registro digital: 263607, Sexta Época, Materia Penal. Tesis aislada Volumen XV, Segunda Parte, página 68. Amparo directo 6551/55. Rafael Vasconcelos Vázquez. 19 de septiembre de 1958. Unanimidad de cuatro votos. Ponente: Rodolfo Chávez S. DELITOS. AUTONOMIA DE LOS TIPOS. Desde un punto de vista doctrinario en relación con la autonomía de los tipos, éstos se han clasificado en: básicos, especiales y complementarios. Los básicos se estiman tales en razón “de su índole fundamental” y por tener plena independencia; los especiales “suponen el mantenimiento de los caracteres de tipo básico, pero añadiéndole alguna otra peculiaridad, cuya nueva existencia excluye la aplicación del tipo básico y obliga a subsumir los hechos bajo el tipo especial”, de tal manera que éste elimina al básico; por último, los tipos complementarios “presuponen la aplicación del tipo básico al que se incorporaran”. Como ejemplos, para apreciar el alcance de la clasificación anterior, podemos señalar, dentro de nuestra legislación federal, el homicidio como un tipo básico; el homicidio calificado como tipo complementario y el infanticidio como tipo especial. El peculado es un delito de tipicidad especial, en razón de que el tipo contiene una referencia al “sujeto activo”, de tal manera que sólo pueden cometer este delito aquellos que reúnan las condiciones o “referencias típicas en el sujeto”; lo mismo sucede en los llamados delitos de funcionarios, los cuales sólo pueden cometer las personas que tienen tal “calidad”.

1.6. Conducta, formas y medios de ejecución

1.6.1. Conducta por acción o por comisión por omisión

Consiste en privar de la vida a un niño o niña dentro de las setenta y dos horas de su nacimiento. El verbo rector de la acción, en sentido amplio, será privar.

El infanticidio por comisión por omisión, sólo podrán cometerlo quienes se encuentren en los supuestos previstos en el artículo 5 *Bis*⁹¹.

Respecto a la comisión por omisión la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, la interpreta como lo establece la doctrina “actos negativos”, a través de la siguiente tesis aislada:

INFANTICIDIO POR ACTOS NEGATIVOS. [...] **actos negativos** que pueden consistir en que deliberadamente no ligue el cordón umbilical, o no solicite auxilio médico, lo que pone de relieve la intención de dejar morir a la criatura debido a falta de atención oportuna.

1.6.2. Circunstancias modificadoras de la conducta

El legislador zacatecano establece en el artículo 309 una circunstancia que modifica la conducta típica de infanticidio, agravándola a través de las consecuencias jurídicas que se analizan en el apartado correspondiente:

Si en el infanticidio tomare participación un médico cirujano, comadrona o partera, además [...].

1.6.3. Formas y medios de ejecución

Al ser un tipo de formulación amplia, no establece en la norma un medio o forma específica para llevar a cabo la conducta, por lo que se entiende que puede ser cualquiera,

⁹¹ Artículo 5 *Bis*.— En los delitos de resultado material será atribuible el resultado típico producido a quien omita impedirlo, si éste tenía el deber jurídico de evitarlo, si:

- I. Es garante del bien jurídico;
- II. De acuerdo con las circunstancias podía evitarlo, y
- III. Su omisión es, en su eficacia, equivalente a la actividad prohibida en el tipo.

Es garante del bien jurídico el que:

- a. Aceptó efectivamente su custodia;
- b. Voluntariamente formaba parte de una comunidad que afronta peligros de la naturaleza;
- c. Con una actividad precedente dolosa o culposa, generó el peligro para el bien jurídico, o
- d. Se halla en una efectiva y concreta posición de custodia de la vida, la salud o integridad corporal de algún miembro de su familia o de su pupilo.

⁹² Suprema Corte de Justicia de la Nación. *Semanario Judicial de la Federación*, Primera Sala, Registro digital: 235799, Séptima Época, Materia Penal, Tesis aislada Volumen 68, Segunda Parte, página 32. Amparo directo 1405/74. Hermelinda Cervantes Ibáñez. 22 de agosto de 1974. Cinco votos. Ponente: Abel Huitrón y a. Sexta Época, Segunda Parte: Volumen LXIV, página 20. Amparo directo 5518/62. Francisca León Trejo. 24 de octubre de 1962. Unanimidad de cuatro votos. Ponente: Manuel Rivera Silva.

siempre que sea idóneo para causar la muerte del niño o niña dentro de las primeras setenta y dos horas de su nacimiento, por su madre.

1.6.4. Resultado típico

Causar la muerte a un niño o niña dentro de las setenta y dos horas de su nacimiento.

1.6.5. Nexo de causalidad

El resultado típico, es decir, la privación de la vida del niño o niña dentro de las primeras setenta y dos de su nacimiento, causada por su madre, debe ser consecuencia directa y material de la conducta típica de infanticidio; así, derivado de la conducta desplegada por el sujeto, en este caso la madre de la víctima directa, se puede imputar objetivamente responsabilidad por el resultado típico⁹³ —consecuente con la violación de lo establecido en la norma, artículo 307—.

1.7. Tipicidad

Hay tipicidad cuando la conducta se adecúa al tipo. Para el caso, la acción o la comisión por omisión deben colmar los elementos del tipo penal de infanticidio.

Atipicidad

El elemento negativo de la conducta típica —la atipicidad— se actualiza si la acción o la omisión no se adecuan al tipo de infanticidio; únicamente podrán actualizarse las hipótesis previstas en las fracciones I y II del artículo 13, apartado A, dentro de las denominadas “circunstancias excluyentes de responsabilidad”, “Causas de atipicidad”:

- I. Ausencia de conducta: La actividad o la inactividad se realice sin intervención de la voluntad del sujeto activo;
- II. Falte alguno de los elementos que integran la descripción legal del delito de que se trate;
- III. [...]

La ausencia de conducta prevista en la fracción I, se puede traducir en las denominadas en doctrina *vis absoluta*, *vis maior*, actos reflejos, sueño, sonambulismo e hipnosis.

La causa de atipicidad contemplada en la fracción II, se puede presentar cuando el activo priva de la vida al menor creyendo que tiene una edad menor a 72 horas, cuando

⁹³ Castellanos Tena, Fernando y Sánchez Sodi, Horacio. 2020, *Líneamientos elementales de Derecho Penal, parte general*, Porrúa, México, p.158. “[...] nexo de imputación, que se traduce en la imputación de un resultado a la conducta del autor, y que dicha conducta se adecúe al tipo objetivo; así, a la luz del tipo objetivo, se le puede imputar al autor que realiza una conducta típica cuando ésta genera un peligro que no ésta cubierto por un riesgo permitido dentro del alcance del tipo.”

en realidad la edad es de 80 horas; o cuando teniendo la edad establecida en el artículo 307 el niño o niña es privado de la vida por persona diferente a su madre; y, en consecuencia, se elimina la tipicidad respecto del infanticidio, pero ante la privación de la vida se aplicarán las reglas del homicidio.

Lo estatuido en la fracción III, “consentimiento de la persona titular del bien jurídico tutelado”, no se actualiza porque el bien jurídico vida, no es disponible; además, resulta lógico decir que un niño menor a setenta y dos horas de nacido no podría expresar voluntad.

2. Antijuridicidad

El delito de infanticidio es formalmente antijurídico, toda vez que al actualizarse, existe una contradicción a la norma, al artículo 307 y es antijurídico materialmente en el momento mismo en el sujeto activo —su madre— priva de la vida al niño o niña dentro de las primeras setenta y dos horas de su nacimiento.

Causas de justificación

En el infanticidio no se actualiza ninguna de las causas previstas en el apartado B del artículo 13.

3. Culpabilidad

El reproche penal en cuanto al delito de infanticidio, que implica la intención del sujeto activo de la conducta —su madre— de privar de la vida al niño o niña dentro de las primeras setenta y dos horas de su nacimiento; únicamente puede reprocharse la conducta si el activo reúne la calidad específica de ser la madre del pasivo —víctima directa— y se reúnen los elementos de la culpabilidad: la imputabilidad, el conocimiento de la antijuridicidad y la exigibilidad de una conducta diferente a la desplegada.

Y así, previo a la determinación de la culpabilidad del sujeto activo de la conducta, se debe determinar su imputabilidad, entendida como la calidad del sujeto referida al desarrollo y la salud mental, esto es, para que un sujeto sea imputable es requisito su mayoría de edad y gozar de salud mental.

En relación al conocimiento de la antijuridicidad no se refiere a conocer íntegramente la norma o sus consecuencias, sino a tener un conocimiento general de que la conducta es contraria a la norma:

2.2. Conocimiento de la antijuridicidad. Conocer la antijuridicidad del hecho implica que el sujeto conozca que el hecho que está realizando es reprochable y prohibido por la norma. Para que un sujeto tenga conciencia de la antijuridicidad de su acto se necesita lo siguiente:

- i) Comprensión de la ilicitud del hecho, no en sentido técnico jurídico, sino en la valoración general propia;
- ii) No requiere ni el conocimiento de la punibilidad ni el conocimiento de la prescripción legal que contiene la prohibición; y,

iii) Requiere el conocimiento “actual” de la contradicción, precisamente, referido a aquella norma cuya lesión se reprocha al autor.⁹⁴

Por último se debe determinar si le era exigible al sujeto, una conducta diferente a la desplegada, es decir, si pudo obrar en forma distinta a la realizada.

Causas de inculpabilidad

Se puede presentar el elemento negativo de la culpabilidad, sólo la “causa de inculpabilidad” contemplada en la fracción III del artículo 13, apartado C:

[...]

III. Inimputabilidad y [...]: Al momento de realizar el hecho típico, el agente no tenga la capacidad de comprender el carácter ilícito de aquél o de conducirse de acuerdo con esa comprensión, en virtud de padecer trastorno mental o desarrollo intelectual retardado, a no ser que el sujeto hubiese provocado su trastorno mental para, en ese estado, cometer el hecho, en cuyo caso responderá por el resultado típico producido en tal situación. [...]

[...]

4. Punibilidad o consecuencias jurídicas

4.1. Punibilidad para el delito de infanticidio consumado

Se encuentra prevista en el segundo párrafo del artículo 307: “[...] se le aplicarán **de seis a doce años de prisión y multa de cincuenta a cien cuotas**”.

4.2. Punibilidad agravada

El legislador zacatecano prevé una agravación de la punibilidad cuando en el artículo 309 establece la consecuencia cuando se dé la participación en el infanticidio de un médico, cirujano, comadrona⁹⁵ o partera⁹⁶:

[...] **además** de las sanciones privativas de la libertad que les correspondan, **se les suspenderá de uno a cinco años** en el ejercicio de su profesión.

⁹⁴ Suprema Corte de Justicia de la Nación. *Semanario Judicial de la Federación*, Tribunales Colegiados de Circuito, Registro Núm. 25324, Décima Época. Publicado el viernes 07 de noviembre de 2014. Amparo Directo 99/2014, 2 de julio de 2014. Unanimidad de votos.

⁹⁵ Real Academia Española, *Diccionario de la Lengua Española*, Espasa—Calpe, España, 2017 (2014). “*Comadrón, na. De comadre. 1. m. y f. Persona con títulos legales que asiste a la parturienta*”.

⁹⁶ *Ibíd.* “*Partero, ra. 2. f. Mujer que, sin tener estudios o titulación, ayuda o asiste a la parturienta*”.

4.3. Punibilidad atenuada para el caso de imputabilidad disminuida

Tomando como referencia o base la sanción aplicable contemplada en el artículo 307, se determinará la consecuencia jurídica contemplada en el párrafo tercero del artículo 68:

[...]

En los casos de imputabilidad disminuida, se le impondrá al sujeto activo, **de una a dos terceras partes de la sanción** correspondiente.

4.4. Punibilidad para el infanticidio en grado de tentativa

Se determina, relacionando la punibilidad establecida en los artículos 307 y 309, en su caso, con lo estatuido en el artículo 65:

Al responsable de tentativa se le aplicará **de dos terceras partes del mínimo a dos terceras partes del máximo de la sanción** señalada en la Ley al delito que se pretendió consumir.

Para imponer la sanción de la tentativa, los jueces tendrán en cuenta la culpabilidad del autor y el grado a que se hubiere llegado en la ejecución del delito.

4.5. Punibilidad para el concurso

En el delito de infanticidio se pueden presentar los dos casos previstos en el Código Penal:

Artículo 66. En caso de concurso real se impondrá la sanción correspondiente al delito que merezca pena mayor, la que podrá aumentarse hasta la suma de las sanciones de los demás delitos, sin que pueda exceder de cincuenta años si es la de prisión. Por lo que se refiere a las otras sanciones, dicha suma no podrá exceder de los máximos establecidos para cada una de ellas.

Artículo 67. En caso de concurso ideal, se impondrán las sanciones correspondientes al delito que merezca la mayor penalidad, las cuales podrán aumentarse sin rebasar la mitad del máximo de la duración de las penas correspondientes de los delitos restantes, siempre que las sanciones aplicables sean de la misma naturaleza; cuando sean de diversa naturaleza, podrán imponerse las consecuencias jurídicas señaladas para los restantes delitos, sin que pueda exceder de los máximos señalados en el Título Segundo del Libro Primero del presente Código.

Se podría pensar que el infanticidio, trae como consecuencia del mismo el delito de abandono de personas contemplado en el artículo 314, y por lo tanto es un caso de concurso ideal, sin embargo al respecto se ha pronunciado el Tribunal Colegiado del Quinto Circuito de la Suprema Corte de Justicia de la nación:

ABANDONO DE PERSONA. NO EXISTE SI NO CONSTITUYO UN HECHO INDEPENDIENTE DEL INFANTICIDIO.⁹⁷ Si a la quejosa se le acusó de haber intentado

⁹⁷ Suprema Corte de Justicia de la Nación. *Semanario Judicial de la Federación*, Tribunales Colegiados de

privar de la vida a su hijo recién nacido, habiéndose demostrado que para hacerlo, una vez que éste nació lo arrojó dentro del pozo de un excusado, en donde lo dejó abandonado para que muriese, es de advertir que siendo el medio elegido por la acusada para llevar a cabo sus intenciones el de abandonar al infante en un medio indudablemente adverso para la vida, se concluye que el delito de abandono de persona no existe en este caso, ya que el abandono del infante no constituyó un hecho autónomo e independiente que pudiera quedar enmarcado en el supuesto del artículo 268 del Código Penal.

4.6. Punibilidad para los partícipes cómplice y encubridor

Está establecida en el artículo 58 *Bis*, para calcularla, se deberá considerar la consecuencia jurídica establecida en el artículo 307, párrafo segundo —de seis a doce años de prisión y multa de 50 a 100 UMAs—:

Para el partícipe cómplice y partícipe encubridor, a que se refieren las fracciones V y VI del artículo 11 de este Código, la penalidad será **de las tres cuartas partes del mínimo y del máximo de las penas o medidas de seguridad** previstas para el delito cometido, de acuerdo con la modalidad respectiva

Excusas absolutorias

La norma penal zacatecana no establece ninguna condición bajo la cual se pueda actualizar alguna excusa absoluta.

5. Participación

En el infanticidio pueden presentarse todos los grados de participación, previstos en el artículo 11 —autorías y partícipes—.

Necesario resulta precisar que el infanticidio es un delito unisubjetivo y, si intervienen varias personas en su comisión, se aplican las reglas para los autores y los partícipes, sin que el delito pierda su carácter de unisubjetivo, ya que esta clasificación deviene del tipo penal que para este caso no establece participación de varias personas para que se actualice.

6. Perseguibilidad o procedencia

El delito de infanticidio se persigue de oficio.

Círculo, Registro digital: 257278, Séptima Época, Materia Penal, Tesis Aislada Volumen 8, Sexta Parte, página 15. Amparo directo 406/68, Penal. Sebastiana Valenzuela Almeida. 28 de agosto de 1969. Unanimidad de votos. Ponente: Víctor Carrillo Ocampo.

DELITO DE FEMINICIDIO

1. Conducta típica

1.1. Noción legal o tipo penal. Se ubica en el artículo 309 *bis*, capítulo VII *bis*, del título décimo séptimo del Código Penal para el Estado de Zacatecas.

Comete el delito de feminicidio quien priva de la vida a una mujer, por razones de género [...].

El delito de feminicidio fue incluido al catálogo contemplado en el Código Penal para el Estado de Zacatecas mediante Decreto 414 expedido por la Legislatura del Estado y publicado en el *Periódico Oficial del Estado de Zacatecas*, número 62, de fecha 4 de agosto de 2012 y fue reformado mediante Decreto 588, publicado en el *Periódico Oficial del Estado de Zacatecas*, número 44, de fecha 1 de junio de 2016.

La inclusión del delito de feminicidio, a nivel nacional, obedece a la decisión del Estado mexicano de recoger, en su legislación interna los criterios emitidos por resoluciones de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, al reconocer el sometimiento a las resoluciones de ese ente conforme a la publicación en el Diario Oficial de la Federación de 24 de febrero de 1999⁹⁸, sentencias que le resultan obligatorias como la del CASO GONZÁLEZ Y OTRAS (“CAMPO ALGODONERO”) VS. MÉXICO⁹⁹ de fecha 16 de noviembre de 2009, en la que se emiten obligaciones como implementar mecanismos para prevenir, combatir y sancionar el creciente fenómeno de *homicidios* en contra de mujeres por razones de género¹⁰⁰.

1.2. Elementos constitutivos

- a. Privación¹⁰¹ de la vida a una mujer^{101, 102}
- b. Por razones de género.

⁹⁸ Diario Oficial de la Federación. Decreto Promulgatorio de la Convención Americana sobre Derechos Humanos Pacto de San José de Costa Rica, adoptada en la ciudad de San José, Costa Rica, el veintidós de noviembre de mil novecientos sesenta y nueve. Disponible en https://www.dof.gob.mx/nota_detalle.php?codigo=4944372&fecha=24/02/1999#gsc.tab=0.

⁹⁹ Corte interamericana de Derecho Humanos, disponible en https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_205_esp.pdf

¹⁰⁰ Para abundar en el estudio de este fenómeno delictivo, se sugiere consultar los protocolos de actuación que para investigadores y juzgadores, ha emitido la Suprema Corte, disponibles en: https://www.gob.mx/cms/uploads/attachment/file/253267/Protocolo_Feminicidio.pdf y <https://www.scjn.gob.mx/derechos—humanos/publicaciones/protocolos—de—actuación>.

¹⁰¹ Real Academia Española: *Diccionario de la lengua española*, 23.^a ed., [versión 23.5 en línea]. <<https://dle.rae.es>> [Fecha de la consulta 27 de abril del 2022].

Privar. Del lat. *privāre*.

1. tr. Despojar a alguien de algo que poseía.

2. [...]

3. tr. Prohibir o vedarle a alguien algo.

Al igual que en el homicidio, debe estar presente el denominado presupuesto lógico, la preexistencia de una vida, en este caso, la de una mujer, porque de lo contrario estaríamos ante la presencia de un delito imposible.

La exigencia de que la privación de la vida de la mujer sea por razones de género encierra la idea de que el sujeto activo actúa con conocimiento de esa circunstancia y lo hace por odio o desprecio hacia el género femenino, que se traducen en violencia de género, que puede manifestarse en abuso de poder del hombre sobre la víctima como lo ha interpretado la Corte y sus tribunales:

FEMINICIDIO. SUS ELEMENTOS CONSTITUTIVOS (LEGISLACIÓN DEL DISTRITO FEDERAL).¹⁰⁴ El feminicidio es un tipo penal autónomo en relación con el delito de homicidio, pues si bien la vida también es el bien jurídico tutelado por la norma [...], el sujeto pasivo siempre será una mujer, y su comisión se realiza por razones de género con independencia del sentimiento que pueda tener el sujeto activo (odio, desprecio, o algún otro), pero que, **en todo caso, se traduce en violencia de género, que puede manifestarse en abuso de poder del hombre sobre la víctima, ya sea ejerciendo violencia sexual contra ella, causándole lesiones infamantes, degradantes o mutilaciones, o habiéndola incomunicado previamente a la privación de la vida, o en cualquiera de los otros supuestos señalados por el citado numeral.** Por otra parte, dada su naturaleza, sólo puede realizarse dolosamente, porque la exigencia de que la privación de la vida de la mujer sea por razones de género, encierra la idea de que el sujeto activo actúa con conocimiento de esa circunstancia y lo hace por odio o desprecio hacia el género femenino, lo que sólo puede concretarse de manera dolosa; [...].

En relación con las razones de género, en interpretación auténtica de naturaleza contextual establece el legislador zacatecano en las ocho fracciones contempladas en el párrafo segundo del artículo 309 *bis*:

[...]

Se considera que existen razones de género cuando concurra alguna de las siguientes circunstancias¹⁰⁵:

¹⁰² Real Academia Española, *Op. Cit.* [Fecha de la consulta 7 de junio del 2022].

Mujer, Del latín *mīlier*, —eris.

1. f. Persona del sexo femenino.

2. f. **mujer** que ha llegado a la edad adulta.

[...]

¹⁰³ *Periódico Oficial Órgano del Gobierno del Estado*. Tomo CXXII, Suplemento 5 al número 62, Decreto 414, de fecha 4 de agosto del 2005, p. 45. “[...] que debe comprenderse que la violencia contra las mujeres es un hecho dirigido hacia el sexo femenino y también es una forma de discriminación contra la mujer[...]”. Recuperado de <https://www.congreso Zac. gob. mx/coz/images/uploads/20200213144536.pdf>

¹⁰⁴ Suprema Corte de Justicia de la Nación. *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, Tribunales Colegiados de Circuito, Registro digital: 2007828, Décima Época, Materia Penal, Tesis aislada I.6o.P.59 P (10a.), Libro 11, Octubre de 2014, Tomo III, página 2852. Amparo en revisión 95/2014. 3 de julio de 2014. Unanimidad de votos. Ponente: María Elena Leguizamón Ferrer. Secretario: Gilberto Vázquez Pedraza. Tesis publicada el 31 de octubre de 2014 a las 11:05 horas.

¹⁰⁵ Previo a la reforma 2016 el segundo párrafo del artículo 309 Bis, establecía “Existen razones de

- I. La víctima presente signos de violencia sexual de cualquier tipo;
- II. A la víctima se le hayan infligido lesiones o mutilaciones infamantes o degradantes, previas o posteriores a la privación de la vida o actos de necrofilia.

Lesiones o mutilaciones infamantes o degradantes, deshonorosas, vergonzosas, como el caso en que a la víctima se le mutilen los senos o sus órganos reproductivos.

Necrofilia. Perversión sexual de quien trata de obtener el placer erótico con cadáveres. Puede actualizarse con la contemplación, tocamientos, caricias, frotamientos o la cópula con un cadáver.

- III. Existan antecedentes o datos de cualquier tipo de violencia de género del sujeto activo en contra de la víctima, **en cualquiera de sus tipos y modalidades**¹⁰⁶; se entenderá por violencia de género en los términos definidos por la Ley General de Acceso de las Mujeres a una Vida Libre de Violencia;

En el artículo 6 de la Ley General invocada, se establecen los tipos de violencia contra las mujeres: la violencia psicológica, la violencia física, la violencia patrimonial, la violencia económica, la violencia sexual y cualesquiera otras formas análogas que lesionen o sean susceptibles de dañar la dignidad, integridad o libertad de las mujeres.

El título II de la propia Ley precisa las modalidades de la violencia contra la mujer: violencia en el ámbito familiar, violencia laboral o docente, violencia en la comunidad, violencia institucional y violencia feminicida.

En interpretación de la Corte y sus tribunales, se deben tomar en cuenta las recomendaciones de la Corte Interamericana para efecto de determinar el ejercicio de violencia por cuestiones de género:

FEMINICIDIO. EN CUMPLIMIENTO A LAS RECOMENDACIONES DE LA CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS, EN LA SENTENCIA DICTADA EN EL CASO GONZÁLEZ Y OTRAS (CAMPO ALGODONERO) VS. MÉXICO, LOS DATOS DE VIOLENCIA PREVIA Y CONCOMITANTE AL ASESINATO DE UNA MUJER, SON ELEMENTOS QUE DEBEN CONDUCIR A LA CALIFICACIÓN DE LOS HECHOS EN ESTE DELITO.¹⁰⁷ La Corte Interamericana de Derechos Humanos en el caso González y otras (campo algodón) vs. México, estableció un estándar para la protección de los derechos de la mujer en la investigación de delitos que se relacionen con

género cuando se ejecuten en la víctima actos discriminatorios que **atenten, menoscaben o anulen sus derechos humanos y sus libertades fundamentales**, entre los que pueden ser:” Lo que hacía imposible la configuración del delito.

¹⁰⁶ Adición publicada en el *Periódico Oficial Órgano del Gobierno del Estado* de fecha 8 de junio del 2022.

¹⁰⁷ Suprema Corte de Justicia de la Nación. *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, Tribunales Colegiados de Circuito, Registro digital: 2016735, Décima Época, Materia Penal, Tesis aislada XXII.P.A.18 P (10a.), Libro 53, Abril de 2018, Tomo III, p. 2123. Amparo directo 157/2017. 19 de octubre de 2017. Unanimidad de votos. Ponente: Mauricio Barajas Villa. Secretaria: Elsa Aguilera Araiza. Publicada el 27 de abril de 2018 a las 10:31 horas.

homicidios de mujeres, entre otros, con base en una perspectiva de género. En cumplimiento a esa obligación, la existencia de datos de violencia previa y concomitante al asesinato de una mujer, son elementos que necesariamente deben conducir a la calificación de los hechos en el delito de feminicidio, pues actualizarlos en la hipótesis relativa al homicidio, conllevaría invisibilizar tanto el contexto de violencia de la víctima, como las acciones afirmativas realizadas en la investigación y juzgamiento de la violencia contra mujeres.

IV. Haya existido entre el activo y la víctima una relación sentimental, afectiva, de confianza, de parentesco por consanguinidad o afinidad; de matrimonio; de concubinato; noviazgo o cualquier otra relación de hecho o amistad;

Atendiendo a la razón “una relación sentimental, la Corte a través de la Primera Sala ha interpretado como:

FEMINICIDIO. EL ARTÍCULO 242 BIS, INCISO B), DEL CÓDIGO PENAL DEL ESTADO DE MÉXICO, AL EMPLEAR LA EXPRESIÓN “SE HAYA TENIDO UNA RELACIÓN SENTIMENTAL”, NO VULNERA EL PRINCIPIO DE EXACTA APLICACIÓN DE LA LEY EN MATERIA PENAL.¹⁰⁸ El citado precepto, al prever que el homicidio doloso de una mujer se considerará feminicidio cuando se actualice, entre otras, la hipótesis prevista en su inciso b), esto es, que se cometa contra una persona con quien “se haya tenido una relación sentimental” [...] no vulnera el principio de exacta aplicación de la ley en materia penal contenido en el artículo 14, párrafo tercero, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos [...], toda vez que el término “**se haya tenido una relación sentimental**” no es ambiguo, sino que cuenta con una definición o connotación específica, ya que gramaticalmente “relación sentimental”, se compone de los vocablos “relación”, que significa conexión, correspondencia, trato, comunicación de alguien con otra persona, y “sentimental”, que corresponde a las relaciones amorosas sin vínculos regulados por la ley (dícese de experiencias, relaciones sentimentales); lo que lleva a sostener que el feminicidio se comete cuando prevalece una relación amorosa sin vínculos regulados por la ley. De ahí que el término “relación sentimental” sí tiene una connotación determinada y específica, comprensible para el destinatario de la norma, a fin de que pueda autoregular su conducta. Asimismo, el referido término también comparte el carácter de elemento normativo de valoración cultural, pues el juzgador deberá determinar, en cada caso concreto, que ésta se actualizó como medio de comisión del delito. En ese sentido, el término “relación sentimental”, empleado [...], no corresponde a una regla general, ni es indeterminado e impreciso, de forma que dé lugar a inseguridad y una posible actuación arbitraria por parte del órgano jurisdiccional.

V. Se haya dado entre el activo y la víctima una relación laboral, docente o cualquiera que implique subordinación o superioridad o inclusive cuando implique deber de brindar cuidados.

¹⁰⁸ Suprema Corte de Justicia de la Nación. *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, Primera Sala, Registro digital: 2005625, Décima Época, Materia Constitucional, Penal, Tesis Aislada 1a. LX/2014 (10a.), Libro 3, Febrero de 2014, Tomo I, p. 653. Amparo directo en revisión 2451/2013. 11 de septiembre de 2013. Cinco votos de los Ministros Arturo Zaldívar Lelo de Larrea, José Ramón Cossío Díaz, Alfredo Gutiérrez Ortiz Mena, Olga Sánchez Cordero de García Villegas y Jorge Mario Pardo Rebolledo. Ponente: Jorge Mario Pardo Rebolledo. Secretaria: Nínive Ileana Penagos Robles. Publicada el 21 de febrero de 2014 a las 10:32.

El último de los supuestos, el deber de brindar cuidados, se actualiza, por ejemplo, en guarderías o en internados.

VI. Existan datos que establezcan que hubo amenazas relacionadas con el hecho delictuoso, acoso o lesiones del sujeto activo en contra de la víctima;

VII. La víctima haya sido incomunicada, cualquiera que sea el tiempo previo a la privación de la vida.

Incomunicación. Imposibilidad absoluta de la pasivo para hablar o comunicarse con terceros.

VIII. El cuerpo de la víctima sea expuesto o exhibido en un lugar público.

El legislador establece que la exposición o la exhibición del cuerpo debe darse en un lugar público y, en consecuencia, es necesario precisar que se trata de cualquier lugar que permita que el público lo aprecie, lo vea, sin que importe si se trata de vía pública o de propiedad privada. Así, si el cuerpo es exhibido en un predio baldío no bardeado, estamos hablando de lugar público.

1.3. Clasificación dogmática

En función de su gravedad	Es un delito
Según la conducta del agente	De acción o de comisión por omisión
Por su resultado	Material
Por el daño que causa	Daño o lesión
Por su duración	Instantáneo
Por el elemento interno o elemento subjetivo o naturaleza de la conducta	Intención o dolo —dolo directo—
En función de su estructura o composición	Simple
Por el número de actos integrantes de la acción típica	Unisubsistente
Por el número de sujetos que intervienen	Unisubjetivo
Por su forma de persecución	Perseguido de oficio
En función de su materia	Común
Según su clasificación legal	Delitos contra la vida y la integridad corporal
Por su composición	Anormal
Por su ordenación metódica	Especial
En función de su autonomía o independencia	Autónomo o independiente
Por su formulación	Casuística alternativa

1.4. Sujetos del delito de feminicidio

Sujeto activo. Cualquier persona física imputable, con calidad específica de pertenecer al género masculino. En su caso, aplica la regla específica de la coautoría contenida en el artículo 55.

Sujeto pasivo. Cualquier persona física, con calidad específica de pertenecer al género femenino. Por lo que hace al feminicidio, se puede establecer la diferencia entre la víctima directa y la víctima indirecta —víctima y ofendido, respectivamente— a que se refiere la Ley General de Víctimas para el caso de las personas físicas.

1.5. Objetos del delito de feminicidio

Objeto material. Persona sobre la que recae el daño, mujer a la que se ha privado de la vida. Coincide en este caso con el sujeto pasivo —víctima o víctima directa—.

Objeto jurídico. La vida, bien jurídico protegido por la Ley penal.

1.6. Conducta, formas y medios de ejecución

1.6.1. Conducta por acción o por comisión por omisión

Consiste en privar de la vida a una mujer, por razones de género. El verbo rector de la acción, en sentido amplio, será privar.

El feminicidio por omisión, sólo podrán cometerlo quienes se encuentren en los supuestos previstos en el artículo 5 *Bis*.¹⁰⁹

1.6.2. Formas y medios de ejecución

Al ser un tipo de formulación amplia, el legislador zacatecano no establece en la norma medio o forma específicos para llevar a cabo la conducta, por lo que se entiende que puede ser cualquiera, siempre que sea idóneo para causar la muerte de la mujer y

¹⁰⁹ Artículo 5 *Bis*.— En los delitos de resultado material será atribuible el resultado típico producido a quien omita impedirlo, si éste tenía el deber jurídico de evitarlo, si:

- I. Es garante del bien jurídico;
- II. De acuerdo con las circunstancias podía evitarlo, y
- III. Su omisión es, en su eficacia, equivalente a la actividad prohibida en el tipo.

Es garante del bien jurídico el que:

- a. Aceptó efectivamente su custodia;
- b. Voluntariamente formaba parte de una comunidad que afronta peligros de la naturaleza;
- c. Con una actividad precedente dolosa o culposa, generó el peligro para el bien jurídico, o
- d. Se halla en una efectiva y concreta posición de custodia de la vida, la salud o integridad corporal de algún miembro de su familia o de su pupilo.

se encuentre dentro de las razones de género contempladas en el segundo párrafo del artículo 309 *Bis*.

1.6.3. Resultado típico

Causar la muerte a una mujer por razones de género.

1.6.4. Nexo de causalidad

El resultado típico, es decir, la privación de la vida de una mujer, ejecutada por razones de género, debe ser consecuencia directa y material de la conducta típica de feminicidio; así, derivado de la conducta desplegada por el sujeto, en este caso el sujeto de género contrario a la mujer —o por actualizarse la regla establecida en el artículo 55—, se puede imputar objetivamente responsabilidad por el resultado típico¹¹⁰, consecuente con la violación de lo establecido en la norma, artículo 309 *Bis*.

1.7. Tipicidad

Es la adecuación de la conducta al tipo. Para el caso, la acción o la comisión por omisión deben de colmar los elementos constitutivos del tipo penal de feminicidio y que la muerte de la mujer se deba a alguna de las “razones de género” contempladas en la norma penal.

Atipicidad

El aspecto negativo de la conducta típica, las “Causas de atipicidad”, se actualizan si la acción o la comisión por omisión no se adecuan al tipo de feminicidio, y únicamente serán aplicables los supuestos previstos en las fracciones I y II del artículo 13, apartado A, dentro de las denominadas “circunstancias excluyentes de responsabilidad”:

- I. Ausencia de conducta: La actividad o la inactividad se realice sin intervención de la voluntad del sujeto activo;
- II. Falte alguno de los elementos que integran la descripción legal del delito de que se trate; [...]

La ausencia de conducta prevista en la fracción I, se puede traducir en las denominadas en doctrina *vis absoluta*, *vis maior*, actos reflejos, sueño, sonambulismo e hipnosis.

¹¹⁰ Castellanos Tena, Fernando y Sánchez Sodi, Horacio. 2020, *Lineamientos elementales de Derecho Penal, parte general*, Porrúa, México, p.158. “[...] nexo de imputación, que se traduce en la imputación de un resultado a la conducta del autor, y que dicha conducta se adecúe al tipo objetivo; así, a la luz del tipo objetivo, se le puede imputar al autor que realiza una conducta típica cuando ésta genera un peligro que no ésta cubierto por un riesgo permitido dentro del alcance del tipo.”

Por lo que hace a la hipótesis de la fracción II, el legislador zacatecano establece en el párrafo quinto del propio artículo 309 *bis*: “En caso de que no se acredite el feminicidio, se aplicarán las reglas del homicidio”.

Esto es así, ya que, al clasificarse doctrinariamente el feminicidio atendiendo a su estructura o conformación típica como tipo especial —pues guarda autonomía con respecto del tipo básico del que deriva, es decir, el homicidio—, evidente resulta que, al darse la privación de una vida sin el elemento “por razones de género”, no se presenta la tipicidad del feminicidio, pero sí la del homicidio.

Lo estatuido en la fracción III, “consentimiento de la persona titular del bien jurídico tutelado”, no se actualiza porque el bien jurídico vida, no es disponible. Ni comentario merece la posibilidad de actualización el error de tipo vencible o invencible.

2. Antijuridicidad

El delito de feminicidio es formalmente antijurídico, toda vez que al actualizarse, existe una contradicción a la norma, al artículo 309 *Bis* y es antijurídico materialmente en el momento mismo en el sujeto activo priva de la vida a una mujer por alguna de las razones de género señaladas en el segundo párrafo del propio numeral en cita.

Causas de justificación

No es posible que se pueda actualizar ninguna de las “causas de justificación” previstas en el apartado B del artículo 13.

3. Culpabilidad

El reproche penal en cuanto al delito de feminicidio, que implica la intención directa del sujeto activo de la conducta de privar de la vida a una mujer; únicamente puede reprocharse la conducta si el activo lleva a cabo la conducta por alguna de las “razones de género” que establece la norma; y siempre que se reúnan los elementos de la culpabilidad: la imputabilidad, el conocimiento de la antijuridicidad y la exigibilidad de una conducta diferente a la desplegada.

Y así, previo a la determinación de la culpabilidad del sujeto activo de la conducta, se debe determinar su imputabilidad, entendida como la calidad del sujeto referida al desarrollo y la salud mental, esto es, para que un sujeto sea imputable es requisito su mayoría de edad y gozar de salud mental.

En relación al conocimiento de la antijuridicidad no se refiere a conocer íntegramente la norma o sus consecuencias, sino a tener un conocimiento general de que la conducta es contraria a la norma:

2.2. Conocimiento de la antijuridicidad. Conocer la antijuridicidad del hecho implica que el sujeto conozca que el hecho que está realizando es reprochable y prohibido por la norma. Para que un sujeto tenga conciencia de la antijuridicidad de su acto se necesita lo siguiente:

- i) Comprensión de la ilicitud del hecho, no en sentido técnico jurídico, sino en la valoración general propia;
- ii) No requiere ni el conocimiento de la punibilidad ni el conocimiento de la prescripción legal que contiene la prohibición; y,
- iii) Requiere el conocimiento “actual” de la contradicción, precisamente, referido a aquella norma cuya lesión se reprocha al autor.¹¹¹

Por último se debe determinar si le era exigible al sujeto, una conducta diferente a la desplegada, es decir, si pudo obrar en forma distinta a la realizada.

Causas de inculpabilidad

Como elemento negativo de la culpabilidad, sólo se puede presentar la “causa de inculpabilidad” contemplada en la fracción III del artículo 13, apartado C:

[...]

III. Inimputabilidad y [...]: Al momento de realizar el hecho típico, el agente no tenga la capacidad de comprender el carácter ilícito de aquél o de conducirse de acuerdo con esa comprensión, en virtud de padecer trastorno mental o desarrollo intelectual retardado, a no ser que el sujeto hubiese provocado su trastorno mental para, en ese estado, cometer el hecho, en cuyo caso responderá por el resultado típico producido en tal situación. [...].

[...]

4. Punibilidad o consecuencias jurídicas

4.1. Punibilidad para el delito de feminicidio consumado

Artículo 309 bis [...] **de treinta a cincuenta años de prisión y multa de trescientas a trescientas sesenta y cinco veces el valor diario de la Unidad de Medida y Actualización vigente en el momento en que se cometió el delito.**¹¹²

[...]

Además, **el sujeto activo perderá todos los derechos con relación a la víctima, incluidos los de carácter sucesorio.**

La reparación del daño a la que alude el artículo 34 del presente Código, en los casos de feminicidio deberá determinarse conforme al principio de integralidad contenido en la Ley General de Víctimas, así como atendiendo los parámetros de dicha norma.

Conforme a lo establecido en el artículo 1 de la Ley General invocada por el legislador zacatecano, la reparación integral comprende:

¹¹¹ Suprema Corte de Justicia de la Nación. Semanario Judicial de la Federación, Tribunales Colegiados de Circuito, Registro Núm. 25324, Décima Época. Publicado el viernes 07 de noviembre de 2014. Amparo Directo 99/2014, 2 de julio de 2014. Unanimidad de votos.

¹¹² Punibilidad reformada publicada en fecha 8 de junio del 2022, en el Periódico Oficial Órgano del Gobierno del Estado.

[...] las medidas de restitución, rehabilitación, compensación, satisfacción y garantías de no repetición, en sus dimensiones individual, colectiva, material, moral y simbólica. Cada una de estas medidas será implementada a favor de la víctima teniendo en cuenta la gravedad y magnitud del hecho victimizante cometido o la gravedad y magnitud de la violación de sus derechos, así como las circunstancias y características del hecho victimizante.

A su vez, las medidas de reparación integral se encuentran contenidas en el título Quinto de la propia norma y se deben de entender como complementarias y no excluyentes.

Es conveniente mencionar que la Ley General diferencia entre víctimas directas e indirectas. Para el caso del feminicidio, quienes tendrían derecho a la reparación integral serían justamente las víctimas indirectas:

Artículo 4. Se denominarán víctimas directas aquellas personas físicas que hayan sufrido algún daño o menoscabo económico, físico, mental, emocional, o en general cualquiera puesta en peligro o lesión a sus bienes jurídicos o derechos como consecuencia de la comisión de un delito o violaciones a sus derechos humanos reconocidos en la Constitución y en los Tratados Internacionales de los que el Estado Mexicano sea Parte.

Son víctimas indirectas los familiares o aquellas personas físicas a cargo de la víctima directa que tengan una relación inmediata con ella.

En el capítulo que se estudia relativo al feminicidio, en el último párrafo del artículo 309 *Bis*, el legislador zacatecano estableció:

Al servidor público que retarde o entorpezca maliciosamente o por negligencia la procuración o administración de justicia se le impondrá pena de prisión de tres a ocho años y de doscientos cincuenta a trescientos sesenta y cinco días de multa, además será destituido e inhabilitado de tres a diez años para desempeñar otro empleo, cargo o comisión públicos.

Esta disposición, por su ubicación dentro del feminicidio, constituye un nuevo tipo penal que resulta imposible de clasificar, ya que no es básico, complementado o especial.

Si se considera —siguiendo al profesor Mariano Jiménez Huerta—¹¹³ que la naturaleza idéntica del bien jurídico tutelado forja una categoría común, capaz de servir de título o rúbrica a cada grupo de tipos, constituyendo cada agrupamiento una familia de delitos, encontramos que el nuevo tipo no pertenece a la familia de los delitos contra la vida en la que se encuentra situado el feminicidio.

Mejor hubiera sido su inclusión como una agravante en el título vigésimo primero, en el que se regula lo relativo a los delitos contra la función persecutoria, cuando el retardo o el entorpecimiento malicioso de la procuración o administración de justicia se presente con motivo de un feminicidio.

No se afirma que no exista delito, ya que, al presentarse el hecho, esa conducta sería típica, antijurídica y culpable, que trae aparejada una punibilidad. Sólo nos cons-

¹¹³ Mariano Jiménez Huerta, *La Tipicidad*, México, Porrúa, 1955, p. 96; Fernando Castellanos Tena, ob. cit., p. 186.

treñimos a señalar que la ubicación de este tipo es inadecuada y, en consecuencia, no se puede clasificar doctrinariamente. Se ofrece una propuesta: su reubicación en los delitos contra la función persecutoria.

4.2. Punibilidad para el caso de imputabilidad disminuida

La hipótesis contemplada en el artículo 68 párrafo tercero, no es aplicable cuando señala “En los casos de imputabilidad disminuida, se le impondrá al sujeto activo, **de una a dos terceras partes de la sanción** correspondiente”, toda vez que se podría alegar por ejemplo una “emoción violenta” o “grave conmoción emocional” —que es una forma de imputabilidad disminuida—, que en su caso disminuiría la capacidad del sujeto para entender el alcance de su conducta o conducirse acorde con esa comprensión, por dos razones, el propio artículo 302 excluye la posibilidad cuando en su segunda porción normativa cuando señala “[...] Exceptuándose al delito de feminicidio.”

Además de que así lo señala la Corte y sus Tribunales cuando interpreta:

IGUALDAD Y NO DISCRIMINACIÓN. EL MANDATO CONSTITUCIONAL DE SU TUTELA FACULTA A LOS TRIBUNALES A RECHAZAR ARGUMENTOS ENCAMINADOS A PERPETUAR SITUACIONES DE DESIGUALDAD DE GÉNERO, POR EJEMPLO, INTENTAR ACREDITAR UNA ATENUANTE —ESTADO DE EMOCIÓN VIOLENTA— EN EL DELITO DE HOMICIDIO O FEMINICIDIO, BAJO LA JUSTIFICACIÓN DE QUE LA MUJER LE FUE INFIEL AL HOMBRE.¹¹⁴ La lectura armónica de los artículos 1o., quinto párrafo y 4o., primer párrafo, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, permite sustentar que el principio de igualdad entre la mujer y el hombre implica tanto la igualdad ante la ley como el mandato de no discriminación por razón de género, por lo que resulta inaceptable en un procedimiento judicial la admisión de argumentos, razones o planteamientos que atenten contra los citados principios de igualdad y no discriminación con el fin de que la pena a imponer se disminuya. Al respecto, son pertinentes en orden convencional las recomendaciones generales 28 y 35 del Comité de las Naciones Unidas para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer (Comité CEDAW), en las cuales se evidenció que el contexto ideológico, social y cultural en que se desenvuelven las relaciones entre mujeres y hombres es relevante para mostrar patrones socioculturales que determinan la existencia de conceptos estereotipados sobre la desigualdad y relaciones asimétricas de poder entre ambos géneros, lo cual, a la postre, engendra prácticas de discriminación. En tales circunstancias, con la finalidad de evitar la reproducción de situaciones que perpetúen dicha práctica y en aras de tutelar los derechos humanos de igualdad y no discriminación, los tribunales deben desestimar los argumentos de las partes formulados con base en un lenguaje que continúe estereotipos y prejuicios de género, es decir, **deben rechazar planteamientos de esa naturaleza, esto es, que a través de ese lenguaje de discrimi-**

¹¹⁴ Suprema Corte de Justicia de la Nación. Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Tribunales Colegiados de Circuito, Registro digital: 2022363, Décima Época, Materia Constitucional, Penal, Tesis aislada I.9o.P.282 P (10a.) Libro 80, Noviembre de 2020, Tomo III, página 1989. Amparo directo 10/2020. 4 de junio de 2020. Unanimidad de votos. Ponente: Ricardo Paredes Calderón. Secretario: Edwin Antony Pazol Rodríguez. Tesis publicada el 06 de noviembre de 2020 a las 10:17 horas.

nación o de estereotipos de género, se intenten evadir de su responsabilidad o que quieran que se les disminuya la pena con base en esas justificaciones, por ejemplo, alegar un estado de emoción violenta en un delito de homicidio o feminicidio por el hecho de una supuesta infidelidad de una mujer a un hombre (**no se puede permitir que alguien intente justificar su actuar por culpa de su víctima que es mujer en primer lugar, y segundo que lo estaba engañando**). Lo anterior, con independencia de que los hechos a demostrar habrán de sustentarse en el uso apropiado del lenguaje, entendido esto en procurar tomar en cuenta un lenguaje incluyente sin más límite que el respeto a la dignidad de las personas, con el objeto de asegurar un acceso a la justicia sin discriminación por motivos de género.

4.3. Punibilidad para el feminicidio en grado de tentativa

Se encuentra relacionando la punibilidad establecida en el artículo 309 *bis* (30 a 50 años de prisión y multa de 300 a 365 UMA's), con lo estatuido en el artículo 65:

Al responsable de tentativa se le aplicará **de dos terceras partes del mínimo a dos terceras partes del máximo de la sanción** señalada en la Ley al delito que se pretendió consumar.

Para imponer la sanción de la tentativa, los jueces tendrán en cuenta la culpabilidad del autor y el grado a que se hubiere llegado en la ejecución del delito.

4.4. Punibilidad para el concurso

En el delito de feminicidio se pueden presentar los dos casos previstos en los artículos 66 y 67:

Artículo 66. En caso de concurso real se impondrá la sanción correspondiente al delito que merezca pena mayor, la que podrá aumentarse hasta la suma de las sanciones de los demás delitos, sin que pueda exceder de cincuenta años si es la de prisión. Por lo que se refiere a las otras sanciones, dicha suma no podrá exceder de los máximos establecidos para cada una de ellas.

Artículo 67. En caso de concurso ideal, se impondrán las sanciones correspondientes al delito que merezca la mayor penalidad, las cuales podrán aumentarse sin rebasar la mitad del máximo de la duración de las penas correspondientes de los delitos restantes, siempre que las sanciones aplicables sean de la misma naturaleza; cuando sean de diversa naturaleza, podrán imponerse las consecuencias jurídicas señaladas para los restantes delitos, sin que pueda exceder de los máximos señalados en el Título Segundo del Libro Primero del presente Código.

4.5. Punibilidad para los partícipes cómplice y encubridor

Es aplicable la consecuencia jurídica establecida en el artículo 58 *Bis*

Para el partícipe cómplice y partícipe encubridor, a que se refieren las fracciones V y VI del artículo 11 de este Código, la penalidad será **de las tres cuartas partes del mínimo y del máximo de las penas o medidas de seguridad** previstas para el delito cometido, de acuerdo con la modalidad respectiva.

Excusas absolutorias

La norma penal zacatecana no establece ninguna condición bajo la cual se pueda actualizar alguna excusa absolutoria.

5. Participación

En el feminicidio pueden presentarse todos los grados de autoría y participación, previstos en el artículo 11.

Necesario resulta precisar que el feminicidio es un delito unisubjetivo y, si intervienen varias personas en su comisión, se aplican las reglas para los autores y partícipes, sin que el delito pierda su carácter de unisubjetivo, ya que esta clasificación deviene del tipo penal que, para este caso, no establece participación de varias personas para que se actualice.

6. Perseguibilidad o procedencia

El delito de feminicidio se persigue de oficio.

DELITO DE ABORTO

1. Conducta típica

1.1. Noción legal o tipo penal. Se encuentra en el artículo 310, capítulo VIII, título décimo séptimo del Código Penal para el Estado de Zacatecas.

Aborto es la muerte del producto de la concepción en cualquier momento de la preñez [...].

1.2. Elementos constitutivos

- a. Muerte del producto de la concepción.
- b. En cualquier momento de la preñez¹¹⁵.

1.3. Clasificación dogmática

En función de su gravedad	Es un delito
Según la conducta del agente	Acción o comisión por omisión
Por su resultado	Material
Por el daño que causa	Daño o lesión
Por su duración	Instantáneo
Por el elemento interno o elemento subjetivo, o naturaleza de la conducta	Intención o dolo o, no intención o culpa
En función de su estructura o composición	Simple
Por el número de actos integrantes de la acción típica	Unisubsistente
Por el número de sujetos que intervienen	Unisubjetivo
Por su forma de persecución	Perseguible de oficio
En función de su materia	Común
Según su clasificación legal	Delitos contra la vida y la integridad corporal
Por su composición	Anormal
Por su ordenación metódica	Especial
En función de su autonomía o independencia	Autónomo o independiente
Por su formulación	Amplia o tipo abierto

¹¹⁵ Real Academia Española: *Diccionario de la lengua española*, 23.^a ed., [versión 23.5 en línea]. <<https://dle.rae.es>> [Fecha de la consulta 7 de junio del 2022].

Preñez. Del ant. *preñe 'preñada', este del lat. vulg. *praegnes, y este alterac. del lat. praegnas, y —ez.

1. f. Estado de la mujer o de la hembra gestante.

2. f. Tiempo que dura la gestación de una hembra.

3. f. Estado de un asunto que no ha llegado a su resolución.

1.4. Sujetos del delito de aborto

Sujeto activo. Cualquier persona física imputable.

Sujeto pasivo. El producto de la concepción.

1.5. Objetos del delito de aborto

Objeto material. El producto de la concepción.

Objeto jurídico. La vida y la integridad corporal, bienes jurídicos protegidos por la Ley penal.

1.6. Conducta, formas y medios de ejecución

1.6.1. Conducta por acción o por comisión por omisión

Consiste en privar de la vida al producto de la concepción en cualquier momento de la preñez. El verbo rector de la acción, en sentido amplio, será privar.

El aborto por omisión, sólo podrán cometerlo quienes se encuentren en los supuestos previstos en el artículo 5 *Bis*¹¹⁶.

1.6.2. Circunstancias modificadoras de la conducta

1.6.2.1. Atenuantes. El legislador zacatecano establece una en el artículo 311:

Se impondrán [...] a la madre que voluntariamente **procure** un aborto o **consienta** en que otro la haga abortar, si concurrieren estas cuatro circunstancias:

- I. Que no tenga mala fama;
- II. Que haya logrado ocultar su embarazo;
- III. Que éste sea fruto de una unión ilegítima; y
- IV. Que el aborto se efectúe dentro de los primeros cinco meses del embarazo.

¹¹⁶ Artículo 5 *Bis*.— En los delitos de resultado material será atribuible el resultado típico producido a quien omita impedirlo, si éste tenía el deber jurídico de evitarlo, si:

Es garante del bien jurídico;

De acuerdo con las circunstancias podía evitarlo, y

Su omisión es, en su eficacia, equivalente a la actividad prohibida en el tipo.

Es garante del bien jurídico el que:

Aceptó efectivamente su custodia;

Voluntariamente formaba parte de una comunidad que afronta peligros de la naturaleza;

Con una actividad precedente dolosa o culposa, generó el peligro para el bien jurídico, o

Se halla en una efectiva y concreta posición de custodia de la vida, la salud o integridad corporal de algún miembro de su familia o de su pupilo.

Se está ante la presencia del denominado aborto por causa de honor u *honoris causa*, controversial figura creada para encubrir el “desliz” de una mujer que hasta el momento de su embarazo fuera de matrimonio era “honorable”. Esta figura está dotada de una punibilidad menor en relación con el aborto genérico.

1.6.2.2. **Agravantes.** El legislador zacatecano prevé varias:

Artículo 311 [...]

La misma pena se aplicará al que haga abortar a una mujer a solicitud de ésta en las mismas condiciones, con tal de que no se trate de un **abortador de oficio o de una persona ya condenada por este delito** [...]

Cuando faltare el consentimiento de la mujer [...] y **si mediare violencia física o moral** [...]

Si el aborto lo causare un **médico, cirujano, comadrona o partera** [...].¹¹⁷

1.6.3. **Formas y medios de ejecución**

Al ser un tipo de formulación amplia, el legislador zacatecano no establece en la norma el medio específico de ejecución, por lo que es dable afirmar que se puede utilizar cualquiera, siempre que sea idóneo para producir la muerte del producto de la concepción.

1.6.4. **Resultado típico**

La muerte del producto de la concepción.

1.6.5. **Nexo de causalidad**

El resultado típico, es decir, la muerte del producto de la concepción, debe ser consecuencia directa y material de la conducta típica de aborto; así, derivado de la conducta desplegada por el sujeto activo de la conducta, se puede imputar objetivamente responsabilidad por el resultado típico¹¹⁸, consecuente con la violación de lo establecido en la norma, artículo 310.

¹¹⁷ Real Academia Española, *Diccionario de la Lengua Española*, España, Espasa—Calpe, 2017 (2014). “Comadrón, na. De comadre. 1. m. y f. Persona con títulos legales que asiste a la parturienta. Partero, ra. 2. f. Mujer que, sin tener estudios o titulación, ayuda o asiste a la parturienta”.

¹¹⁸ Castellanos Tena, Fernando y Sánchez Sodi, Horacio. 2020, *Lineamientos elementales de Derecho Penal, parte general*, Porrúa, México, p.158. “[...] nexo de imputación, que se traduce en la imputación de un resultado a la conducta del autor, y que dicha conducta se adecúe al tipo objetivo; así, a la luz del tipo objetivo, se le puede imputar al autor que realiza una conducta típica cuando ésta genera un peligro que no ésta cubierto por un riesgo permitido dentro del alcance del tipo.”

1.7. Tipicidad

Es la adecuación de la conducta al tipo. Para el caso, la conducta debe de colmar los elementos constitutivos del tipo penal de aborto.

Atipicidad

El elemento negativo de la conducta típica, la atipicidad, se presenta si la acción no se adecua al tipo de aborto y se actualizará cuando se presente alguna de las causas de atipicidad previstas en el artículo 13, apartado A, dentro de las denominadas “circunstancias excluyentes de responsabilidad”, con excepción de la hipótesis prevista en la fracción III:

- I. Ausencia de conducta: La actividad o la inactividad se realice sin intervención de la voluntad del sujeto activo;
- II. Falte alguno de los elementos que integran la descripción legal del delito de que se trate;
- III. ...
- IV. Error de tipo vencible que recaiga sobre algún tipo penal que no sea susceptible de configurarse culposamente, y
- V. Error de tipo invencible;

La ausencia de conducta prevista en la fracción I, se puede traducir en las denominadas en doctrina *vis absoluta*, *vis maior*, actos reflejos, sueño, sonambulismo e hipnosis.

Lo estatuido en la fracción III, “consentimiento de la persona titular del bien jurídico tutelado”, no se actualiza porque el bien jurídico vida, no es disponible; además, resulta lógico decir que el producto de la concepción no podría expresar voluntad.

La hipótesis de la fracción IV, sólo será aplicable en el aborto doloso.

2. Antijuridicidad

El delito de aborto es formalmente antijurídico, toda vez que al actualizarse, existe una violación a la norma que protege el bien jurídico, para el caso el artículo 310 y es antijurídico materialmente en el momento mismo en el sujeto activo provoca la muerte del producto de la concepción en cualquier momento de la preñez.

Causas de justificación

Sólo se puede actualizar la “causa de justificación” contemplada en el fracción II del artículo 13, apartado B y con ello se elimina la antijuridicidad de la conducta.

- I. [...];
- II. Legítima defensa: Se repela una agresión real, actual o inminente y sin derecho, en defensa de bienes jurídicos propios o ajenos, siempre que exista necesidad de la defensa empleada y

no medie provocación dolosa suficiente e inmediata por parte del agredido o de su defensor. Se presumirá que concurren los requisitos de la legítima defensa, respecto de aquél que cause un daño, a quien a través de la violencia, del escalamiento o por cualquier otro medio trate de penetrar sin derecho, a su hogar o sus dependencias, a los de su familia o los de cualquier persona que tenga el mismo deber de defender o al sitio donde se encuentren bienes jurídicos propios o ajenos de los que tenga la misma obligación; o bien, cuando lo encuentre en alguno de esos lugares, en circunstancias tales que revelen la posibilidad de una agresión;
[...]

Ejemplo: una mujer embarazada agrede a una persona a balazos y, al repeler ésta la agresión, lesiona a la atacante de un balazo en el vientre que trae como consecuencia, además, la muerte del producto de la concepción.

3. Culpabilidad

El reproche penal en cuanto al delito de aborto, que implica la determinación del sujeto activo de la conducta de dar muerte al producto de la concepción en cualquier momento de la preñez; únicamente puede reprocharse la conducta si el activo lleva a cabo la conducta y siempre que se reúnan los elementos de la culpabilidad: la imputabilidad, el conocimiento de la antijuridicidad y la exigibilidad de una conducta diferente a la desplegada.

Y así, previo a la determinación de la culpabilidad del sujeto activo de la conducta, se debe determinar su imputabilidad, entendida como la calidad del sujeto referida al desarrollo y la salud mental, esto es, para que un sujeto sea imputable es requisito su mayoría de edad y gozar de salud mental.

En relación al conocimiento de la antijuridicidad no se refiere a conocer íntegramente la norma o sus consecuencias, sino a tener un conocimiento general de que la conducta es contraria a la norma:

- 2.2. Conocimiento de la antijuridicidad. Conocer la antijuridicidad del hecho implica que el sujeto conozca que el hecho que está realizando es reprochable y prohibido por la norma. Para que un sujeto tenga conciencia de la antijuridicidad de su acto se necesita lo siguiente:
- i) Comprensión de la ilicitud del hecho, no en sentido técnico jurídico, sino en la valoración general propia;
 - ii) No requiere ni el conocimiento de la punibilidad ni el conocimiento de la prescripción legal que contiene la prohibición; y,
 - iii) Requiere el conocimiento “actual” de la contradicción, precisamente, referido a aquella norma cuya lesión se reprocha al autor.¹¹⁹

Por último se debe determinar si le era exigible al sujeto, una conducta diferente a la desplegada, es decir, si pudo obrar en forma distinta a la realizada.

¹¹⁹ Suprema Corte de Justicia de la Nación. Semanario Judicial de la Federación, Tribunales Colegiados de Circuito, Registro Núm. 25324, Décima Época. Publicado el viernes 07 de noviembre de 2014. Amparo Directo 99/2014, 2 de julio de 2014. Unanimidad de votos.

Causas de inculpabilidad

Este elemento negativo de la culpabilidad, se pueden actualizar respecto de las “causas de inculpabilidad” contempladas en el artículo 13 apartado C, salvo la establecida en la fracción I:

I...

II. Estado de necesidad disculpante: Se obre por la necesidad de salvaguardar un bien jurídico propio o ajeno, de un peligro real, actual o inminente, no ocasionado dolosamente por el sujeto, lesionando otro bien de igual valor que el salvaguardado, siempre que el peligro no sea evitable por otros medios y el sujeto activo no tuviere el deber jurídico de afrontarlo;

III. Inimputabilidad y [...]: Al momento de realizar el hecho típico, el agente no tenga la capacidad de comprender el carácter ilícito de aquél o de conducirse de acuerdo con esa comprensión, en virtud de padecer trastorno mental o desarrollo intelectual retardado, a no ser que el sujeto hubiese provocado su trastorno mental para, en ese estado, cometer el hecho, en cuyo caso responderá por el resultado típico producido en tal situación. [...].

[...], y

IV. Inexigibilidad de otra conducta: En atención a las circunstancias que concurren en la realización de una conducta ilícita, no sea racionalmente exigible al sujeto una conducta diversa a la que realizó, en virtud de no haberse podido conducir conforme a derecho.

Aun sin la reforma 2020, lo estatuido en las fracciones II y IV, ya se establecían en el ordenamiento penal zacatecano.

El estado de necesidad disculpante se actualiza al practicarse el llamado en doctrina aborto terapéutico previsto en el artículo 313:

No se aplicará sanción: cuando de no provocarse el aborto, la mujer embarazada corra peligro de muerte o de un grave daño a la salud, a juicio del médico que la asista, oyendo el dictamen de otro médico, siempre que fuera posible y no sea peligrosa la demora.

La inexigibilidad de otra conducta, se presenta cuando el aborto se practica por ser el embarazo resultado de una violación, artículo 312:

No es punible el aborto [...] cuando el embarazo sea resultado de una violación.

4. Punibilidad o consecuencias jurídicas

4.1. Para el delito de aborto intencional o doloso consumado

4.1.1. Aborto genérico

El legislador fija primero la punibilidad del denominado aborto por causa de honor en el primer párrafo del artículo 311: “**Se impondrán de cuatro meses a un año de prisión [...]**”, para, en el párrafo segundo determinar: “Faltando alguna de las circunstancias anteriores, **la pena podrá ser aumentada hasta un tanto más**”.

Esto es, si falta alguno de los requisitos para que exista el aborto por causa de honor, se actualiza el aborto genérico con una punibilidad de: **hasta un tanto más de la consecuencia determinada para el aborto “por causa de honor” que va cuatro meses a un año**. El incremento de la punibilidad es potestativo para el juzgador.

4.1.2. Punibilidad atenuada

4.1.2.1. Aborto por causa de honor u *honoris causa*

Prevista en el primer párrafo del artículo 311:

Se impondrán de cuatro meses a un año de prisión [...].

4.1.2.2. Punibilidad para el caso de imputabilidad disminuida

Atendiendo a la circunstancia de que la capacidad del activo de la conducta para comprender el significado el hecho o conducirse de acuerdo con esa comprensión, se encuentre considerablemente disminuida, la consecuencia jurídica se determinará con base en los establecido en el artículo 311, en relación con el artículo 68, párrafo tercero.

[...]

En los casos de imputabilidad disminuida, se le impondrá al sujeto activo, **de una a dos terceras partes de la sanción** correspondiente.

4.1.3. Punibilidad para el abortador de oficio¹²⁰ y para el reincidente¹²¹

Contemplada en el tercer párrafo del artículo 311: “[...] con tal que no se trate de un abortador de oficio o de persona ya condenada por este delito, pues en tal caso será **la sanción de uno a cuatro años de prisión**”.

4.1.4. Punibilidad para el aborto practicado sin consentimiento de la mujer

4.1.4.1. Sin consentimiento de la mujer y sin violencia. Establecida en el párrafo cuarto del artículo 311: “[...] la prisión será en todo caso de tres a seis años [...]”.

4.1.4.2. Sin consentimiento de la mujer y con violencia. Prevista en el propio párrafo cuarto del artículo 311: “La prisión [...] si mediare violencia física o moral de seis a ocho años”.

¹²⁰ Real Academia Española, *Diccionario de la Lengua Española*, España, Espasa—Calpe, 2017 (2014). Oficio. Del lat. *Officium* en su acepción de “ocupación habitual”. En interpretación gramatical, “el que hace del aborto su ocupación habitual”.

¹²¹ En términos de lo establecido en los artículos 17, 18 y 19 del Código Penal para el Estado de Zacatecas.

4.1.5. Punibilidad accesoria para médico, cirujano, comadrona o partera

En todos los casos, si el aborto lo causa un médico, cirujano, comadrona o partera, **además** de las penas de prisión que les correspondan —de acuerdo al tipo de aborto practicado—, **se les suspenderá de dos a cinco años en el ejercicio de su profesión**, artículo 311, párrafo quinto.

4.2. Punibilidad para el delito de aborto no intencional o culposo

4.2.1. Se fija atendiendo a lo dispuesto en el artículo 59 y le es aplicable atendiendo a lo estatuido en bajo el principio *numerus clausus* determinado en artículo 60 *Bis* que considera en la fracción III de su segundo párrafo, el delito de aborto como aquellos que se pueden cometer bajo una naturaleza culposa:

Artículo 59. Los delitos de culpa, se sancionarán **con prisión de seis meses a ocho años, multa de cien a doscientas veces el valor diario de la unidad de medida y actualización, sin exceder de la mitad en su mínimo y máximo de la que correspondería si el delito hubiera sido intencional.** Las demás penas o medidas de seguridad se aplicarán hasta en la mitad en su mínimo y máximo de las correspondientes al delito intencional en cuantía y duración.

Artículo 60 *Bis*. Los delitos culposos solamente serán punibles en los casos expresamente determinados por la ley.

Sólo se sancionarán como delitos culposos los siguientes:

[...]

III. Aborto, a que se refiere el artículo 310;

4.2.2. Punibilidad para el aborto por error de tipo vencible

Artículo 58 *Ter*. En caso de que sea vencible el error de tipo, a que se refiere el artículo 13 de este Código, la penalidad será la del delito culposo, si el hecho de que se trata admite dicha forma de realización.

[...].

Esto atendiendo al hecho de que el delito de aborto puede ser de naturaleza culposa tal y como lo establece el artículo 60 *Bis*, fracción III.

4.3. Punibilidad para el caso del aborto en grado de tentativa

Por mandato del legislador, el aborto sólo es punible si se consuma, pero, si la tentativa produce lesiones se sancionarán como tales y no como aborto en grado de tentativa.

Artículo 310 [...] Sólo se sancionará el aborto consumado; pero cuando la tentativa produzca lesiones, éstas se perseguirán en todo caso.

Esto es, el delito de aborto en grado de tentativa no se sanciona pero, si realizada la maniobra abortiva, se producen lesiones, la propia disposición establece una traslación de tipo —de aborto, a lesiones—.

4.4. Punibilidad en el caso de concurso

En el delito de aborto se puede presentar tanto el concurso material como el ideal.

Artículo 66. En caso de concurso real se impondrá la sanción correspondiente al delito que merezca pena mayor, la que podrá aumentarse hasta la suma de las sanciones de los demás delitos, sin que pueda exceder de cincuenta años si es la de prisión. Por lo que se refiere a las otras sanciones, dicha suma no podrá exceder de los máximos establecidos para cada una de ellas.

Artículo 67. En caso de concurso ideal, se impondrán las sanciones correspondientes al delito que merezca la mayor penalidad, las cuales podrán aumentarse sin rebasar la mitad del máximo de la duración de las penas correspondientes de los delitos restantes, siempre que las sanciones aplicables sean de la misma naturaleza; cuando sean de diversa naturaleza, podrán imponerse las consecuencias jurídicas señaladas para los restantes delitos, sin que pueda exceder de los máximos señalados en el Título Segundo del Libro Primero del presente Código.

4.5. Punibilidad para los partícipes cómplice y encubridor

La intervención en la conducta típica de aborto de los partícipes cómplice y encubridor, se sancionarán conforme a las reglas que establece el artículo 58 *Bis*, por lo que hace al partícipe cómplice sólo es aplicable para el aborto cuya naturaleza de conducta sea dolosa por así disponerlo el último párrafo del artículo 11 y las consecuencias aplicables serán las establecidas en el artículo 311 en relación con el numeral 58 *Bis*:

Para el partícipe cómplice y partícipe encubridor, a que se refieren las fracciones V y VI del artículo 11 de este Código, la penalidad será **de las tres cuartas partes del mínimo y del máximo de las penas o medidas de seguridad** previstas para el delito cometido, de acuerdo con la modalidad respectiva.

Excusa absolutoria

Como elemento negativo de la punibilidad, el legislador establece las excusas contemplada una en el artículo 312:

No es punible el aborto culposo causado por la mujer embarazada [...].

Esta excusa absolutoria sólo procederá cuando la conducta culposa sea atribuible únicamente a la mujer embarazada. Si la conducta culposa involucra a un tercero o sólo éste la realiza, responderá por el resultado atentos a lo establecido en el artículo 59.

5. Participación

En el aborto intencional o doloso, pueden presentarse todos los grados contemplados en el primer párrafo del artículo 11 para los autores y partícipes. Para el aborto no intencional o culposo, se excluyen la inducción y la complicidad por mandato del legislador contemplado en el segundo párrafo del propio numeral.

Necesario resulta precisar que el aborto es un delito unisubjetivo y, si intervienen varias personas en su comisión, se aplican las reglas para los autores y los partícipes sin que el delito pierda su carácter de unisubjetivo, ya que esta clasificación deviene del tipo penal que, para este caso, no establece participación de varias personas para que se actualice.

6. Perseguibilidad o procedencia

El delito de aborto se persigue de oficio.

DELITO DE ABANDONO DE PERSONAS, ARTÍCULO 314

1. Conducta típica

La legislación penal zacatecana contempla tres tipos penales con la denominación genérica de abandono de personas. Por su orden, se inicia con el estudio del previsto en el artículo 314, que doctrinariamente se conoce como abandono de niños, ancianos o enfermos.

- 1.1. Noción legal o tipo penal.** Se ubica en el artículo 314, capítulo IX, del título décimo séptimo del Código Penal para el Estado de Zacatecas.

Al que abandone a un niño o a un anciano incapaz de cuidarse a sí mismo, o a una persona enferma teniendo obligación de cuidarlos [...] si no resultare daño alguno [...].

1.2. Elementos constitutivos

- a. El abandono de un niño o de un anciano incapaz de cuidarse a sí mismo o de una persona enferma.
- b. Obligación del activo de cuidarlos.
- c. Que del abandono no resulte daño alguno.

Abandono: Omisión que coloca al sujeto pasivo en un estado de **desamparo material** respecto de los cuidados que le son debidos por la falta de una actividad jurídicamente ordenada: la obligación de cuidado.

El deber u obligación de cuidado puede provenir de una relación de parentesco, de un mandato legal como en los casos previstos en la Ley de los Derechos de Niñas, Niños y Adolescentes del Estado de Zacatecas¹²² o de la Ley de Protección de los Derechos de las Personas Adultas Mayores para el Estado de Zacatecas, leyes que prevén la asistencia social a cargo del gobierno y de la sociedad cuando niños o ancianos se encuentren en abandono o en situación de desamparo.

También la Ley de Salud del Estado de Zacatecas¹²³ contiene un mandato general: “[...] garantizar y proteger el derecho humano a la salud [...]” —artículo 1— y un mandato específico: “Colaborar [...] mediante servicios de asistencia, principalmente a personas menores de edad, adultos mayores [...]” —artículo 8, fracción IV—.

Puede, asimismo, adquirirse el deber de cuidado por un acto unilateral —una institución privada de beneficencia se obliga a atender gratuitamente a un paciente enfermo de cáncer— o contractual —las partes convienen brindar asistencia a un anciano a cambio de un pago mensual—.

Este tipo penal excluye los casos de incumplimiento de obligaciones alimentarias, previstos en el artículo 251.

¹²² *Periódico Oficial del Estado de Zacatecas*, Suplemento 2 al Número 52, Tomo CXXV, 1 de julio de 2015.

¹²³ *Periódico Oficial del Estado de Zacatecas*, Suplemento al Número 19, Tomo CXXVIII, 7 de marzo de 2018.

Niña o niño: Toda persona menor a dieciocho años de edad, de conformidad con lo establecido en el artículo 1 de la Convención sobre los Derechos del Niño, ratificada por México el 31 de julio de 1990.¹²⁴

Anciano: La Ley de Protección de los Derechos de las Personas Adultas Mayores para el Estado de Zacatecas,¹²⁵ en su parte expositiva, habla de forma indistinta de **ancianos y de adultos mayores** y ya en el articulado, fracción IV del artículo 4, señala lo que debe entenderse por personas adultas mayores:

Para los efectos de esta Ley, se entenderá por:

IV. Personas adultas mayores: Toda persona que cuente con sesenta años o más de edad [...].

1.3. Clasificación dogmática

En función de su gravedad	Es un delito
Según la conducta del agente	De simple omisión
Por su resultado	Formal
Por el daño que causa	De peligro concreto
Por su duración	Permanente o continuo
Por el elemento interno o elemento subjetivo, o naturaleza de la conducta	Intención o dolo
En función de su estructura o composición	Simple
Por el número de actos integrantes de la acción típica	Unisubsistente
Por el número de sujetos que intervienen	Unisubjetivo
Por su forma de persecución	Perseguido de oficio
En función de su materia	Común
Según su clasificación legal	Delitos contra la vida y la integridad corporal
Por su composición	Anormal
Por su ordenación metódica	Básico
En función de su autonomía o independencia	Autónomo o independiente
Por su formulación	Amplia o tipo abierto

1.4. Sujetos del delito de abandono de personas

Sujeto activo. Cualquier persona física imputable, con la calidad específica de tener la obligación de cuidar al pasivo.

¹²⁴ *Diario Oficial de la Federación*. Decreto por el que se aprueba la Convención sobre los Derechos del Niño, adoptada en la ciudad de Nueva York, N.Y., Tomo CDXLII, Número 22, 31 de julio de 1990.

¹²⁵ *Periódico Oficial del Estado de Zacatecas*, Número 50. 24 de junio de 2006.

Sujeto pasivo. Cualquier persona física, con la calidad específica de ser niño, anciano incapaz de cuidarse a sí mismo o de enfermo.

1.5. Objetos del delito de abandono de personas

Objeto material. Persona sobre la que recae el peligro, niño o anciano incapaz de cuidarse a sí mismo o persona enferma. Coincide con el sujeto pasivo.

Objeto jurídico. La vida y la integridad corporal, bienes jurídicamente tutelados por la Ley penal.

1.6. Conducta, formas y medios de ejecución

1.6.1. Conducta por omisión simple

Consiste en abandonar a un niño o anciano incapaz de cuidarse a sí mismo o a un enfermo, teniendo la obligación de cuidarlos. El verbo rector de la simple omisión será abandonar.

1.6.2. Formas y medios de ejecución

El legislador zacatecano establece una forma específica para llevar a cabo la conducta: abandonar. Y al ser un tipo de formulación amplia el abandono puede llevarse a cabo de cualquier forma que coloque al pasivo en un estado de desamparo material.

1.6.3. Resultado típico

Por ser un delito de resultado formal, este surge cuando se ponen en peligro los bienes jurídicos vida o integridad corporal.

1.6.4. Nexo de causalidad — o normativo, por ser un delito de peligro—

El resultado típico, es decir, la puesta en peligro de la vida y de la integridad corporal, debe ser consecuencia directa de la conducta típica de abandono; así, derivado de la conducta desplegada por el sujeto activo, se puede imputar objetivamente responsabilidad por el resultado típico¹²⁶, consecuente con la violación de lo establecido en la norma, artículo 314.

¹²⁶ Castellanos Tena, Fernando y Sánchez Sodi, Horacio. 2020, *Lineamientos elementales de Derecho Penal, parte general*, Porrúa, México, p.158. “[...] nexo de imputación, que se traduce en la imputación de un resultado a la conducta del autor, y que dicha conducta se adecúe al tipo objetivo; así, a la luz del tipo objetivo, se le puede imputar al autor que realiza una conducta típica cuando ésta genera un peligro que no ésta cubierto por un riesgo permitido dentro del alcance del tipo.”

1.7. Tipicidad

Es la adecuación de la conducta al tipo. Para el caso, la simple omisión debe de colmar los elementos del tipo penal de abandono de personas previsto en el artículo 314.

Atipicidad

Se presenta si la simple omisión, no se adecúa al tipo penal de abandono de personas. Se actualizará sólo cuando se presente alguna de las “causas de atipicidad” previstas en las fracciones I y II del artículo 13, apartado A, dentro de las denominadas “circunstancias excluyentes de responsabilidad”:

Ausencia de conducta: La actividad o la inactividad se realice sin intervención de la voluntad del sujeto activo;

Falte alguno de los elementos que integran la descripción legal del delito de que se trate;

[...]

De las hipótesis de ausencia de conducta prevista en la fracción I, **únicamente** se pueden presentar las que en teoría se denominan: *vis absoluta* y la hipnosis

Lo estatuido en la fracción III, “consentimiento de la persona titular del bien jurídico tutelado”, no se actualiza porque los bienes jurídicos vida e integridad corporal, no son disponibles.

2. Antijuridicidad

El delito de abandono de personas es formalmente antijurídico, toda vez que al actualizarse, existe una violación a la norma que protege el bien jurídico, para el caso el artículo 314 y es antijurídico materialmente en el momento mismo en el sujeto activo pone en peligro los bienes jurídicos protegidos por la norma, al colocar en estado de abandono a un niño o a un anciano incapaz de cuidarse a sí mismo, o a una persona enferma teniendo obligación de cuidarlos.

Causas de justificación

No se puede actualizar ninguna de las causas que anulan la antijuridicidad de la conducta, previstas en el apartado B del artículo 13.

3. Culpabilidad

El reproche penal en cuanto al delito de abandono de personas, que implica la determinación del sujeto activo de la conducta de abandonar a un menor, un anciano incapaz de cuidarse a sí mismo o a un enfermo; únicamente puede reprocharse la conducta si el activo lleva a cabo la conducta si tenía la obligación de brindarles protección; y siempre

que se reúnan los elementos de la culpabilidad: la imputabilidad, el conocimiento de la antijuridicidad y la exigibilidad de una conducta diferente a la desplegada.

Y así, previo a la determinación de la culpabilidad del sujeto activo de la conducta, se debe determinar su imputabilidad, entendida como la calidad del sujeto referida al desarrollo y la salud mental, esto es, para que un sujeto sea imputable es requisito su mayoría de edad y gozar de salud mental.

En relación al conocimiento de la antijuridicidad no se refiere a conocer íntegramente la norma o sus consecuencias, sino a tener un conocimiento general de que la conducta es contraria a la norma:

2.2. Conocimiento de la antijuridicidad. Conocer la antijuridicidad del hecho implica que el sujeto conozca que el hecho que está realizando es reprochable y prohibido por la norma. Para que un sujeto tenga conciencia de la antijuridicidad de su acto se necesita lo siguiente:

- i) Comprensión de la ilicitud del hecho, no en sentido técnico jurídico, sino en la valoración general propia;
- ii) No requiere ni el conocimiento de la punibilidad ni el conocimiento de la prescripción legal que contiene la prohibición; y,
- iii) Requiere el conocimiento “actual” de la contradicción, precisamente, referido a aquella norma cuya lesión se reprocha al autor.¹²⁷

Por último se debe determinar si le era exigible al sujeto, una conducta diferente a la desplegada, es decir, si pudo obrar en forma distinta a la realizada.

Causas de inculpabilidad

Como elemento negativo de la culpabilidad, se pueden presentar las “causas de inculpabilidad” contempladas en las fracciones III y IV del artículo 13 apartado C:

[...]

III. Inimputabilidad y [...]: Al momento de realizar el hecho típico, el agente no tenga la capacidad de comprender el carácter ilícito de aquél o de conducirse de acuerdo con esa comprensión, en virtud de padecer trastorno mental o desarrollo intelectual retardado, a no ser que el sujeto hubiese provocado su trastorno mental para, en ese estado, cometer el hecho, en cuyo caso responderá por el resultado típico producido en tal situación. [...].

[...], y

IV. Inexigibilidad de otra conducta: En atención a las circunstancias que concurren en la realización de una conducta ilícita, no sea racionalmente exigible al sujeto una conducta diversa a la que realizó, en virtud de no haberse podido conducir conforme a derecho.

Se ejemplifica la hipótesis de la fracción IV, con el caso del director de un asilo de ancianos, institución privada, en la que los asilados deben de pagar una mensualidad. Si

¹²⁷ Suprema Corte de Justicia de la Nación. *Semanario Judicial de la Federación*, Tribunales Colegiados de Circuito, Registro Núm. 25324, Décima Época. Publicado el viernes 07 de noviembre de 2014. Amparo Directo 99/2014, 2 de julio de 2014. Unanimidad de votos.

ninguno paga, entonces el director no tiene forma de proporcionar alimento y servicio médico: tiene un impedimento insuperable.

4. Punibilidad o consecuencias jurídicas

4.1. Punibilidad para el abandono consumado

Establecida en el artículo 314:

[...] se le aplicarán **de tres meses a cuatro años de prisión** [...] **privándolo además de la patria potestad, de la tutela o la curatela**, si el delincuente fuere ascendiente, descendiente, tutor o curador del ofendido, **así como del derecho a la herencia del mismo**.

4.2. Punibilidad atenuada para el caso de imputabilidad disminuida

Cuando la capacidad del sujeto de la conducta, se encuentre considerablemente disminuida para comprender el alcance de su conducta o dirigirse de acuerdo con esa comprensión, se estará a lo que establece el artículo 314 en el relación con el artículo 68 párrafo tercero:

[...]

En los casos de imputabilidad disminuida, se le impondrá al sujeto activo, **de una a dos terceras partes de la sanción** correspondiente.

4.3. Punibilidad para el abandono en grado de tentativa

El delito de abandono de personas no es punible en grado de tentativa. Dada la redacción del artículo 314, es claro que se trata de un delito de peligro; esto es, se sanciona al que realiza el abandono por el peligro que corre la persona abandonada y, por tanto, ese delito, como autónomo, sólo puede existir cuando se consuma, porque sólo entonces existe el riesgo y la simple omisión se considera punible.

4.4. Punibilidad en caso de concurso

En el delito de abandono de personas se pueden presentar los dos tipos de concurso que prevé el legislador:

Artículo 66. En caso de concurso real se impondrá la sanción correspondiente al delito que merezca pena mayor, la que podrá aumentarse hasta la suma de las sanciones de los demás delitos, sin que pueda exceder de cincuenta años si es la de prisión. Por lo que se refiere a las otras sanciones, dicha suma no podrá exceder de los máximos establecidos para cada una de ellas.

Artículo 67. En caso de concurso ideal, se impondrán las sanciones correspondientes al delito que merezca la mayor penalidad, las cuales podrán aumentarse sin rebasar la mitad del máximo de la duración de las penas correspondientes de los delitos restantes, siempre que las sanciones aplicables sean de la misma naturaleza; cuando sean de diversa naturaleza, podrán imponerse las consecuencias jurídicas señaladas para los restantes delitos, sin que pueda exceder de los máximos señalados en el Título Segundo del Libro Primero del presente Código.

4.5. Punibilidad para los partícipes cómplice y encubridor, establecida en el artículo 58 *Bis*

Para el partícipe cómplice y partícipe encubridor, a que se refieren las fracciones V y VI del artículo 11 de este Código, la penalidad será **de las tres cuartas partes del mínimo y del máximo de las penas o medidas de seguridad** previstas para el delito cometido, de acuerdo con la modalidad respectiva

Excusa absolutoria

La norma penal zacatecana, no establece ninguna excusa absolutoria que pueda anular la consecuencia jurídica del delito de abandono que establece el artículo 314.

5. Participación

Se pueden actualizar todos los grados de participación como autorías y partícipes establecidos en el artículo 11.

Necesario resulta precisar que el abandono de personas es un tipo unisubjetivo y, si intervienen varias personas en su comisión, se aplican las reglas correspondientes a los autores o partícipes, sin que el delito pierda su carácter de unisubjetivo, ya que esta clasificación deviene del tipo penal que para este caso no establece participación de varias personas para que se actualice.

6. Perseguibilidad o procedencia

El delito de abandono de personas se persigue de oficio.

ABANDONO DE PERSONAS, ARTÍCULO 315

1. Conducta típica

La segunda forma del delito de abandono de personas la establece el legislador zacatecano en el artículo 315 y, en doctrina, se le conoce como omisión de auxilio.

1.1. **Noción legal o tipo penal.** Se encuentra en el artículo 315, capítulo IX, del título décimo séptimo del Código Penal para el Estado de Zacatecas.

[...] al que encuentre abandonado o abandone en cualquier sitio a un menor, a un anciano incapaz de cuidarse a sí mismo a una persona lesionada, inválida o amenazada de un peligro cualquiera [...] si no diera aviso inmediato a la autoridad u omitiese prestarles el auxilio necesario cuando pudiese hacerlo sin riesgo personal.

A diferencia del tipo de abandono previsto en el artículo 314 ya estudiado, en este caso el legislador zacatecano no habla de niños, sino de menores, hecho que resulta irrelevante ante lo establecido en el artículo 1 de la Convención sobre los Derechos del Niño, ya reseñado.

Por lo que ve a los ancianos, también es aplicable lo estatuido en la Ley de Protección de los Derechos de las Personas Adultas Mayores para el Estado de Zacatecas, fracción IV del artículo 4:

Para los efectos de esta Ley, se entenderá por:

IV. Personas adultas mayores: Toda persona que cuente con sesenta años o más de edad y que, por cualquier motivo, se encuentre domiciliada o en tránsito en el territorio del Estado, sea cual fuere su condición socioeconómica, física o mental.

Este delito se clasifica como de simple omisión y debe entenderse por abandono el desamparo material en que se sitúa al menor, al anciano incapaz de cuidarse a sí mismo, al lesionado, inválido o al amenazado de un peligro cualquiera por la falta de una actividad jurídicamente ordenada: el deber de asistencia impuesto por la Ley penal, esto es, prestarles auxilio o dar aviso a la autoridad.

1.2. **Elementos constitutivos**

- a. Encontrar abandonado o abandonar en cualquier sitio a un menor, a un anciano incapaz de cuidarse a sí mismo a una persona lesionada, inválida o amenazada de un peligro cualquiera.
- b. No dar aviso a la autoridad u omitir prestarles el auxilio necesario cuando pudiese hacerse sin riesgo personal.

1.3. Clasificación dogmática

En función de su gravedad	Es un delito
Según la conducta del agente	De simple omisión
Por su resultado	Formal
Por el daño que causa	De peligro concreto
Por su duración	Instantáneo
Por el elemento interno o elemento subjetivo o naturaleza de la conducta	Intención o dolo
En función de su estructura o composición	Simple
Por el número de actos integrantes de la acción típica	Unisubsistente
Por el número de sujetos que intervienen	Unisubjetivo
Por su forma de persecución	Perseguible de oficio
En función de su materia	Común
Según su clasificación legal	Delitos contra la vida y la integridad corporal
Por su composición	Anormal
Por su ordenación metódica	Básico
En función de su autonomía o independencia	Autónomo o independiente
Por su formulación	Casuístico alternativo

1.4. Sujetos en el delito de abandono de personas

Sujeto activo. Cualquier persona física imputable.

Sujeto pasivo. Cualquier persona física, con la calidad específica de ser menor, anciano incapaz de cuidarse a sí mismo, de encontrarse lesionado, ser inválida, o encontrarse amenazada de un peligro cualquiera.

1.5. Objetos del delito de abandono de personas

Objeto material. Persona sobre la que recae el peligro. Coincide con el sujeto pasivo.

Objeto jurídico. La vida y la integridad corporal, bienes jurídicamente tutelados por la Ley penal.

1.6. Conducta, formas y medios de ejecución

1.6.1. Conducta por omisión simple

Consiste en encontrar abandonado o abandonar en cualquier sitio a un menor, a un anciano incapaz de cuidarse a sí mismo, a una persona lesionada, inválida o amenazada de un peligro cualquiera y no dar aviso inmediato a la autoridad u omitir prestarles el auxilio necesario cuando el activo pudiese hacerlo sin riesgo personal. El verbo rector de la simple omisión será abandonar.

1.6.2. Formas y medios de ejecución

Al ser un tipo casuístico alternativo, el legislador zacatecano establece dos formas específicas para llevar a cabo el abandono: o no dar aviso inmediato a la autoridad o bien omitir prestar auxilio si no existe riesgo personal para el activo.

1.6.3. Resultado típico

Poner en peligro los bienes jurídicos vida e integridad corporal, tutelados por la Ley penal.

1.6.4. Nexo de causalidad —o normativo, por ser un delito de peligro—

El resultado típico, es decir, la puesta en peligro de la vida y de la integridad corporal, debe ser consecuencia directa de la conducta típica de abandono; así, derivado de la conducta desplegada por el sujeto activo, se puede imputar objetivamente responsabilidad por el resultado típico¹²⁸, consecuente con la violación de lo establecido en la norma, artículo 315.

1.7. Tipicidad

Es la adecuación de la conducta al tipo. Para el caso, la simple omisión debe de colmar los elementos del tipo penal de abandono de personas.

Atipicidad

Como elemento negativo de la conducta típica, se presenta si la simple omisión no se adecua al tipo de abandono de personas. Sólo se actualizará cuando se presente alguno

¹²⁸ Castellanos Tena, Fernando y Sánchez Sodi, Horacio. 2020, *Lineamientos elementales de Derecho Penal, parte general*, Porrúa, México, p.158. “[...] nexo de imputación, que se traduce en la imputación de un resultado a la conducta del autor, y que dicha conducta se adecúe al tipo objetivo; así, a la luz del tipo objetivo, se le puede imputar al autor que realiza una conducta típica cuando ésta genera un peligro que no ésta cubierto por un riesgo permitido dentro del alcance del tipo.”

de las “causas de atipicidad” previstas en las fracciones I y II del artículo 13, apartado A, dentro de las denominadas “circunstancias excluyentes de responsabilidad”:

- I. Ausencia de conducta: La actividad o la inactividad se realice sin intervención de la voluntad del sujeto activo;
- II. Falte alguno de los elementos que integran la descripción legal del delito de que se trate;
- III. [...]

De la ausencia de conducta prevista en la fracción I, sólo se pueden presentar las que en teoría se denominan: *vis absoluta* e hipnosis.

Lo estatuido en la fracción III, “consentimiento de la persona titular del bien jurídico tutelado”, no se actualiza porque los bienes jurídicos vida e integridad corporal, no son disponibles.

2. Antijuridicidad

El delito de abandono de personas es formalmente antijurídico, toda vez que al actualizarse, existe una violación a la norma que protege el bien jurídico, para el caso el artículo 315 y es antijurídico materialmente en el momento mismo en el sujeto activo pone en peligro los bienes jurídicos protegidos por la norma, al encontrar abandonado o abandonar en cualquier sitio a un menor, a un anciano incapaz de cuidarse a sí mismo a una persona lesionada, inválida o amenazada de un peligro cualquiera, si no da aviso inmediato a la autoridad u omitiera prestarles el auxilio necesario cuando pudiese hacerlo sin riesgo personal.

Causas de justificación

No se actualiza ninguna de las causas contenidas en el artículo 13, apartado B.

3. Culpabilidad

El reproche penal en cuanto al delito de abandono de personas, que implica la determinación del sujeto activo de la conducta —al encontrar abandonado o abandonar en cualquier sitio a un menor, a un anciano incapaz de cuidarse a sí mismo a una persona lesionada, inválida o amenazada de un peligro cualquiera—; únicamente puede reprocharse la conducta si el activo no da aviso inmediato a la autoridad u omitiera prestarles el auxilio necesario cuando pudiese hacerlo sin riesgo personal; y siempre que se reúnan los elementos de la culpabilidad: la imputabilidad, el conocimiento de la antijuridicidad y la exigibilidad de una conducta diferente a la desplegada.

Y así, previo a la determinación de la culpabilidad del sujeto activo de la conducta, se debe determinar su imputabilidad, entendida como la calidad del sujeto referida al desarrollo y la salud mental, esto es, para que un sujeto sea imputable es requisito su mayoría de edad y gozar de salud mental.

En relación al conocimiento de la antijuridicidad no se refiere a conocer íntegramente la norma o sus consecuencias, sino a tener un conocimiento general de que la conducta es contraria a la norma:

- 2.2. Conocimiento de la antijuridicidad. Conocer la antijuridicidad del hecho implica que el sujeto conozca que el hecho que está realizando es reprochable y prohibido por la norma. Para que un sujeto tenga conciencia de la antijuridicidad de su acto se necesita lo siguiente:
- i) Comprensión de la ilicitud del hecho, no en sentido técnico jurídico, sino en la valoración general propia;
 - ii) No requiere ni el conocimiento de la punibilidad ni el conocimiento de la prescripción legal que contiene la prohibición; y,
 - iii) Requiere el conocimiento “actual” de la contradicción, precisamente, referido a aquella norma cuya lesión se reprocha al autor.¹²⁹

Por último se debe determinar si le era exigible al sujeto, una conducta diferente a la desplegada, es decir, si pudo obrar en forma distinta a la realizada.

Causas de inculpabilidad

Como elemento negativo de la culpabilidad, se pueden presentar las “causas de inculpabilidad” contempladas en el artículo 13 apartado C, salvo la prevista en la fracción I:

I...

II. Estado de necesidad disculpante: Se obre por la necesidad de salvaguardar un bien jurídico propio o ajeno, de un peligro real, actual o inminente, no ocasionado dolosamente por el sujeto, lesionando otro bien de igual valor que el salvaguardado, siempre que el peligro no sea evitable por otros medios y el sujeto activo no tuviere el deber jurídico de afrontarlo;

III. Inimputabilidad y [...]: Al momento de realizar el hecho típico, el agente no tenga la capacidad de comprender el carácter ilícito de aquél o de conducirse de acuerdo con esa comprensión, en virtud de padecer trastorno mental o desarrollo intelectual retardado, a no ser que el sujeto hubiese provocado su trastorno mental para, en ese estado, cometer el hecho, en cuyo caso responderá por el resultado típico producido en tal situación. [...].

[...], y

IV. Inexigibilidad de otra conducta: En atención a las circunstancias que concurren en la realización de una conducta ilícita, no sea racionalmente exigible al sujeto una conducta diversa a la que realizó, en virtud de no haberse podido conducir conforme a derecho.

La hipótesis de la fracción IV, se actualiza interpretando *contrario sensu* la disposición legal contenida en el artículo 315 *in fine*: “[...] omitiese prestarles el auxilio necesario cuando pudiere hacerlo sin riesgo personal”; en consecuencia, si existe riesgo, se actualiza la causal puesto que no es exigible una conducta distinta a la realizada.

¹²⁹ Suprema Corte de Justicia de la Nación. *Semanario Judicial de la Federación*, Tribunales Colegiados de Circuito, Registro Núm. 25324, Décima Época. Publicado el viernes 07 de noviembre de 2014. Amparo Directo 99/2014, 2 de julio de 2014. Unanimidad de votos.

4. Punibilidad o consecuencias jurídicas

4.1. Punibilidad para el delito consumado

Prevista en el artículo 315: “[...] se le aplicarán **de uno a dos años de prisión y multa de cincuenta a cien cuotas**”.

4.2. Punibilidad atenuada para el caso de imputabilidad disminuida

Considerando que la capacidad para comprender el significado de la conducta o de conducirse acorde con esa comprensión, se encuentre considerablemente disminuida, será aplicable la consecuencia jurídica contemplada en el artículo 315 en relación con el artículo 68, **párrafo tercero**:

[...]

En los casos de imputabilidad disminuida, se le impondrá al sujeto activo, **de una a dos terceras partes de la sanción** correspondiente.

4.3. Punibilidad para el abandono de personas en grado de tentativa

El delito de abandono de personas no admite comisión en grado de tentativa. Dada la redacción del artículo 315, es claro que se trata de un delito de peligro; esto es, se sanciona al que realiza el abandono por el peligro que corre la persona abandonada y, por tanto, ese delito, como autónomo, sólo puede existir cuando se consuma, porque sólo entonces existe el peligro y la simple omisión se considera punible.

4.4. Punibilidad para el concurso

En el delito de abandono de personas sólo se puede presentar el concurso ideal:

Artículo 67. En caso de concurso ideal, se impondrán las sanciones correspondientes al delito que merezca la mayor penalidad, las cuales podrán aumentarse sin rebasar la mitad del máximo de la duración de las penas correspondientes de los delitos restantes, siempre que las sanciones aplicables sean de la misma naturaleza; cuando sean de diversa naturaleza, podrán imponerse las consecuencias jurídicas señaladas para los restantes delitos, sin que pueda exceder de los máximos señalados en el Título Segundo del Libro Primero del presente Código.

4.5. Punibilidad para el partícipe cómplice, establecida en el artículo 58

Bis

Para el partícipe cómplice [...], a que se refieren las fracciones V [...] del artículo 11 de este Código, la penalidad será **de las tres cuartas partes del mínimo y del máximo de las penas o medidas de seguridad** previstas para el delito cometido, de acuerdo con la modalidad respectiva.

Excusas absolutorias

La norma penal zacatecana no establece ninguna condición bajo la cual se pueda actualizar alguna excusa absolutoria.

5. Participación

Se pueden actualizar todos los grados respecto de los autores y partícipes establecidos en el artículo 11, salvo el grado de partícipe encubridor.

Necesario resulta precisar que el abandono de personas previsto en el artículo 315 es un delito unisubjetivo y, sí intervienen varias personas en su comisión, las reglas para los autores y partícipes les serán aplicables sin que el delito pierda su carácter de unisubjetivo, ya que esta clasificación deviene del tipo penal que para este caso no establece participación de varias personas para que se actualice.

6. Perseguibilidad o procedencia

El delito de abandono de personas se persigue de oficio.

ABANDONO DE PERSONAS, ARTÍCULO 316

1. Conducta típica

La tercera forma del delito de abandono de personas la establece el legislador zacatecano en el artículo 316. También es una omisión de auxilio y, en doctrina, se le conoce como abandono de víctima por atropellamiento.

1.1. Noción Legal o Tipo Penal. Se ubica en el artículo 316, capítulo IX, del título décimo séptimo del Código Penal para el Estado de Zacatecas:

El automovilista, motorista, conductor de un vehículo cualquiera, ciclista o jinete que deje en estado de abandono sin prestarle o facilitarle asistencia a la persona a quien atropelló, o le causó un daño similar, será sancionado [...] por esta sola circunstancia [...].

1.2. Elementos constitutivos

- a. Acción de un automovilista, motorista, conductor de un vehículo cualquiera, ciclista o jinete que atropella a una persona.
- b. El abandono —la omisión de auxilio, el deber de asistencia—.

Atropellar. Según el *Diccionario de la Real Academia Española*, tiene dos significados, uno genérico: “Pasar precipitadamente por encima de alguien” y otro específico: “Dicho de un vehículo: Alcanzar violentamente a personas o animales chocando con ellos y ocasionándoles, por lo general, daños”.

De la redacción del artículo en estudio, se infiere que el legislador zacatecano se refiere a ambas acepciones, entendidas como pasar el vehículo o animal por encima de una persona o como el de impactarla y causarle un daño, máxime cuando el legislador agrega “[...] o le causó un daño similar [...]”. A propósito de esta frase, es impropia la terminología que utiliza el legislador, ya que, al ser los abandonos delitos de peligro, no debe hablar de daño, puesto que son delitos de resultado formal.

Al clasificarse este delito también como de simple omisión, debe entenderse por abandono el desamparo material en que se sitúa a la persona atropellada por la falta de una actividad jurídicamente ordenada: el deber de asistencia impuesto por la Ley penal; es decir, prestarle o facilitarle asistencia.

1.3. Clasificación dogmática

En función de su gravedad	Es un delito
Según la conducta del agente	De simple omisión
Por su resultado	Formal

Por el daño que causa	De peligro concreto
Por su duración	Instantáneo
Por el elemento interno o elemento subjetivo, o naturaleza de la conducta	Intención o dolo
En función de su estructura o composición	Simple
Por el número de actos integrantes de la acción típica	Unisubsistente
Por el número de sujetos que intervienen	Unisubjetivo
Por su forma de persecución	Perseguible de oficio
En función de su materia	Común
Según su clasificación legal	Delitos contra la vida y la integridad corporal
Por su composición	Anormal
Por su ordenación metódica	Básico
En función de su autonomía o independencia	Autónomo o independiente
Por su formulación	Casuístico alternativo

1.4. Sujetos en el delito de abandono de personas

Sujeto activo. Cualquier persona física imputable.

Sujeto pasivo. Cualquier persona física.

1.5. Objetos del delito de abandono de personas

Objeto material. Persona sobre la que recae el peligro. Coincide con el sujeto pasivo.

Objeto jurídico. La vida y la integridad corporal, bienes jurídicamente tutelados por la Ley penal.

1.6. Conducta, formas y medios de ejecución

1.6.1. Conducta por omisión simple

Consiste en atropellar a una persona o causarle un daño similar y dejarla en estado de abandono. El verbo rector será abandonar.

1.6.2. Formas y medios de ejecución

Al ser un tipo casuístico alternativo, el legislador zacatecano establece dos formas específicas para llevar a cabo la conducta de abandono de personas: atropellar o causar un daño similar.

1.6.3. Resultado típico

Poner en peligro la vida y la integridad corporal.

1.6.4. Nexo de causalidad —o normativo, por ser un delito de peligro—

El resultado típico, es decir, la puesta en peligro de la vida y de la integridad corporal, debe ser consecuencia directa de la conducta típica de dejar en estado de abandono sin prestarle o facilitarle asistencia a quien atropelló, o le causó un daño similar; así, derivado de la conducta desplegada por el sujeto activo, se puede imputar objetivamente responsabilidad por el resultado típico¹³⁰, consecuente con la violación de lo establecido en la norma, artículo 316.

1.7. Tipicidad

Es la adecuación de la conducta al tipo. Para el caso, la simple omisión debe de colmar los elementos del tipo penal de abandono de personas contemplado en el artículo 316.

Atipicidad

Se presenta si la acción no se adecua al tipo de abandono de personas; sólo se actualizará cuando alguno de los supuestos previstos en las fracciones I y II del artículo 13, apartado A, dentro de las denominadas “circunstancias excluyentes de responsabilidad” se presenten:

- I. Ausencia de conducta: La actividad o la inactividad se realice sin intervención de la voluntad del sujeto activo;
- II. Falte alguno de los elementos que integran la descripción legal del delito de que se trate;
- III. [...]

De la ausencia de conducta prevista en la fracción I, sólo se podrían actualizar las denominadas en doctrina *vis absoluta* y *vis maior*.

Como ejemplo de la fracción II, si el activo atropella y se retira del lugar, pero un testigo auxilia de inmediato al pasivo, no existe el abandono.¹³¹

Lo estatuido en la fracción III, “consentimiento de la persona titular del bien jurídi-

¹³⁰ Castellanos Tena, Fernando y Sánchez Sodi, Horacio. 2020, *Lineamientos elementales de Derecho Penal, parte general*, Porrúa, México, p.158. “[...] nexo de imputación, que se traduce en la imputación de un resultado a la conducta del autor, y que dicha conducta se adecúe al tipo objetivo; así, a la luz del tipo objetivo, se le puede imputar al autor que realiza una conducta típica cuando ésta genera un peligro que no ésta cubierto por un riesgo permitido dentro del alcance del tipo.”

¹³¹ Suprema Corte de Justicia de la Nación. *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Tribunales Colegiados, Novena Época, Registro: 198483, Materia Penal, Jurisprudencia, Tomo V, junio de 1997, VII. P./26, p. 628. “OMISIÓN DE AUXILIO A ATROPELLADOS. CASO EN EL QUE NO SE COMETE EL DELITO DE [...] por lo que si lo que se imputa al quejoso es que no prestó auxilio al

co tutelado”, no se actualiza porque los bienes jurídicos vida e integridad corporal, no son disponibles. Por lo que hace a los tipos de error, sería imposible que se presentaran como causa de atipicidad.

2. Antijuridicidad

El delito de abandono de personas es formalmente antijurídico, toda vez que al actualizarse, existe una violación a la norma que protege el bien jurídico, para el caso el artículo 316 y es antijurídico materialmente en el momento mismo en el sujeto activo pone en peligro los bienes jurídicos protegidos por la norma, es decir, cuando deje en estado de abandono a la persona atropelló sin prestarle o facilitarle asistencia, o bien cuando le causó un daño similar.

Causas de justificación

Este elemento negativo de la antijuridicidad, sólo se pueden actualizar las “causas de justificación” previstas en las fracciones II y III del artículo 13, apartado B, dentro de las denominadas “circunstancias excluyentes de responsabilidad”:

I. [...];

II. Legítima defensa: Se repela una agresión real, actual o inminente y sin derecho, en defensa de bienes jurídicos propios o ajenos, siempre que exista necesidad de la defensa empleada y no medie provocación dolosa suficiente e inmediata por parte del agredido o de su defensor. Se presumirá que concurren los requisitos de la legítima defensa, respecto de aquél que cause un daño, a quien a través de la violencia, del escalamiento o por cualquier otro medio trate de penetrar sin derecho, a su hogar o sus dependencias, a los de su familia o los de cualquier persona que tenga el mismo deber de defender o al sitio donde se encuentren bienes jurídicos propios o ajenos de los que tenga la misma obligación; o bien, cuando lo encuentre en alguno de esos lugares, en circunstancias tales que revelen la posibilidad de una agresión;

III. Estado de necesidad justificante: Se obre por la necesidad de salvaguardar un bien jurídico propio o ajeno, de un peligro real, actual o inminente, no ocasionado dolosamente por el sujeto, lesionando otro bien de menor valor que el salvaguardado, siempre que el peligro no sea evitable por otros medios y el sujeto activo no tuviere el deber jurídico de afrontarlo, y

[...]

Ejemplo de la legítima defensa: circulo en mi vehículo y varios peatones comienzan a dispararme y, ante la agresión, reacciono atropellando a uno de ellos para en seguida huir. Y del estado de necesidad justificante: el conductor de una ambulancia traslada a un persona muy grave que, si no recibe atención médica inmediata fallecerá; camino al hospital un ciclista que circula por la vía interfiere en el camino del conductor, lo empuja levemente, cae al suelo y de inmediato se incorpora sin lesiones aparentes, entonces el

lesionado después de haberlo atropellado, y el atropellamiento del pasivo se verificó en un lugar en el que recibió auxilio oportuno, lógico es que la víctima no quedó en estado de abandono, lo que implica que no se actualiza el ilícito en cita”.

conductor se retira privilegiando proteger el bien jurídico de mayor jerarquía, la vida de la persona que traslada, por sobre el bien jurídico menor, la integridad corporal del ciclista.

3. Culpabilidad

El reproche penal en cuanto al delito de abandono de personas, que implica la determinación del sujeto activo de dejar en estado de abandono sin prestarle o facilitarle asistencia a quien atropelló, o le causó un daño similar; únicamente puede reprocharse la conducta si el activo o un tercero no proporcionan auxilio a la víctima —según la propia interpretación citada previamente bajo el registro digital 198483 de la Suprema Corte de Justicia de la Nación—; y siempre que se reúnan los elementos de la culpabilidad: la imputabilidad, el conocimiento de la antijuridicidad y la exigibilidad de una conducta diferente a la desplegada.

Y así, previo a la determinación de la culpabilidad del sujeto activo de la conducta, se debe determinar su imputabilidad, entendida como la calidad del sujeto referida al desarrollo y la salud mental, esto es, para que un sujeto sea imputable es requisito su mayoría de edad y gozar de salud mental.

En relación al conocimiento de la antijuridicidad no se refiere a conocer íntegramente la norma o sus consecuencias, sino a tener un conocimiento general de que la conducta es contraria a la norma:

- 2.2. Conocimiento de la antijuridicidad. Conocer la antijuridicidad del hecho implica que el sujeto conozca que el hecho que está realizando es reprochable y prohibido por la norma. Para que un sujeto tenga conciencia de la antijuridicidad de su acto se necesita lo siguiente:
- i) Comprensión de la ilicitud del hecho, no en sentido técnico jurídico, sino en la valoración general propia;
 - ii) No requiere ni el conocimiento de la punibilidad ni el conocimiento de la prescripción legal que contiene la prohibición; y,
 - iii) Requiere el conocimiento “actual” de la contradicción, precisamente, referido a aquella norma cuya lesión se reprocha al autor.¹³²

Por último se debe determinar si le era exigible al sujeto, una conducta diferente a la desplegada, es decir, si pudo obrar en forma distinta a la realizada.

Causas de inculpabilidad

El elemento negativo de la culpabilidad, a saber las “causas de inculpabilidad”, que pueden anular aquella, sólo se pueden presentar las contempladas en las fracciones III y IV del artículo 13, apartado C:

¹³² Suprema Corte de Justicia de la Nación. Semanario Judicial de la Federación, Tribunales Colegiados de Circuito, Registro Núm. 25324, Décima Época. Publicado el viernes 07 de noviembre de 2014. Amparo Directo 99/2014, 2 de julio de 2014. Unanimidad de votos.

[...]

III. Inimputabilidad [...]: Al momento de realizar el hecho típico, el agente no tenga la capacidad de comprender el carácter ilícito de aquél o de conducirse de acuerdo con esa comprensión, en virtud de padecer trastorno mental o desarrollo intelectual retardado, a no ser que el sujeto hubiese provocado su trastorno mental para, en ese estado, cometer el hecho, en cuyo caso responderá por el resultado típico producido en tal situación. [...].

[...], y

IV. Inexigibilidad de otra conducta: En atención a las circunstancias que concurren en la realización de una conducta ilícita, no sea racionalmente exigible al sujeto una conducta diversa a la que realizó, en virtud de no haberse podido conducir conforme a derecho.

4. Punibilidad o consecuencias jurídicas

4.1. Punibilidad para el delito consumado

Cuando el delito de abandono de personas, se consuma, la consecuencia aplicable será la prevista en el artículo 316:

[...] será sancionado con la pena de **uno a dos años de prisión y multa de cincuenta a cien cuotas, por esta sola circunstancia** [...]

4.2. Punibilidad atenuada para el caso de imputabilidad disminuida

Considerando que la capacidad del sujeto activo de la conducta se encuentre considerablemente disminuida de tal manera que esto le impida comprender el alcance de su conducta o conducirse acorde con esa comprensión, se estará a lo dispuesto en el artículo 68 párrafo tercero, en relación con la consecuencia establecida en el artículo 316.

[...]

En los casos de imputabilidad disminuida, se le impondrá al sujeto activo, **de una a dos terceras partes de la sanción** correspondiente.

4.3. Punibilidad para el abandono de personas en grado de tentativa

El delito de abandono de personas no admite comisión en grado de tentativa. Dada la redacción del artículo 316, es claro que se trata de un delito de peligro; esto es, se sanciona al que realiza el abandono por el peligro en el que se coloca a la persona abandonada y, por tanto, ese delito, como autónomo, sólo puede existir cuando se consuma, porque sólo entonces existe el peligro y la omisión se considera punible.

4.4. Punibilidad en caso de concurso

En el delito de abandono de personas no se puede presentar el concurso real, ante la inexistencia de una pluralidad de omisiones.

Se actualiza el concurso ideal, dada la redacción que utiliza el legislador al establecer la punibilidad para el abandono “...por esta sola circunstancia”, para en seguida establecer una punibilidad especial en el artículo 316 *in fine* para el caso en que del abandono resulten la muerte, lesiones o cualquier otro delito:

[...] Si del abandono resultare la muerte, **la sanción será de dos a ocho años de prisión**; si resultaren lesiones o algún otro delito, **se aplicará la mitad de las sanciones que correspondan a aquéllos**.

Instituye así una excepción a la regla general que sobre la punibilidad se establece en el artículo 67, relativa a concurso ideal.

4.5. Punibilidad para el partícipe cómplice, establecida en el artículo 58 *Bis*

Para el partícipe cómplice [...], a que se refieren las fracciones V [...], del artículo 11 de este Código, la penalidad será **de las tres cuartas partes del mínimo y del máximo de las penas o medidas de seguridad** previstas para el delito cometido, de acuerdo con la modalidad respectiva.

Excusas absolutorias

La norma penal zacatecana no establece ninguna condición bajo la cual se pueda actualizar alguna excusa absolutoria.

5. Participación

Se pueden actualizar todos los grados de participación, como autores o como partícipes establecidos en el artículo 11, salvo el de partícipe encubridor.

Es necesario precisar que el abandono de personas previsto en el artículo 316 es un delito unisubjetivo y, si intervienen varias personas en su comisión, se aplican las reglas para las autorías y los partícipes sin que el delito pierda su carácter de unisubjetivo, ya que esta clasificación deviene del tipo penal que para este caso no establece participación de varias personas para que se actualice.

6. Perseguibilidad o procedencia

El delito de abandono de personas se persigue de oficio.

II. DELITOS CONTRA EL PATRIMONIO

DELITO DE ROBO

1. Conducta típica

- 1.1. Noción legal o tipo penal.** Se encuentra en el artículo 317, capítulo I, del título décimo octavo del Código Penal para el Estado de Zacatecas:

Comete el delito de robo, el que se apodera de una cosa mueble, ajena, y sin consentimiento de quien legalmente pueda disponer de ella.

1.2. Elementos constitutivos

- a. Una acción de apoderamiento.
- b. Que el apoderamiento recaiga en una cosa mueble.
- c. Que la cosa mueble sea ajena.
- d. Que el apoderamiento se efectúe sin consentimiento de quien legalmente pueda disponer de la cosa.

El apoderamiento es la acción de aprehender o tomar directa o indirectamente la cosa.¹³³

El Código Penal para el Estado de Zacatecas, en su artículo 319, determina en qué momento se da por consumado el robo:

Para la aplicación de la sanción, se dará por consumado el robo desde el momento en que el ladrón tenga en su poder la cosa robada, aun cuando la abandone o lo desapoderen de ella.

Y sobre el apoderamiento se ha definido en interpretación:

ROBO. DEBE TENERSE POR CONSUMADO Y NO COMETIDO EN GRADO DE TENTATIVA, DESDE EL MOMENTO EN QUE EL INculpADO EJERCE PODER DE HECHO SOBRE LA COSA MUEBLE AJENA, NO OBSTANTE QUE LA ABAN-

¹³³ Suprema Corte de Justicia de la Nación. *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Tribunales Colegiados de Circuito, Octava Época, Registro: 222026, Materia Penal, Tesis Aislada, Tomo VIII, p. 192. “ROBO. PARA QUE SE CONFIGURE EL CUERPO DEL DELITO, NO ES INDISPENSABLE QUE EL ACTIVO SE APODERE PERSONALMENTE DEL BIEN MUEBLE OBJETO DEL ILICITO. La noción de apoderamiento en el delito de robo, se limita a la acción de aprehender o tomar directa o indirectamente la cosa. Habrá aprehensión directa cuando el autor, empleando físicamente su energía muscular y utilizando sus propios órganos, tangiblemente se adueñe de la cosa; el apoderamiento es indirecto cuando el agente por medios desviados logra adquirir sin derecho ni consentimiento, la tenencia material de la cosa. Por tanto, es evidente que para que se configure el apoderamiento en el delito de robo, no es necesario que el activo del ilícito, personalmente atraiga la cosa hacia sí, sino que basta que se valga de medios indirectos (como pueden ser la intervención de terceros o de animales) para obtener la tenencia material de la cosa”.

DONE EN LA PARTE EXTERIOR DEL LUGAR DONDE LA SUSTRAJÓ [...].¹³⁴ [...] se advierte que comete el delito de robo, el que con ánimo de dominio y sin consentimiento de quien legalmente pueda otorgarlo, se apodera de una cosa mueble ajena; que el delito se tendrá por consumado, desde el momento en que el inculcado tiene en su poder la cosa robada, aun cuando la abandone. Asimismo, existe tentativa punible, cuando la resolución de cometer el delito se exterioriza realizando, en parte o totalmente, los actos ejecutivos que deberían producir el resultado u omitiendo los que deberían evitarlo, si por causas ajenas a la voluntad del sujeto activo no se llega a la consumación pero se pone en peligro el bien jurídico. Ahora bien, si el hecho motivo de la causa se hace consistir en que el activo se apoderó de bienes muebles con ánimo de dominio y sin consentimiento de quien legalmente podía otorgarlo, del interior de la negociación donde se encontraban, hasta salir a la calle con ellos, abandonarlos en ésta y regresar sólo para esconderse o sustraer más objetos, cuando fue asegurado por los elementos policíacos, ello hace incuestionable que dicho activo ejerció un poder de hecho sobre los bienes que se llevó a la vía pública donde los dejó, por lo que debe tenerse por consumada la conducta delictuosa y no en grado de tentativa, porque el apoderamiento fue ejercido fácticamente, sin necesidad de que el activo retuviera de forma continua el ejercicio de ese poder sobre los muebles, por el abandono que hizo al regresar al negocio.

Cosas muebles. Las que pueden trasladarse de un lugar a otro, ya sea por sí mismos, ya por efecto de una fuerza exterior, sin alterar su forma ni su sustancia.¹³⁵

Cosa ajena: Que no sea propiedad del sujeto activo.

¹³⁴ Suprema Corte de Justicia de la Nación. *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, Tribunales Colegiados de Circuito, Registro digital: 2014276, Décima Época, Materia Penal, Tesis Aislada I.9o.P.146 P (10a.), Libro 42, Mayo de 2017, Tomo III, p. 2113. Amparo directo 296/2016. 9 de marzo de 2017. Unanimidad de votos. Ponente: Miguel Ángel Aguilar López. Secretario: Raúl Fernando López Hernández. Publicada el 12 de mayo de 2017 a las 10:17 horas.

¹³⁵ Suprema Corte de Justicia de la Nación. *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Primera Sala, Décima Época, Registro: 2003153, Materia Penal, Jurisprudencia, Libro XVIII, Tomo 1, marzo de 2013, Tesis 1a./J.131/2012, p. 846. “ROBO. SE CONFIGURA EL TIPO PENAL RESPECTIVO CUANDO SE SEPARA O DESPRENDE UN OBJETO QUE SE ENCONTRABA ADHERIDO A UN BIEN INMUEBLE (LEGISLACIÓN DE LOS ESTADOS DE MÉXICO, JALISCO Y NUEVO LEÓN). Para integrar el tipo penal del delito de robo debe configurarse el elemento normativo ‘bien mueble’, por lo que debe estarse a la legislación civil respectiva [...] **los bienes muebles son aquellos que pueden trasladarse de un lugar a otro ya sea que puedan moverse por sí mismos o por efecto de una fuerza exterior**; en cambio, los inmuebles son aquellos bienes inamovibles, y por tanto imposibles de ser transportados sin que pierdan su naturaleza [...] el delito de robo consiste en la acción de apoderamiento que debe recaer en un bien mueble, y si en el caso los objetos materia del apoderamiento estaban adheridos a cada uno de los inmuebles, es evidente que se configuró el ilícito de mérito, porque a partir de que esos objetos fueron susceptibles de ser trasladados de un lugar a otro sin perder su naturaleza, adquirieron la calidad de bienes muebles; además de que el ánimo subjetivo del activo va dirigido al apoderamiento de los bienes desincorporados, los cuales mantienen integridad y disponibilidad para su apropiación a diferencia de lo que acontece con el elemento subjetivo del daño en propiedad ajena que va dirigido a la destrucción del bien. No obsta a la conclusión expuesta, que los objetos indicados con antelación se encontraran adheridos a un inmueble del que fueron desprendidos o separados, ya que con independencia de la clasificación de bienes inmuebles por naturaleza o por el objeto al cual se aplican [...], hay que atender al ámbito del derecho penal que es la protección del bien jurídico que tutela, que

La falta de consentimiento de quien legalmente pueda disponer de la cosa. Atendiendo a la composición del tipo penal, implica el elemento subjetivo de éste. En relación a la disposición, la Corte a través de la Sala Penal ha resuelto:

El apoderamiento es el acto de hacer llegar una cosa a nuestro poder. Por el término “poder” se entiende la facultad de disposición sobre la cosa para fines propios. Es, ante todo, **la facultad de disponer, un acto de voluntad, por el que actuamos sobre la cosa, deliberada y conscientemente.**

El apoderamiento, está constituido por dos aspectos, uno que es objetivo y el otro subjetivo.

El aspecto objetivo requiere el desapoderamiento de quien ejercía la tenencia del bien o de la cosa. Implica quitarla de la esfera de custodia, es decir, la esfera dentro de la que el tenedor puede disponer de ella. Por ende, existe desapoderamiento cuando la acción del sujeto activo, al quitar la cosa de aquella esfera de custodia, impide que el tenedor ejerza sobre la misma sus poderes de disposición.

El aspecto subjetivo está constituido por la voluntad de someter la cosa al propio poder de disposición, ya que no es suficiente el querer desapoderar al tenedor, sino que es necesario querer apoderarse de aquélla. [...] Consiste en disponer de la cosa con el ánimo de apropiársela (propósito de apoderarse de lo que es ajeno), de usarla, de disponer de ella, según el arbitrio personal del delincuente.¹³⁶

1.3. Clasificación dogmática

En función de su gravedad	Es un delito
Según la conducta del agente	De acción
Por su resultado	Material
Por el daño que causa	Daño o lesión
Por su duración	Instantáneo o continuado ¹³⁷

es el patrimonio sobre el bien mueble objeto de apoderamiento, razón por la cual no es aplicable la regla que rige en materia civil consistente en que si a los inmuebles por incorporación el mismo dueño no los desincorpora, desprende o retira del edificio, construcción o finca a la cual se les había adherido, no recuperan su calidad de bienes muebles, puesto que debe atenderse exclusivamente a la naturaleza real de la cosa, esto es, si ésta puede ser trasladada de un lugar a otro es un bien mueble susceptible de apoderamiento”.

¹³⁶ Suprema Corte de Justicia de la Nación. Primera Sala, Amparo Directo en Revisión 2389/2016.

¹³⁷ Suprema Corte de Justicia de la Nación. Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Primera Sala, Quinta Época, Registro: 804137, Materia Penal, Tesis Aislada, Tomo CXXIV, p. 1058. La Primera Sala ha sustentado tesis contradictorias, así, dijo: “ROBO CONTINUADO. El robo continuado se caracteriza porque hay una reiteración de la conducta de los delincuentes a través de los distintos apoderamientos, en los que existe pluralidad de acciones y unidad de ofensa”. Amparo penal directo 1667/54. Por acuerdo de la misma de fecha 8 de junio de 1953, no se menciona el nombre del promovente. 18 de junio de 1955. Unanimidad de cuatro votos. El ministro Genaro Ruiz de Chávez se excusó del conocimiento de este asunto. Ponente: Teófilo Olea y Leyva.

Por el elemento interno o elemento subjetivo, o naturaleza de la conducta	Intención o dolo
En función de su estructura o composición	Simple
Por el número de actos integrantes de la acción típica	Unisubsistente
Por el número de sujetos que intervienen	Unisubjetivo
Por su forma de persecución	De oficio o por querrela
En función de su materia	Común
Según su clasificación legal	Delitos contra el patrimonio
Por su composición	Anormal
Por su ordenación metódica	Básico
En función de su autonomía o independencia	Autónomo o independiente
Por su formulación	Casuístico acumulativo

1.4. Sujetos del delito de robo

Sujeto activo. Cualquier persona física imputable.

Sujeto pasivo. Cualquier persona física o moral.

1.5. Objetos del delito de robo

Objeto material. Cosa mueble, ajena.

Objeto jurídico. El patrimonio de las personas, bien jurídico tutelado por la Ley penal.

1.6. Conducta, formas y medios de ejecución

1.6.1. Conducta por acción

Consiste en el apoderamiento, ligado al resto de los elementos constitutivos del tipo, es decir, que trate de cosa ajena, mueble, y sin consentimiento de quien legalmente pueda disponer de ella. El verbo rector de la acción será apoderar.

1.6.2. Circunstancias modificadoras de la conducta

1.6.2.1. Atenuantes

Se puede presentar la prevista en el artículo 325, conocida en doctrina como robo de uso:

Al que se impute el hecho de haber **tomado** una cosa ajena sin consentimiento del dueño o legítimo poseedor y acredite haberla tomado con carácter temporal y no para apropiársela o

venderla [...] siempre que justifique no haberse negado a devolverla, si se le requirió a ello [...].

Como lo ha determinado la jurisprudencia y de la propia norma se desprende, el “robo de uso” no hay ánimo de apropiación:

ROBO DE USO. SE CONFIGURA SI EL INCUPLADO AL COMETER DIVERSO DELITO SE PERCATA DE LA PRESENCIA DE LA POLICÍA Y PARA EVITAR SER CAPTURADO ESCAPA EN EL TAXI QUE ABANDONÓ LA PERSONA QUE SE NEGÓ A PRESTARLE ESE SERVICIO, SIN QUE SEA IMPEDIMENTO PARA ELLO QUE NO HAYA DEVUELTO DE MANERA ESPONTÁNEA DICHO AUTOMÓVIL [...] contempla la figura del robo de uso, cuyos elementos del tipo requieren que: a) Se acredite que el bien mueble ajeno se tome con carácter temporal y, b) El sujeto activo lo devuelva espontáneamente antes del ejercicio de la acción penal; luego, si en autos se comprueba que el inculcado, al cometer un delito, advierte la presencia de la policía, solicita el servicio de taxi a una persona para huir, quien además de negarse a proporcionar ese servicio abandona el vehículo, para que acto seguido el sujeto activo lo tome e inmediatamente sea perseguido y capturado; ello muestra la ausencia del elemento subjetivo relativo al ánimo de apropiarse de la cosa, pues se evidencia que sólo la usó con un propósito de carácter temporal, esto es, como medio para tratar de evitar la detención, lo que implica la configuración del robo de uso, sin importar que no se colme el supuesto de devolver espontáneamente el automóvil, toda vez que no estuvo en posibilidad de hacerlo, pues se le aprehendió antes de que concluyera el uso que pretendía dar al bien ajeno.

1.6.2.2. Calificativas y agravantes

Como tipos complementados calificados, se encuentran los contemplados en los artículos 321 y 322:

Artículo 321. Se considerará **calificado** el delito de robo cuando:

I. **Se ejecute con violencia en las personas o en las cosas**, aun cuando la violencia se haga a persona distinta de la robada, que se halle en compañía de ella, o cuando el ladrón la ejecute después de consumado el robo, para proporcionarse la fuga o defender lo robado;

II. **Los objetos** de robo sean un expediente o algún documento de protocolo, oficina o archivo público, o documento que contenga obligación, liberación o transmisión de derechos que obre en un expediente judicial;

III. Se cometa **aprovechando alguna relación** de servidumbre¹³⁸, de trabajo o de hospedaje;

IV. Se cometa en **paraje solitario, en lugar cerrado o en edificio, vivienda, aposento o cuarto que estén habitados o destinados para habitación**, comprendiéndose en esta denominación no sólo los que estén fijos en la tierra, sino también los móviles, sea cual fuere la materia de que estén contruidos;

¹³⁸ *Periódico Oficial del Estado de Zacatecas*, 24 de mayo de 1986. Código Civil del Estado de Zacatecas. “Artículo 362. La servidumbre es un derecho real impuesto sobre un predio en beneficio de otro perteneciente a distinto dueño, para usar parcialmente por aquél [...]”.

Sobre el espacio considerado como paraje solitario o lugar cerrado, se recurre a la interpretación:

PARAJE SOLITARIO, CONCEPTO DE.¹³⁹ Se entiende por paraje solitario, no sólo el que está en despoblado, sino también el que se halle dentro de una población, si por la hora o por cualquier circunstancia no encuentra [...] a quien pedir socorro.

ROBO EN LUGAR CERRADO¹⁴⁰. Por lugar cerrado, para los efectos del robo debe entenderse cualquier recinto materialmente aislado del espacio circundante al que el activo no tenga libre acceso. Si a virtud de circunstancia fortuita, se encuentran abiertas las puertas o rotos los muros, no por eso el apoderamiento de objetos muebles que se ejecute dentro del mismo deja de ser legalmente cometido en lugar cerrado [...]

V. Se cometa **aprovechando la falta de vigilancia, el desorden o confusión** que se produzcan por un incendio, naufragio¹⁴¹, inundación, accidentes o delitos en el tránsito de vehículos o aeronaves¹⁴², u otros siniestros;

VI. Se **roben tubos, conexiones, tapas de registro o cualesquiera otros implementos de un servicio público u otros objetos que estén bajo la salvaguarda pública**, sin perjuicio de lo que proceda por el daño a la propiedad;

VII. Se **sustraiga material de cobre** en forma de cables, tapas, tubos, conectores, conductores, bobinas de motores u objetos similares, aún y cuando no se encuentren bajo la custodia o salvaguarda de un servicio público;

VIII. Se cometa **de noche**¹⁴³, **llevando armas, con fractura**¹⁴⁴ **o empleo de llaves falsas, horadación, excavación o escalamiento, o sean los ladrones dos o más o fingiéndose funcionarios o empleados públicos o suponiendo una orden de alguna autoridad;** y

Aunque pareciera algo tan obvio, los Tribunales Colegiados han emitido interpretación, sobre lo que debe entenderse por noche, que no necesariamente está relacionado con la hora:

¹³⁹ Suprema Corte de Justicia de la Nación. *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Primera Sala, Sexta Época, Registro: 260754, Materia Penal, Tesis Aislada, Volumen LI, Segunda Parte, p. 74.

¹⁴⁰ Suprema Corte de Justicia de la Nación. *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Primera Sala, Séptima Época, Registro: 235650, Materia Penal, Tesis Aislada, Volumen 74, Segunda Parte, p. 35.

¹⁴¹ Ésta es una de las ocasiones en las que el legislador zacatecano, al copiar en texto de la legislación federal, no corrige lo obvio, ya que, para el caso del naufragio, ¿dónde se podría presentar en el territorio de Zacatecas?

¹⁴² Esta hipótesis se debe analizar tomando en consideración dos circunstancias: a) si el Robo recae sobre una aeronave siniestrada, la carga que transporta o sobre las pertenencias de sus pasajeros o tripulación, la competencia será federal, atentos a lo establecido en los artículos 3 y 5 de la Ley de Vías Generales de Comunicación, y b) si el robo recae en cosas diversas a las señaladas, entonces será competencia del fuero común.

¹⁴³ Suprema Corte de Justicia de la Nación. *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Tribunales Colegiados de Circuito, Novena Época, Registro: 187394, Materia Penal, Tesis Aislada, VI.2°. P24 P, Tomo XV, marzo de 2002, p. 1454.

¹⁴⁴ Real Academia Española, *Diccionario de la Lengua Española*, España, Espasa—Calpe, 2017 (2014). “Fracturar. De fractura. 1. tr. Romper o quebrantar con violencia algo. U. t. c. prnl”.

ROBO CALIFICADO. PARA QUE SE SURTA EL MEDIO COMISIVO 'DE NOCHE' [...] así, de una interpretación auténtica se entiende que la agravante 'de noche', se actualiza cuando el tipo básico de robo se perpetra en el tiempo comprendido entre la puesta del sol y su salida [...].

IX. Recaiga **sobre vehículos estacionados en la vía pública, sobre parte de ellos u objetos guardados en su interior.**

X. El objeto del robo, sean **vales de papel o cualquier dispositivo en forma de tarjeta plástica**, emitido por personas morales utilizados para intercambiar o canjear bienes y servicios.

Artículo 322. Se considerará como robo **calificado** [...] al que se apodere en el campo de algún instrumento rural o máquina de labranza, o de frutos cosechados o por cosechar, o lo consume en un apiario¹⁴⁵ o cualquier otra industria rural.

En lo dispuesto por el artículo 326, si bien no se califica la conducta, sí se agrava por medio de la imposición de una consecuencia jurídica atendiendo al margen punitivo, sin considerar el monto de los robado:

[...] al que **robe** postes, alambre y otros materiales de las cercas de los sembradíos o potreros, **dejando** éstos al descubierto en todo o en parte, o robe cableado para conducir electricidad, transformadores de voltaje de energía eléctrica, equipos de bombeo, motores o parte de estos implementos, o cualquier objeto o aparato que esté usándose en la agricultura o en la ganadería, vivienda o en un servicio público, o que esté bajo la salvaguarda pública, sin perjuicio de lo que proceda por el daño a la propiedad.

1.6.3. Conductas equiparadas al delito de robo

En el artículo 318 se establecen conductas que, sin reunir los elementos del tipo de robo, se sancionan como tal, ya que por mandato del legislador se equiparan, se consideran iguales al tipo penal básico de robo, denominándose en consecuencia conductas equiparadas al delito de robo. Así, en las hipótesis previstas en el artículo 318, se encuentra ausente el elemento *apoderamiento* que se sustituye, en cada caso, por el elemento que se destaca en negritas:

Se equiparán al robo y se sancionarán como tal:

- I. La **disposición o destrucción** de una cosa mueble, ejecutada intencionalmente **por el dueño** de la cosa si se halla en poder de otro, a título de prenda o de depósito decretado por una autoridad o hecho con su intervención o mediante contrato público o privado; y
- II. El **aprovechamiento** de energía eléctrica o de cualquier otro fluido,¹⁴⁶ ejecutado sin derecho y sin consentimiento de la persona que legalmente puede disponer de él. (*vis*)

¹⁴⁵ Íbidem. "Apiario. Del lat. Apiarium. 1. m. colmenar".

¹⁴⁶ Es importante precisar que el contenido de esta fracción, en términos generales, resulta competencia federal, atentos a lo establecido en el artículo 368, fracción II, del Código Penal Federal: "Se equiparan al robo y se castigarán como tal: [...] II. El uso o aprovechamiento de energía eléctrica, magnética, electromagnética, de cualquier fluido o de cualquier medio de transmisión, sin derecho y sin consentimiento de la persona que legalmente pueda disponer de los mismos". Sólo se podría aplicar el Código local en el caso de que el aprovechamiento del agua potable.

- III. **Desarmar y comercializar**, conjunta o separadamente, las partes de uno o más vehículos automotores robados;
- IV. **Remarcar, alterar o trasplantar** los números originales de identificación de uno o más vehículos automotores robados;
- V. **Enajenar o traficar** de cualquier manera con vehículo o vehículos automotores, a sabiendas de que son robados, remarcados o trasplantados en sus números originales de identificación.
- VI. **Falsificar, alterar, tramitar o efectuar** actos tendientes a obtener la documentación con la que se pretenda acreditar la propiedad o identificación de uno o más vehículos automotores robados;
- VII. **Trasladar** el o los vehículos automotores robados o remarcados de una entidad federativa a otra, o al extranjero¹⁴⁷;
- VIII. **Poseer, custodiar o utilizar** el o los vehículos automotores robados a sabiendas de su origen ilícito, o
- IX. A quien por cualquier medio **sustraiga** la información magnética o los números secretos de una tarjeta bancaria y con esa información **obtenga** un lucro.

Y también las conductas contenidas en el artículo 321 *bis*:

[...] a quien **adquiera, transporte o posea**, material de cobre en forma de cables, tapas, tubos, conectores, conductores, bobinas de motores u objetos similares, sin constatar documentalmente su lícita procedencia.

Igual pena se aplicará a quien **comercialice** oro, plata, piedras preciosas o cualquier mineral, sin constatar documentalmente su lícita procedencia.

Estas conductas no fueron ubicadas por el legislador zacatecano dentro de la enumeración de las equiparadas al robo; no obstante, al encontrarse ausente el elemento *apoderamiento*, sustituido por los de *adquisición, transporte, posesión o comercialización*, se está ante la presencia de una conducta equiparada al robo.

1.6.4. Formas y medios de ejecución

El legislador zacatecano señala el *apoderamiento* como medio específico de comisión.

1.6.5. Resultado típico

Al ser un delito de resultado material, el resultado típico debe ser de “daño o lesión”, en este caso al patrimonio de las personas.

¹⁴⁷ La hipótesis normada cae en el ámbito federal y en consecuencia está regulada en el Código Penal Federal, artículo 377, fracción IV: “Se sancionará con pena de cinco a quince años de prisión y hasta 1,000 días multa, al que a sabiendas y con independencia de las penas que le correspondan por la comisión de otros delitos [...] VI. Traslade el o los vehículos robados a otra entidad federativa o al extranjero”.

El legislador zacatecano, además de exceder su facultad normativa, violó el contenido de los artículos 2 y 3 del título preliminar del Código Penal en los que se precisan las reglas para la aplicación de esa norma y en ellas no se contempla la hipótesis contenida en esta fracción.

1.6.6. Nexo de causalidad

El resultado típico, es decir, la afectación al patrimonio de las personas, debe ser consecuencia directa y material de la conducta típica de robo; así, derivado de la conducta desplegada por el sujeto activo de la conducta, se puede imputar objetivamente responsabilidad por el resultado típico¹⁴⁸, consecuente con la violación de lo establecido en la norma, artículo 317.

1.7. Tipicidad

Es la adecuación de la conducta al tipo, para el caso, la acción desplegada debe colmar los elementos constitutivos del tipo penal de robo.

Atipicidad

Se presenta si la acción no se adecua al tipo de robo, se actualizará cuando se presente alguno de las “causas de atipicidad” previstas en el artículo 13, apartado A, dentro de las denominadas “circunstancias excluyentes de responsabilidad”, con excepción de la hipótesis contenida en su fracción IV:

- I. Ausencia de conducta: La actividad o la inactividad se realice sin intervención de la voluntad del sujeto activo;
- II. Falte alguno de los elementos que integran la descripción legal del delito de que se trate;
- III. Consentimiento de la persona titular del bien jurídico tutelado o legitimada legalmente para otorgarlo, siempre y cuando se cumplan los siguientes requisitos:
 - d. Que se trate de un bien jurídico disponible;
 - e. Que tenga la capacidad jurídica para disponer libremente del bien, y
 - f. Que el consentimiento sea expreso o tácito y no medie algún vicio sobre él;
- IV. [...], y
- V. Error de tipo invencible;

De la ausencia de conducta prevista en la fracción I, se pueden presentar la *vis absoluta*, la hipnosis y el sonambulismo.

Lo estatuido en la fracción III, “consentimiento de la persona titular del bien jurídico tutelado”, se actualiza puesto que el bien jurídico patrimonio sí es disponible. Esto es así, atentos a la poción normativa “...sin consentimiento de quien legalmente pueda disponer de ella”. Entonces, si existe el consentimiento de quien legalmente puede disponer de la cosa mueble, se presenta esta causa de atipicidad.

¹⁴⁸ Castellanos Tena, Fernando y Sánchez Sodi, Horacio. 2020, *Lineamientos elementales de Derecho Penal, parte general*, Porrúa, México, p.158. “[...] nexo de imputación, que se traduce en la imputación de un resultado a la conducta del autor, y que dicha conducta se adecúe al tipo objetivo; así, a la luz del tipo objetivo, se le puede imputar al autor que realiza una conducta típica cuando ésta genera un peligro que no ésta cubierto por un riesgo permitido dentro del alcance del tipo.”

Por lo que hace al error vencible no es aplicable atendiendo a que la propia norma establece que sólo es aplicable si el delito admite la forma —naturaleza— culposa y la naturaleza de la conducta de robo, sólo puede ser dolosa y, así esta expresado en la interpretación.

Se considera importante mencionar, además, que el “error de tipo vencible” no excluye el delito, sólo atenúa la consecuencia jurídica:

ERROR DE TIPO COMO CAUSA DE EXCLUSIÓN DEL DELITO¹⁴⁹. El artículo 15 del Código Penal Federal establece como causa de exclusión del delito, entre otras, la existencia de un error invencible, bajo el cual se realiza la acción u omisión, que recae sobre alguno de los elementos esenciales que integran el tipo penal. **El error es una falsa apreciación sobre la realidad y se distingue de la ignorancia** en que ésta implica un desconocimiento total y conlleva una entera ausencia de noción sobre un objeto determinado. Entonces, **el error de tipo consiste en una falsa apreciación o distorsión sobre uno o más de los elementos** —sean de naturaleza objetiva o normativa— exigidos por la ley para integrar el tipo delictivo. Este tipo de error, como causa de exclusión del delito, tiene como efecto excluir el dolo o la culpa; de manera que si el error es invencible (insuperable), esto es, no pudiendo evitarse ni habiendo actuado el agente con el mayor cuidado, se excluye plenamente su responsabilidad penal, pero **no se excluye por completo si es vencible (superable)**, sino que en términos del artículo 66 del citado ordenamiento actúa como aminorante, pues se aplica la punibilidad del delito culposo si el hecho de que se trata admite tal forma de realización.

2. Antijuridicidad

El delito de robo es formalmente antijurídico, toda vez que al actualizarse, existe una violación a la norma que protege el bien jurídico patrimonio, para el caso el artículo 317 y es antijurídico materialmente en el momento mismo en el sujeto activo a través del apoderamiento o alguna de los verbos rectores de la conductas equiparadas al robo, causa un daño o lesión al patrimonio de las personas.

Causas de justificación

Como elemento negativo de la antijuridicidad, en el delito de robo se actualiza únicamente la “causa de justificación” previstas en el artículo 13, apartado B, fracción III, dentro de las denominadas “circunstancias excluyentes de responsabilidad”.

¹⁴⁹ Suprema Corte de Justicia de la Nación. *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Primera Sala, Registro digital: 175596, Novena Época, Materia Penal, Tesis Aislada 1a. CIX/2005, Tomo XXIII, Marzo de 2006, p. 208. Contradicción de tesis 68/2005—PS. Entre las sustentadas por el Primer Tribunal Colegiado del Quinto Circuito y el Primer Tribunal Colegiado del Octavo Circuito. 3 de agosto de 2005. Cinco votos. Ponente: José Ramón Cossío Díaz. Secretario: Miguel Enrique Sánchez Frías. Nota: Esta tesis no constituye jurisprudencia pues no contiene el tema de fondo que se resolvió.

[...]

III. Estado de necesidad justificante: Se obre por la necesidad de salvaguardar un bien jurídico propio o ajeno, de un peligro real, actual o inminente, no ocasionado dolosamente por el sujeto, lesionando otro bien de menor valor que el salvaguardado, siempre que el peligro no sea evitable por otros medios y el sujeto activo no tuviere el deber jurídico de afrontarlo, y

[...]

En la doctrina se ha determinado al “robo de indigente”, “robo de famélico” como un robo por estado de necesidad, que encuadra dentro de las causas de justificación ya que ante un peligro, la norma autoriza que se puede sacrificar un bien menor —el patrimonio— para salvaguardar un bien de mayor jerarquía —como la vida o la integridad corporal—; la causa se ve reflejada en el artículo 323 y siempre que se reúnan las condiciones establecidas en el propio numeral:

No se sancionará al que, **sin emplear engaño ni medios violentos, se apodere** una sola vez de los **objetos indispensables** para **satisfacer sus necesidades** personales o familiares de momento.

Y así lo ha interpretado la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación:

ROBO DE INDIGENTE Y ESTADO DE NECESIDAD¹⁵⁰. [...] En el estado de necesidad, para salvar bienes mayores, como son indiscutiblemente la salud y la vida, es lícito sacrificar otros de menor entidad, también jurídicamente tutelados [...]; pero debe entenderse que los intereses afectados han de ser los racionalmente adecuados para que puedan salvarse los más valiosos [...], extremo éste que no se surte en la especie, porque bastaba, según el más elemental sentido común, únicamente el sacrificio de la becerro.

3. Culpabilidad

El reproche penal en cuanto al delito de robo, que implica la determinación del sujeto activo de dañar el patrimonio de las personas, a través del ánimo de apropiación determinado en el apartado correspondiente; y siempre que se reúnan los elementos de la culpabilidad: la imputabilidad, el conocimiento de la antijuridicidad y la exigibilidad de una conducta diferente a la desplegada.

Y así, previo a la determinación de la culpabilidad del sujeto activo de la conducta, se debe determinar su imputabilidad, entendida como la calidad del sujeto referida al desarrollo y la salud mental, esto es, para que un sujeto sea imputable es requisito su mayoría de edad y gozar de salud mental.

¹⁵⁰ Suprema Corte de Justicia de la Nación. *Semanario Judicial de la Federación*, Primera Sala, Registro digital: 262049, Sexta Época, Materia Penal, Tesis aislada Volumen XXXII, Segunda Parte, p. 95. Amparo directo 7984/59. Filemón Olguín Rivera y coagraviados. 26 de febrero de 1960. Cinco votos. Ponente: Rodolfo Chávez Sánchez.

En relación al conocimiento de la antijuridicidad no se refiere a conocer íntegramente la norma o sus consecuencias, sino a tener un conocimiento general de que la conducta es contraria a la norma:

2.2. Conocimiento de la antijuridicidad. Conocer la antijuridicidad del hecho implica que el sujeto conozca que el hecho que está realizando es reprochable y prohibido por la norma. Para que un sujeto tenga conciencia de la antijuridicidad de su acto se necesita lo siguiente:

- i) Comprensión de la ilicitud del hecho, no en sentido técnico jurídico, sino en la valoración general propia;
- ii) No requiere ni el conocimiento de la punibilidad ni el conocimiento de la prescripción legal que contiene la prohibición; y,
- iii) Requiere el conocimiento “actual” de la contradicción, precisamente, referido a aquella norma cuya lesión se reprocha al autor.¹⁵¹

Por último se debe determinar si le era exigible al sujeto, una conducta diferente a la desplegada, es decir, si pudo obrar en forma distinta a la realizada.

Causas de inculpabilidad

Como elemento negativo de la culpabilidad, se pueden presentar las “causas de inculpabilidad” contempladas en el artículo 13 apartado C, fracciones I y III:

I. Error de prohibición invencible: Se realice la acción o la omisión bajo un error invencible, respecto de la ilicitud de la conducta, ya sea porque el sujeto desconozca la existencia de la ley o el alcance de la misma o porque crea que está justificada su conducta;

[...]

III. Inimputabilidad y [...]: Al momento de realizar el hecho típico, el agente no tenga la capacidad de comprender el carácter ilícito de aquél o de conducirse de acuerdo con esa comprensión, en virtud de padecer trastorno mental o desarrollo intelectual retardado, a no ser que el sujeto hubiese provocado su trastorno mental para, en ese estado, cometer el hecho, en cuyo caso responderá por el resultado típico producido en tal situación. [...].

[...]

5. Punibilidad o consecuencias jurídicas

5.1. Punibilidad para el robo simple consumado

Prevista en el artículo 320, el legislador zacatecano fija la consecuencia jurídica atendiendo al monto de lo robado, a mayor monto mayor punibilidad y viceversa:

El delito de robo se sancionará conforme a las reglas siguientes:

¹⁵¹ Suprema Corte de Justicia de la Nación. *Semanario Judicial de la Federación*, Tribunales Colegiados de Circuito, Registro Núm. 25324, Décima Época. Publicado el viernes 07 de noviembre de 2014. Amparo Directo 99/2014, 2 de julio de 2014. Unanimidad de votos.

- I. Cuando el valor de lo robado no exceda de cien cuotas se impondrá al responsable de **seis meses a dos años de prisión y multa de cincuenta a cien cuotas**;
- II. Cuando exceda de cien pero no de trescientas cuotas, la pena será de **dos a cuatro años de prisión y multa de cien a doscientas cuotas**;
- III. Cuando exceda de trescientas pero no de quinientas cuotas, la sanción será de **tres a seis años de prisión y multa de doscientas a trescientas cuotas**; y
- IV. Cuando exceda de quinientas cuotas se sancionará al responsable, con prisión de **cuatro a doce años y multa de trescientas a trescientas cincuenta cuotas**.

Para estimar la cuantía del robo, se atenderá únicamente al valor intrínseco de la cosa robada; si éste no pudiere determinarse o si por la naturaleza de la cosa no fuere estimable en dinero, se aplicará **de uno a seis años de prisión y multa de doscientas a trescientas cuotas**.

El valor intrínseco de la cosa robada hace referencia a su precio en el mercado, considerando si es nueva o usada, si funciona o no, entre otras condiciones, sin tomar en cuenta el valor sentimental. O como lo señala la Corte a través de sus Tribunales en el registro digital 2024467: “[...] las características y condiciones de uso y desgaste o, incluso, que dicho objeto tenga valor asignado previamente (como dinero o metales) [...]”

En el segundo párrafo, se establece punibilidad diversa al no poderse determinar la cuantía de lo robado o porque la cosa no sea estimable en dinero.

5.2. Punibilidad para las conductas equiparadas al robo

La legislación penal zacatecana establece dos supuestos:

- 5.2.1. La que se aplica a las conductas equiparadas contempladas en el artículo 318 y que es igual a las del robo simple previstas en el artículo 320, es decir, se atiende a valor de la cosa, “Se equiparán al robo y se sancionarán como tal.”

La consecuencia señalada se puede incrementar según lo establece el segundo párrafo del artículo 318, si en la conducta intervienen los servidores públicos que menciona:

Si en los actos que se describen en las fracciones III, IV, V, VI, VII y VIII, participa algún servidor público que tenga o haya tenido a su cargo en los tres últimos años, funciones de prevención, persecución o sanción del delito o de ejecución de penas, **además** de la sanción que le corresponde, **se le aumentará en una mitad más y se inhabilitará para desempeñar cualquier empleo, cargo o comisión público por un periodo de cinco años**.

- 5.2.2. La prevista en el artículo 321 bis:

Se aplicará de **uno a seis años de prisión y multa de hasta trescientas cuotas**, a quien adquiera material de cobre en forma de [...] sin constatar documentalmente su lícita procedencia.

Igual pena se aplicará a quien comercialice [...].

5.3. Punibilidad para el robo calificado

5.3.1. Se encuentra prevista en el artículo 321:

Además de las sanciones señaladas en el artículo 320 de este Código, se aplicará de **seis meses a cuatro años de prisión** al responsable de robo calificado.

Esto es, a la punibilidad determinada por la cuantía de lo robado se le sumarán de seis meses a cuatro años de prisión.

5.3.2. La establecida para el robo calificado específico, contemplado en el artículo 322, en relación con los artículos 320 y 321:

Se considerará como **robo calificado y se impondrán las sanciones a que se refieren los dos artículos anteriores**,¹⁵² [...]

Es decir, una vez determinado el monto de lo robado, se aplicará la sanción para la calificativa —artículos 320 y último párrafo del 321—. Bien pudo el legislador, atendiendo a la redacción del artículo 322, que este formara parte de las calificativas contempladas para el delito de robo.

5.4. Punibilidad agravada

Como se mencionó al momento de analizar las circunstancias que modifican la conducta, la misma no se considera calificada, pero si agravada atendiendo al amplio margen de punibilidad establecido en el artículo 326:

¹⁵² El legislador zacatecano adicionó un artículo 321 *bis* el 6 de diciembre de 2008, sin cambiar la referencia contenida en el artículo 322: “[...] se impondrán las sanciones a que se refieren los dos artículos anteriores [...]”; esto es, remitía a las sanciones contenidas en los artículos 320 y 321. Al no cambiar la remisión, se pudiera entender que las sanciones aplicables serían las contenidas en los artículos 321 y 321 *bis*, pero no debe ser así, ya que las hipótesis contenidas en los artículos 322 y 321 *bis* son completamente diversas: en el primero, se trata de proteger la agricultura y la industria rural y, en el segundo, se trata de prevenir el robo y comercialización del material de cobre y de joyas. En consecuencia, la punibilidad aplicable será la contemplada en los artículos 320 y 321. Para mejor comprensión, se transcribe la opinión de Tribunal Colegiado. Registro: 183203, Materia Penal, Novena Época, Segundo Tribunal Colegiado en Materia Penal del Sexto Circuito, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Tesis Aislada VI.2o.P47 P, Tomo XVIII, septiembre de 2003, p. 1433. “ROBO EQUIPARADO DE VEHÍCULO. NO SE INCURRE EN ANALOGÍA O MAYORÍA DE RAZÓN AL APLICAR LAS PENAS PREVISTAS EN LA FRACCIÓN V DEL ARTÍCULO 374, CUANDO SE TRATA DEL DELITO TIPIFICADO POR LA FRACCIÓN I DEL ARTÍCULO 375, AMBOS DEL CÓDIGO DE DEFENSA SOCIAL DEL ESTADO DE PUEBLA... si con motivo de la adición que se destaca el Congreso Estatal omitió reformar la remisión punitiva a que se contrae el párrafo primero del artículo 375 del código sustantivo del Estado de Puebla, para ubicarla en su sitio correcto, la fracción V del citado cuerpo de leyes, pese a ello en ninguna analogía o mayoría de razón se incurrió al momento de ejercer la punición, dado que el juzgador aplicó las penas exactamente previstas para el caso concreto [...]”.

Se impondrá de **uno a diez años de prisión y multa de ciento cincuenta hasta trescientas veces la Unidad de Medida y Actualización** diaria en el momento de la comisión del delito [...] sin perjuicio de lo que proceda por el daño a la propiedad.

Esta punibilidad no está sujeta al monto de lo robado que, así que se puede ir a los extremos, puede ser desde un poste, uno o dos metros de alambre, hasta una bomba o motor o parte de ellos, usados en la agricultura o ganadería, de ahí la determinación de que se trata de una agravante y no de un tipo complementado calificado.

5.5. Robo provisto de punibilidad atenuada

5.5.1. El llamado en doctrina “robo de uso” contemplado en el artículo 325:

[...] se le aplicarán de **tres meses a seis meses de prisión**, siempre que justifique no haberse negado a devolverla, si se le requirió a ello. **Además pagará al ofendido, como reparación del daño, el doble del alquiler, arrendamiento o interés de la cosa usada.**

Dos comentarios son pertinentes. La punibilidad referida a prisión se fija sin atender al monto de lo robado y la que se especifica para la reparación del daño, “[...] el doble del alquiler, arrendamiento o interés de la cosa usada”, constituye una excepción a la regla que sobre el particular se contiene en el artículo 30 que en lo general se refiere “[...] al daño que sea preciso reparar [...]” y, en el caso a estudio, se fija al doble.

5.5.2. Punibilidad para el caso de imputabilidad disminuida

Si al momento de la comisión del delito de robo, el sujeto activo de la conducta no tiene la capacidad para comprender el carácter ilícito de la conducta o conducirse acorde a esa comprensión, su capacidad se considerará considerablemente disminuida y se aplicará la consecuencia establecida en el artículo 68 párrafo tercero, tomando como base el monto de lo robado y/o su calificativa:

En los casos de imputabilidad disminuida, se le impondrá al sujeto activo, **de una a dos terceras partes de la sanción** correspondiente.

5.6. Punibilidad accesoria

Como aplicación potestativa por parte del juzgador —al momento de la punición—, al responsable del delito de robo se podrá aplicar la consecuencia jurídica contemplada en el artículo 324:

En todo caso de robo, si el juez lo creyere conveniente, **podrá** suspender al delincuente de **un mes a seis años, en los derechos de patria potestad, tutela, curatela, perito, depositario o interventor judicial, síndico o interventor en concurso o quiebra, asesor o representante de ausentes, y en el ejercicio** de cualquier profesión de las que exijan título.

5.7. Punibilidad para el robo en grado de tentativa¹⁵³

Si la ejecución del delito es en grado de tentativa, se aplicará la consecuencia jurídica dispuesta en el artículo 65, siempre atendiendo al margen de punibilidad establecida respecto del delito que se pretendió consumar:

Al responsable de tentativa se le aplicará **de dos terceras partes del mínimo a dos terceras partes del máximo** de la sanción señalada en la ley al delito que se pretendió consumar.

Para imponer la sanción de la tentativa, los jueces tendrán en cuenta la culpabilidad del autor y el grado a que se hubiere llegado en la ejecución del delito.

5.8. Punibilidad para el concurso

Se pueden presentar los dos casos: ideal y, real o material.

Artículo 66. En caso de concurso real se impondrá la sanción correspondiente al delito que merezca pena mayor, la que podrá aumentarse hasta la suma de las sanciones de los demás delitos, sin que pueda exceder de cincuenta años si es la de prisión. Por lo que se refiere a las otras sanciones, dicha suma no podrá exceder de los máximos establecidos para cada una de ellas.

Artículo 67. En caso de concurso ideal, se impondrán las sanciones correspondientes al delito que merezca la mayor penalidad, las cuales podrán aumentarse sin rebasar la mitad del máximo de la duración de las penas correspondientes de los delitos restantes, siempre que las sanciones aplicables sean de la misma naturaleza; cuando sean de diversa naturaleza, podrán imponerse las consecuencias jurídicas señaladas para los restantes delitos, sin que pueda exceder de los máximos señalados en el Título Segundo del Libro Primero del presente Código.

5.9. Punibilidad para los partícipes cómplice y encubridor

Artículo 58 *Bis*. Para el partícipe cómplice y partícipe encubridor, a que se refieren las fracciones V y VI del artículo 11 de este Código, la penalidad será **de las tres cuartas partes del mínimo y del máximo de las penas** o medidas de seguridad previstas para el delito cometido, de acuerdo con la modalidad respectiva.

¹⁵³ Suprema Corte de Justicia de la Nación. *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Tribunales Colegiados de Circuito, Noven Época, Registro: 189578, Tesis Aislada, VI.1°.P.96 P, Tomo XIII, mayo de 2001, p. 1229. “ROBO EN GRADO DE TENTATIVA. CUANDO EXISTE INDETERMINACIÓN DE SU MONTO, EL AUMENTO DE LA PENA POR LAS AGRAVANTES QUE CONCURRAN EN EL DELITO, ES ILEGAL POR NO EXISTIR DISPOSICIÓN EXPRESA DE LA LEY QUE ASÍ LO DETERMINE [...] en tratándose de robo en grado de tentativa, cuando no se encuentra acreditado el monto de los bienes objeto del mismo; por ende, aun cuando en el delito de robo tentado se encuentre acreditada alguna agravante, no podrá aumentarse la pena al delincuente por la calificativa respectiva, pues ésta sólo se encuentra contemplada cuando en robo es consumado y la cuantía está determinada”.

Excusas absolutorias

Como aspecto negativo de la punibilidad, se puede actualizar la “excusa absolutoria” denominada en doctrina como “de mínima temibilidad del agente” y está contemplada en el artículo 327:

Cuando el valor de lo robado no exceda de trescientas cuotas y sea restituido su monto espontáneamente¹⁵⁴ por el sujeto activo del delito, antes de que se resuelva su situación jurídica, no se impondrá sanción alguna siempre y cuando no se trate de robo ejecutado por reincidente o por medio de la violencia.

Establecido por el legislador como monto máximo el de trescientas Unidades de Medida y Actualización, esta excusa absolutoria únicamente podrá actualizarse en los supuestos contenidos en las fracciones I¹⁵⁵ y II¹⁵⁶ del artículo 320.

6. Participación

En el delito de robo se pueden presentar todos los grados de participación como autores o como partícipes, prescritos en el artículo 11.

Se debe precisar que, al tener el delito de robo el carácter de unisubjetivo, no requiere de la conducta sea desplegada por dos o más sujetos; no obstante, se aplicarán las reglas para los autores o partícipes para el caso en el que participen dos o más personas en la comisión del delito de robo, sin que pierda su carácter de unisubjetivo.

7. Perseguibilidad o procedencia

El delito de robo se persigue por querrela en los supuestos determinados en el artículo 320, fracciones I, II y III, tal y como lo señala el propio numeral en el párrafo tercero:

¹⁵⁴ Suprema Corte de Justicia de la Nación. *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Tribunales Colegiados de Circuito, Novena Época, Registro: 172321, Materia Penal, Tesis Aislada, V.2º.P.A.21 P, Tomo XXV, mayo de 2007, p. 2215. “ROBO. NO SE ACTUALIZA LA EXCUSA ABSOLUTORIA PREVISTA [...] prevén una excusa absolutoria en los supuestos en que el delito de robo es ejecutado por un sujeto activo de escaso grado de culpabilidad, en relación con bienes de determinado valor, estableciendo, entre otros aspectos, que la hipótesis que se precisa solamente se actualiza cuando el delincuente ‘restituya espontáneamente’ los bienes objeto del ilícito, lo cual implica que tal devolución debe evidenciar un verdadero arrepentimiento del infractor, en el que se procure de manera consciente, voluntaria y sin coacción alguna, la desintegración de los efectos del evento criminal, mediante el resarcimiento del daño patrimonial causado, con la devolución de los objetos del delito y la reparación de los daños y perjuicios ocasionados, a fin de que las cosas vuelvan al estado en que se encontraban antes de que se materializara la conducta típica [...]”.

¹⁵⁵ “I. Cuando el valor de lo robado no exceda de cien cuotas se impondrá al responsable de seis meses a dos años de prisión y multa de cincuenta a cien cuotas”.

¹⁵⁶ “II. Cuando exceda de cien pero no de trescientas cuotas, la pena será de dos a cuatro años de prisión y multa de cien a doscientas cuotas”.

El delito de robo simple se perseguirá **a petición de parte**, con excepción del supuesto contemplado en la fracción IV del presente artículo.

Además, se perseguirá por querrela el supuesto previsto en el artículo 328.

El robo cometido por un ascendiente contra su descendiente, o por éste contra aquél, o por un cónyuge contra el otro, por una concubina o concubinario contra el otro, por un suegro contra su yerno o nuera, por éstos contra aquél, por un padrastro contra su hijastro o viceversa, o por un hermano contra su hermano, produce responsabilidad penal; pero no se podrá proceder contra el responsable sino **a petición del agraviado**.

Si además de las personas a que se refiere el párrafo anterior tuviere intervención en el robo alguna otra, para sancionar a ésta se necesita **querrela del ofendido**, pero en este caso se procederá contra todos los responsables, incluyendo a los que se mencionan en la primera parte de este artículo.

En las demás hipótesis, el delito de robo se perseguirá de oficio.

Como conocimiento general, se incorpora la diferencia entre delito perseguible por querrela o de oficio y para ello se acude a la interpretación, en el caso, la procedente de la Sala Penal de la Suprema Corte de Justicia de la Nación:

QUERRELLA COMO CONDICION DE PROCEDIBILIDAD. SU DIFERENCIA CON RESPECTO A LA DENUNCIA.¹⁵⁷ [...] La querrela se distingue de la denuncia por los siguientes caracteres. 1o. Solamente puede querellarse el ofendido o su legítimo representante. En cambio puede presentar denuncias cualquier persona, y 2o. La querrela se da únicamente para los delitos perseguibles a instancia del ofendido, a diferencia de la denuncia que se emplea para los delitos que se persiguen de oficio, en consecuencia, la querrela es el medio legal que tiene el ofendido para poner en conocimiento de la autoridad, los delitos de que ha sido víctima y que sólo pueden perseguirse con su voluntad y, además, dar a conocer su deseo de que se persigan.

¹⁵⁷ Suprema Corte de Justicia de la Nación. *Semanario Judicial de la Federación*, Primera Sala, Registro digital: 293019, Quinta Época, Materia Penal, Tesis aislada Tomo CXXX, p. 477. Amparo directo 63/56. Por acuerdo de la Primera Sala de fecha 8 de junio de 1953, no se menciona el nombre del promovente. 14 de noviembre de 1956. Mayoría de tres votos. Disidentes: Rodolfo Chávez Sánchez y Agustín Mercado Alarcón. La publicación no menciona el nombre del ponente.

DELITO DE ABIGEATO

1. Conducta típica

1.1. Noción legal o tipo penal. Lo encontramos en el artículo 330, capítulo II, título décimo octavo del Código Penal para el Estado de Zacatecas.

Comete el delito de abigeato el que se apodere de una o más cabezas de ganado ajeno cualquiera que sea su especie, sin consentimiento de quien legalmente pueda disponer de ellas, independientemente del lugar en que se encuentren y de que forme o no hato.

1.2. Elementos constitutivos

- a. El apoderamiento.
- b. De una o más cabezas de ganado.
- c. Ajeno.
- d. Sin consentimiento de quien legalmente pueda disponer de ellas, independientemente del lugar donde se encuentren y de que formen o no hato.

Apoderamiento. Ir el activo —por sí, por medio de un tercero o de un animal—, hacia el ganado y ponerlo bajo su control.

Ganado. En interpretación auténtica de naturaleza contextual, el legislador adiciona¹⁵⁸ un segundo párrafo al artículo 330 para determinar lo que ha considerarse como ganado:

Se considerará ganado, para los efectos de este delito, a las especies: bovina, caballar, asnal, mular, ovina, caprina, porcina o de una o más colonias de abejas en un apiario; así como aquél domesticado, bravo, de pezuña, ganado mayor o menor, independientemente de la actividad típica del animal.

Anterior a la reforma 2021, para completar los elementos constitutivos —tipos de ganado— era necesario atender a lo dispuesto en los artículos 5¹⁵⁹ y 6 fracción XVI, de la Ley de Fomento a la Ganadería del Estado de Zacatecas.

No obstante la interpretación contextual y atendiendo al hecho de que la reforma estuvo sustentada por el legislador zacatecano y así lo señala, en el hecho de homolo-

¹⁵⁸ *Periódico Oficial Órgano del Gobierno del Estado de Zacatecas*. Decreto número 664 de fecha 11 de agosto de 2021.

¹⁵⁹ Artículo 5. Se consideran como ganado mayor las especies bovina y equina; y como ganado menor: la ovina, caprina y porcina. Dentro de las especies diversas por extensión quedan comprendidas las aves, conejos, chinchillas, minks, serpientes y todos aquellos animales que constituyan una explotación zootécnico—económica, con excepción de la fauna acuática.

garlo al tipo relativo del Código Penal Federal —artículo 381 *Ter*—, algunos términos parecen repetitivos, es por ello que se recurre a la interpretación:

ABIGEATO. NO REQUIERE QUE EL SUJETO PASIVO TENGA LA CALIDAD ESPECÍFICA DE GANADERO (LEGISLACIÓN DEL ESTADO DE TLAXCALA).¹⁶⁰ [...] en el entendido de que el término “cabezas de ganado” empleado en la norma señalada no implica una clasificación del animal, en atención a una actividad específica del hombre, como sería que se utilice en auxilio para las labores del campo, cruce de razas de ganado, engorda para su posterior comercialización y demás actividades que denoten explotación ganadera, y puede tratarse de un **ganado bravo, domesticado, de pezuña, ganado mayor (que se compone de reses mayores, tales como bueyes, vacas, mulas, etcétera) o ganado menor (reses o cabezas menores, como ovejas, cabras y demás)**, pero sin hacer depender la actividad típica en el robo de animales destinados a la explotación ganadera, de modo que no hay bases para que el sujeto pasivo del delito deba tener la calidad específica de ganadero.

Ajeno. Que no es propiedad del activo del delito.

Sin consentimiento de quien legalmente pueda disponer de ellas. Se refiere al elemento subjetivo específico requerido para el tipo anormal.

Independientemente del lugar donde se encuentren y de que formen o no hato.

Con esta precisión, el legislador por una parte diferenciaba nuestra norma de otras que establecían como abigeato el apoderamiento de ganado que se encuentra fuera de las poblaciones, bajo la salvaguarda de la buena fe pública y, si se encuentra en otro sitio, como robo (legislación derogada de Jalisco).¹⁶¹ Por la otra parte, formar o no hato es una reafirmación de que el abigeato se presenta si el apoderamiento recae en una o en varias cabezas de ganado.

Hato. Conjunto de animales. Se puede referir a una manada, a un rebaño e incluso al total del ganado existente en una región o en el Estado.

¹⁶⁰ Suprema Corte de Justicia de la Nación. *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Tribunales Colegiados de Circuito, Registro digital: 193284, Novena Época, Materia Penal, Tesis Aislada VI.P.10 P, Tomo X, Septiembre de 1999, p. 778. Amparo en revisión 107/99. Marcos Florez Cuamatzi y otro. 8 de julio de 1999. Unanimidad de votos. Ponente: Diógenes Cruz Figueroa. Secretario: Arnoldo Guillermo Sánchez de la Cerda.

¹⁶¹ Suprema Corte de Justicia de la Nación. *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Primera Sala, Séptima Época, Registro: 234920, Materia Penal, Tesis Aislada, Volumen 121—126, Segunda Parte, p. 9. “ABIGEATO, CONCEPTO DE APODERAMIENTO EN EL DELITO DE [...] El artículo 343—bis, reformado, del Código Penal para el Estado de Jalisco, establece en su última parte, que se entiende por abigeato el apoderamiento ilícito de una o más cabezas de ganado de cualquier especie que se encuentra fuera de las poblaciones, bajo la salvaguarda de la buena fe pública [...]”.

1.3. Clasificación dogmática

En función de su gravedad	Es un delito
Según la conducta del agente	De acción
Por su resultado	Material
Por el daño que causa	Daño o lesión
Por su duración	Instantáneo
Por el elemento interno o elemento subjetivo, o naturaleza de la conducta	Intención o dolo
En función de su estructura o composición	Simple
Por el número de actos integrantes de la acción típica	Unisubsistente
Por el número de sujetos que intervienen	Unisubjetivo
Por su forma de persecución	Perseguible de oficio o, por querrela, en el caso del artículo 334, en relación con el 328
En función de su materia	Común
Según su clasificación legal	Delitos contra el patrimonio
Por su composición	Anormal
Por su ordenación metódica	Fundamental o básico
En función de su autonomía o independencia	Autónomo o independiente
Por su formulación	Casuístico alternativo

1.4. Sujetos del delito de del abigeato

Sujeto activo. Cualquier persona física imputable.

Sujeto pasivo. Cualquier persona física o moral.

1.5. Objetos del delito de abigeato

Objeto material. Una o más cabezas de ganado, ajeno.

Objeto jurídico. El patrimonio, bien jurídico protegido por la Ley penal.

1.6. Conducta, formas y medios de ejecución

1.6.1. Conducta por acción

Consiste en el apoderamiento de una o más cabezas de ganado ajeno sin consentimiento de quien legalmente pueda disponer de ellos, independientemente del lugar donde se encuentren y de que formen o no hato. El verbo rector de la acción será apoderar.

1.6.2. Circunstancias que modifican la conducta

1.6.2.1. Calificativas

Incorporadas al Código Penal local por adición publicada el 21 de junio de 2017.¹⁶²

- Artículo 331 *bis*. Se considerarán calificados el delito de abigeato y sus equiparados, cuando:
- I. Se ejecute con **violencia** en las personas, o cuando el imputado la realice después de consumado el apoderamiento, para proporcionarse la fuga o defender lo robado;
 - II. Sea perpetrado **por ganaderos inscritos como tales** en cualquier institución, Unión, Asociación, o Agrupación;
 - III. El imputado sea o haya sido, o simule serlo, **miembro de alguna corporación de seguridad pública u otra autoridad**, o bien, lo ejecute valiéndose de la **supuesta orden de una autoridad**;
 - IV. Se cometa aprovechando alguna **relación de parentesco, vecindad o trabajo**;
 - V. Se cometa **de noche**; y
 - VI. Se cometa por **dos o más** personas.

1.6.3. Conductas equiparadas al delito de abigeato

Se habla de conductas equiparadas cuando al tipo básico le falta uno o más de los elementos constitutivos del delito, pero por mandato del legislador se equiparan a ese tipo —de ahí la denominación de conductas equiparadas—; para el caso, conductas equiparadas al delito de abigeato.

El legislador zacatecano establece varias —artículos 331, 332 y 333—, en las que se encuentra ausente el elemento apoderamiento, que es sustituido por el verbo rector que se resalta en negritas:

Artículo 331. Se equiparán al abigeato y se aplicarán las mismas sanciones:

- I. A los que **adquieran** animales sin haberse cerciorado previamente de su legítima procedencia; entendiéndose por ésta la documentación que expidan las instituciones competentes, o bien, las Uniones, Asociaciones y Agrupaciones Ganaderas;
- II. A quien **intervenga** por sí, o por interpósita persona, en la legalización de documentos que acrediten la propiedad del ganado, si no tomaron las medidas indispensables para cerciorarse conforme a la fracción anterior, respecto de la procedencia legítima de los animales;
- III. Al que **ampare** una o más cabezas de ganado robado con documentación alterada o expedida a otro;
- IV. Al que, con perjuicio de otro, **disponga** para sí o para un tercero de una o más cabezas de ganado, de las cuales se le haya transmitido la tenencia y no el dominio, o bien se le haya entregado para su custodia.
- V. Al que **expida** ilegalmente Guía de Tránsito para movilizar animales, productos, subproductos o desechos de origen animal para su venta; y

¹⁶² *Periódico Oficial del Estado de Zacatecas*, Suplemento al número 49, Decreto número 137, Tomo CXXVII.

VI. Al que en el lugar **disecione** a una o más cabezas de ganado, con la finalidad de apoderarse de todo o parte del mismo.

Artículo 332. Al que **transporte** ganado de procedencia ilegal sin haber tomado las medidas necesarias para cerciorarse de su procedencia legítima, [...].

Si el transporte se hace a sabiendas de que se trata de ganado robado [...].

Artículo 333. El que a sabiendas **comercie** con pieles, carne u otros derivados obtenidos del abigeato [...].

1.6.4. Formas y medios de ejecución

Para el tipo básico de abigeato, el legislador zacatecano establece un medio específico para llevar a cabo la conducta: el apoderamiento.

1.6.5. Resultado típico

Siendo un tipo de resultado material, deberá causarse daño o lesión al patrimonio de las personas.

1.6.6. Nexo de causalidad

El resultado típico, es decir, la afectación al patrimonio de las personas, debe ser consecuencia directa y material de la conducta típica de abigeato; así, derivado de la conducta desplegada por el sujeto activo de la conducta, se puede imputar objetivamente responsabilidad por el resultado típico¹⁶³, consecuente con la violación de lo establecido en la norma, artículo 330.

1.7. Tipicidad

Es la adecuación de la conducta al tipo. Para el caso, la acción debe de colmar los elementos del tipo penal de abigeato.

Atipicidad

Se presenta si la conducta no se adecua al tipo de abigeato; se actualizará cuando se presente alguno de las “causas de atipicidad” previstas en el artículo 13, apartado A, dentro de las denominadas “circunstancias excluyentes de responsabilidad”, con excepción de la hipótesis prevista en su fracción IV:

¹⁶³ Castellanos Tena, Fernando y Sánchez Sodi, Horacio. 2020, *Lineamientos elementales de Derecho Penal, parte general*, Porrúa, México, p.158. “[...] nexo de imputación, que se traduce en la imputación de un resultado a la conducta del autor, y que dicha conducta se adecúe al tipo objetivo; así, a la luz del tipo objetivo, se le puede imputar al autor que realiza una conducta típica cuando ésta genera un peligro que no ésta cubierto por un riesgo permitido dentro del alcance del tipo.”

- I. Ausencia de conducta: La actividad o la inactividad se realice sin intervención de la voluntad del sujeto activo;
- II. Falte alguno de los elementos que integran la descripción legal del delito de que se trate;
- III. Consentimiento de la persona titular del bien jurídico tutelado o legitimada legalmente para otorgarlo, siempre y cuando se cumplan los siguientes requisitos:
 - d. Que se trate de un bien jurídico disponible;
 - e. Que tenga la capacidad jurídica para disponer libremente del bien, y
 - f. Que el consentimiento sea expreso o tácito y no medie algún vicio sobre él;
- IV. [...], y
- V. Error de tipo invencible;

De la ausencia de conducta prevista en la fracción I, se pueden actualizar las denominadas en doctrina *vis absoluta*, hipnosis y el sonambulismo.

Lo estatuido en la fracción III, “consentimiento de la persona titular del bien jurídico tutelado”, se actualiza debido a que el bien jurídico patrimonio sí es disponible. Esto es así, atentos a la poción normativa “...sin consentimiento de quien legalmente pueda disponer de ellas...”. Entonces, si existe el consentimiento de quien legalmente puede disponer del ganado, se presenta esta causa de atipicidad.

2. Antijuridicidad

El delito de abigeato es formalmente antijurídico, toda vez que al actualizarse, existe una violación a la norma que protege el bien jurídico patrimonio, para el caso el artículo 330 y es antijuridico materialmente en el momento mismo en el sujeto activo a través del apoderamiento de una o más cabezas de ganado o alguna de los verbos rectores de la conductas equiparadas al abigeato, causa un daño o lesión al patrimonio de las personas.

Causas de justificación

El elemento negativo de la antijuridicidad, las “causas de justificación”, para el caso del delito de abigeato, se actualiza la prevista en el artículo 13, apartado B, fracción III:

[...]

III. Estado de necesidad justificante: Se obre por la necesidad de salvaguardar un bien jurídico propio o ajeno, de un peligro real, actual o inminente, no ocasionado dolosamente por el sujeto, lesionando otro bien de menor valor que el salvaguardado, siempre que el peligro no sea evitable por otros medios y el sujeto activo no tuviere el deber jurídico de afrontarlo, y

[...]

El abigeato de indigente, abigeato de famélico o por estado de necesidad se actualiza como exclusión del delito en términos de lo establecido en el artículo 334. En éste, el legislador ordena que se apliquen al abigeato, en lo conducente, las reglas previstas en los artículos 323 y 328 y para efectos de este apartado, se analiza el 323.

Así, cuando el legislador ordena aplicar las reglas de un delito (robo en este caso) a otro (abigeato), al dar lectura al primero, se debe hacer sustituyendo elementos, así, en el artículo 323 en la frase “[...] **objetos** [...]” se debe sustituir la expresión propia del delito de robo, por la de *una o más cabezas de ganado*, propia del abigeato. En suma, se realiza una interpretación progresiva o evolutiva de la norma, que deberá leerse de la siguiente manera: “**No se sancionará** al que, **sin emplear engaños ni medios violentos**, se apodere **una sola vez de una o más cabezas de ganado** indispensables para satisfacer sus necesidades personales o familiares de momento.”

3. Culpabilidad

El reproche penal en cuanto al delito de abigeato, que implica la determinación del sujeto activo de dañar el patrimonio de las personas, a través del apoderamiento de una o más cabezas de ganado, y siempre que se reúnan los elementos de la culpabilidad: la imputabilidad, el conocimiento de la antijuridicidad y la exigibilidad de una conducta diferente a la desplegada.

Y así, previo a la determinación de la culpabilidad del sujeto activo de la conducta, se debe determinar su imputabilidad, entendida como la calidad del sujeto referida al desarrollo y la salud mental, esto es, para que un sujeto sea imputable es requisito su mayoría de edad y gozar de salud mental.

En relación al conocimiento de la antijuridicidad no se refiere a conocer íntegramente la norma o sus consecuencias, sino a tener un conocimiento general de que la conducta es contraria a la norma:

- 2.2. Conocimiento de la antijuridicidad. Conocer la antijuridicidad del hecho implica que el sujeto conozca que el hecho que está realizando es reprochable y prohibido por la norma. Para que un sujeto tenga conciencia de la antijuridicidad de su acto se necesita lo siguiente:
- i) Comprensión de la ilicitud del hecho, no en sentido técnico jurídico, sino en la valoración general propia;
 - ii) No requiere ni el conocimiento de la punibilidad ni el conocimiento de la prescripción legal que contiene la prohibición; y,
 - iii) Requiere el conocimiento “actual” de la contradicción, precisamente, referido a aquella norma cuya lesión se reprocha al autor.¹⁶⁴

Por último se debe determinar si le era exigible al sujeto, una conducta diferente a la desplegada, es decir, si pudo obrar en forma distinta a la realizada.

Causas de inculpabilidad

Como elemento negativo de la culpabilidad, se pueden presentar las “causas de inculpabilidad” contempladas en el artículo 13 apartado C, fracciones I y III, dentro de las llamadas “excluyentes de responsabilidad”:

¹⁶⁴ Suprema Corte de Justicia de la Nación. *Semanario Judicial de la Federación*, Tribunales Colegiados de Circuito, Registro Núm. 25324, Décima Época. Publicado el viernes 07 de noviembre de 2014. Amparo Directo 99/2014, 2 de julio de 2014. Unanimidad de votos.

I. Error de prohibición invencible: Se realice la acción o la omisión bajo un error invencible, respecto de la ilicitud de la conducta, ya sea porque el sujeto desconozca la existencia de la ley o el alcance de la misma o porque crea que está justificada su conducta;

[...]

III. Inimputabilidad y [...]: Al momento de realizar el hecho típico, el agente no tenga la capacidad de comprender el carácter ilícito de aquél o de conducirse de acuerdo con esa comprensión, en virtud de padecer trastorno mental o desarrollo intelectual retardado, a no ser que el sujeto hubiese provocado su trastorno mental para, en ese estado, cometer el hecho, en cuyo caso responderá por el resultado típico producido en tal situación. [...].

[...], y

[...]

4. Punibilidad o consecuencias jurídicas

4.1. Para el abigeato simple consumado

La consecuencia será diversa, atendiendo al valor del ganado, tal y como se establece en el artículo 330, párrafo tercero:

El delito de abigeato se sancionará conforme a las reglas siguientes:

- I. Cuando el valor del ganado no exceda de cien cuotas se impondrá **prisión de seis meses a dos años y multa de cincuenta a cien cuotas**;
- II. Cuando exceda de cien pero no de trescientas cuotas, la pena será **de dos a cuatro años de prisión y multa de cien a doscientas cuotas**;
- III. Cuando exceda de trescientas pero no de quinientas cuotas, la pena será **de tres a seis años de prisión y multa de doscientas a trescientas cuotas**; y
- IV. Cuando exceda de quinientas cuotas, se sancionará al responsable, **con prisión de cuatro a doce años y multa de trescientas a trescientas cincuenta cuotas**.

El legislador sigue la misma regla que, para fijar la punibilidad, estableció en el robo: a mayor monto del abigeato mayor punibilidad y viceversa.

4.2. Punibilidad para el abigeato calificado

Establecida en el párrafo segundo del artículo 331 *bis*:

[...] para el responsable del delito de abigeato calificado, las sanciones señaladas en el artículo 330 de este Código **se aumentarán en una tercera parte en su mínimo y dos terceras partes en su máximo**.

4.3. Punibilidad para el caso de imputabilidad disminuida

Cuando la capacidad del sujeto activo no le permite comprender el carácter ilícito de la conducta o de conducirse acorde a esa comprensión, se considerará que su capacidad

se encuentra considerablemente disminuida y, se aplicará la consecuencia prevista en el artículo 68 párrafo tercero, tomando como base el valor del ganado.

En los casos de imputabilidad disminuida, se le impondrá al sujeto activo, **de una a dos terceras partes de la sanción** correspondiente.

4.4. Punibilidad para el abigeato en grado de tentativa

Será la resultante de relacionar la punibilidad establecida en el párrafo tercero del artículo 330, con lo estatuido en el artículo 65:

Al responsable de tentativa se le aplicará **de dos terceras partes del mínimo a dos terceras partes del máximo** de la sanción señalada en la ley al delito que se pretendió consumar.

Para imponer la sanción de la tentativa, los jueces tendrán en cuenta la culpabilidad del autor y el grado a que se hubiere llegado en la ejecución del delito.

4.5. Punibilidad para el concurso

En el delito de abigeato se puede presentar tanto el concurso real o material, como el ideal:

Artículo 66. En caso de concurso real se impondrá la sanción correspondiente al delito que merezca pena mayor, la que podrá aumentarse hasta la suma de las sanciones de los demás delitos, sin que pueda exceder de cincuenta años si es la de prisión. Por lo que se refiere a las otras sanciones, dicha suma no podrá exceder de los máximos establecidos para cada una de ellas.

Artículo 67. En caso de concurso ideal, se impondrán las sanciones correspondientes al delito que merezca la mayor penalidad, las cuales podrán aumentarse sin rebasar la mitad del máximo de la duración de las penas correspondientes de los delitos restantes, siempre que las sanciones aplicables sean de la misma naturaleza; cuando sean de diversa naturaleza, podrán imponerse las consecuencias jurídicas señaladas para los restantes delitos, sin que pueda exceder de los máximos señalados en el Título Segundo del Libro Primero del presente Código.

4.6. Punibilidad para los partícipes cómplice y encubridor

Artículo 58 *Bis*. Para el partícipe cómplice y partícipe encubridor, a que se refieren las fracciones V y VI del artículo 11 de este Código, la penalidad será **de las tres cuartas partes del mínimo y del máximo de las penas** o medidas de seguridad previstas para el delito cometido, de acuerdo con la modalidad respectiva.

Excusas absolutorias

Como elemento negativo de la punibilidad, la norma penal zacatecana, no contempla ninguna excusa absolutoria para el delito de abigeato.

5. Participación

En el abigeato pueden presentarse todos los grados participación previstos en el artículo 11, tanto autores como partícipes.

Se debe precisar que, al ser unisubjetivo el delito de abigeato, no requiere que la conducta sea desplegada por dos o más sujetos; no obstante, se aplicarán las reglas para los autores o partícipes para el caso en el que intervengan dos o más personas en su comisión, sin que pierda su carácter de unisubjetivo.

6. Perseguibilidad o procedencia

El delito de abigeato se persigue de oficio, salvo el caso previsto en el artículo 334 en relación con el 328, que de nueva cuenta remite del abigeato a una regla del robo, por lo que se debe tener en cuenta la sustitución que ya se comentó y, en interpretación progresiva de la norma, deberá leerse de la siguiente manera:

Artículo 328. El **abigeato** cometido por un ascendiente contra su descendiente, o por éste contra aquél, o por un cónyuge contra el otro, por una concubina o concubinario contra el otro, por un suegro contra su yerno nuera, por éstos contra aquél, por un padrastro contra su hijastro o viceversa, o por un hermano contra su hermano, produce responsabilidad penal; pero no se procederá contra el responsable **sino a petición del agraviado**.

Si además de las personas a que se refiere el párrafo anterior tuviere intervención en el **abigeato** alguna otra, para sancionar a ésta **se necesita querrela del ofendido**, pero en este caso se procederá contra todos los responsables, incluyendo a los que se mencionan en la primera parte del artículo.

DELITO DE ABUSO DE CONFIANZA

1. Conducta típica

1.1. Noción legal o tipo penal. Se ubica en el artículo 335, capítulo III, título décimo octavo del Código Penal para el Estado de Zacatecas.

Comete el delito de abuso de confianza el que, con perjuicio de otro, disponga para sí o para un tercero, de una cosa ajena mueble de la cual se le haya transmitido la tenencia y no el dominio.

1.2. Elementos constitutivos

- a. La disposición para sí o para otro.
- b. El perjuicio.
- c. Que la disposición recaiga en una cosa ajena, mueble.
- d. Que se haya transmitido al activo la tenencia y no el dominio.

Disponer de la cosa mueble significa que su poseedor, que tiene la cosa sin título de dueño y virtud a un convenio verbal o escrito que le transmitió la tenencia pero no el dominio, ejerce respecto de ella derechos de propiedad, violando la finalidad jurídica de la tenencia.

Perjuicio. Es de naturaleza patrimonial y se traduce en la disminución del patrimonio o en dejar de percibir un incremento de él.

Cosa mueble. Aquella que se puede trasladar de un lugar a otro sin alterar su forma ni su substancia.

Cosa ajena. Que no es propiedad del activo del delito.

Transmisión de la tenencia y no del dominio de la cosa mueble. Se realiza mediante la celebración verbal o escrita de convenios; por ejemplo, el arrendamiento de bienes muebles, el mandato, el depósito, entre otros.¹⁶⁵

¹⁶⁵ Suprema Corte de Justicia de la Nación. *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Tribunales Colegiados de Circuito, Octava Época, Registro: 222385, Materia Penal, Tesis Aislada, Tomo VII, junio de 1991, p. 175. “ABUSO DE CONFIANZA, LA POSESION DERIVADA ES UN PRESUPUESTO DEL DELITO DE. El presupuesto del abuso de confianza es lo que se conoce como posesión derivada, debiéndose entender como tal la facultad que tiene el poseedor y que da sobre la cosa poseída un poder distinto al de la mera detentación material. La diferencia entre el poseedor precario y el poseedor derivado radica en que este último recibe la cosa a virtud de un acto jurídico que tiene por objeto directo e inmediato la cosa misma, en cambio el precarista la tiene ante su alcance de manera material a virtud

1.3. Clasificación dogmática

En función de su gravedad	Es un delito
Según la conducta del agente	De acción
Por su resultado	Material
Por el daño que causa	Daño o lesión
Por su duración	Instantáneo
Por el elemento interno o elemento subjetivo, o naturaleza de la conducta	Intención o dolo o, no intención o culpa en el caso de la fracción II del artículo 337 <i>Ter.</i>
En función de su estructura o composición	Simple
Por el número de actos integrantes de la acción típica	Unisubsistente
Por el número de sujetos que intervienen	Unisubjetivo
Por su forma de persecución	Perseguible por querrela
En función de su materia	Común
Según su clasificación legal	Delitos contra el patrimonio
Por su composición	Anormal
Por su ordenación metódica	Fundamental o básico
En función de su autonomía o independencia	Autónomo o independiente
Por su formulación	De formulación amplia o tipo abierto

1.4. Sujetos del delito de abuso de confianza

Sujeto activo. Cualquier persona física imputable.

Sujeto pasivo. Cualquier persona física o moral.

1.5. Objetos del delito de abuso de confianza

Objeto material: Cosa ajena, mueble.

Objeto jurídico: El patrimonio, bien jurídico protegido por la Ley penal.

de una situación que no recae directa e inmediatamente sobre el objeto. Es decir, cuando la cosa mueble está dentro de la esfera material de una persona como consecuencia de un acto jurídico cuyo objeto sea distinto al de la cosa en sí, no tendrá una posesión derivada sino una posesión precaria. Los trabajadores de las negociaciones mercantiles encargados de abastecer material para el desarrollo del trabajo no son poseedores derivados en el sentido apuntado, ya que si abastecen el material dentro de la misma empresa lo hacen en virtud de la naturaleza de su empleo, pero no porque se les dé un poder sobre la cosa”.

1.6. Conducta, formas y medios de ejecución

1.6.1. Conducta por acción

Consiste en disponer, para sí o para otro, de una cosa ajena, mueble, de la cual se haya transmitido al activo del delito la tenencia, pero no el dominio. El verbo rector de la acción será disponer.

1.6.2. Circunstancias modificadoras de la conducta

1.6.2.1. Atenuantes

La legislación zacatecana en materia penal, establece un caso para el abuso de confianza en el artículo 338 en relación con el 325:

Artículo 338 [...] siendo aplicables en lo conducente los artículos 325 [...].

Dado que el legislador con esta disposición remite a una regla originalmente aplicable al robo, el artículo 325 —en este caso— debe leerse sustituyendo el elemento *tomar* por el elemento diferenciador del abuso *disponer*.

Artículo 325. Al que se impute el hecho de haber **dispuesto** de una cosa ajena sin consentimiento del dueño o legítimo poseedor y acredite haber **dispuesto** de ella con carácter temporal y no para apropiársela o venderla, se le aplicarán de tres a seis meses de prisión siempre que justifique no haberse negado a devolverla, si se le requirió a ello. Además, pagará al ofendido como reparación del daño, el doble de alquiler, arrendamiento o interés de la cosa usada.

Con esta disposición, el legislador zacatecano crea la figura del abuso de confianza de uso. El legislador utiliza el término *disposición* de una forma acotada, ya que, para el caso en estudio, elimina la posibilidad de la apropiación y de la venta, que sí se incluyen para el abuso de confianza genérico.

Excluidos los supuestos de apropiación y venta, la hipótesis sólo se podrá aplicar en otros casos: si el activo empeñó la cosa, la prestó, la otorgó en uso, entre otros.

1.6.3. Conductas equiparadas al delito de abuso de confianza

Se habla de conductas equiparadas cuando al tipo penal le falta uno o más de los elementos constitutivos del tipo penal de abuso de confianza, pero que por mandato del legislador se equiparan a ese tipo —de ahí la denominación de “conductas equiparadas”—.

El legislador establece varias, las contempladas en el artículo 336, 337, 337 *Bis* y 337 *Ter*.

Artículo 336. Se considerará como abuso de confianza para los efectos de la sanción:

I. El hecho de disponer de la cosa **su dueño**, si le ha sido embargada y la tiene en su poder con el carácter de depositario judicial.

En este supuesto se pueden presentar dos hipótesis. La primera, si la cosa embargada es un inmueble, en cuyo caso estarían ausentes dos elementos del tipo: la cosa no es mueble y la cosa no es ajena. La segunda hipótesis se presenta si la cosa embargada es mueble y, en tal caso, estaría ausente el elemento cosa ajena.

II. El hecho de disponer de la cosa depositada el depositario judicial o el designado por o ante las autoridades administrativas o del trabajo.

Sólo se actualiza si la cosa depositada es inmueble, ya que, si es mueble, se configura el delito de abuso de confianza por reunirse todos los elementos del tipo.

III. El hecho de que una persona **haga aparecer** como suyo el depósito que garantice la libertad caucional de un procesado¹⁶⁶ y del cual no le corresponda la propiedad.

En esta fracción está ausente el elemento *disposición*.

Artículo 337. Se aplicarán las mismas sanciones del abuso de confianza a quien requerido formalmente, **retenga** la cosa que estuviere obligado a entregar si la hubiere recibido con el carácter de depositario designado por autoridad judicial, administrativa o del trabajo, por un título gratuito o precario que produzca la obligación de entregar o devolver, o cuando la cosa debe entregarse a resultas de una resolución firme de autoridad competente.

En esta hipótesis se encuentra ausente el elemento *disposición* actualizándose la conducta equiparada el abuso de confianza a través de la *retención*.

Artículo 337 Bis. El depositario igualmente será penalmente responsable y se le aplicarán las sanciones del abuso de confianza, cuando **requerido** formalmente, **no haga entrega** de los bienes embargados que ha recibido en las condiciones descritas en el artículo anterior.

La sanción se aplicará aun cuando la falta de entrega sea por desposesión o pérdida de los bienes embargados.

Si el depositario fuera privado de la posesión de los bienes embargados por cualquier acto judicial o de otra índole, estará obligado a ponerlo en conocimiento del juzgado dentro de las veinticuatro horas siguientes; y si faltare al cumplimiento de esa obligación, será penalmente responsable como si hubiese dispuesto de los bienes embargados.

En el supuesto del artículo 337 *Bis*, se encuentra ausente el elemento *disposición*.

¹⁶⁶ En el Código Nacional de Procedimientos Penales ya no se habla de procesado, sino de imputado, artículo 155, primer párrafo. Tampoco se establece la libertad caucional, sino una medida cautelar consistente en exhibición de una garantía económica, artículo 155, fracción II.

El requerimiento formal, a que se refiere el artículo 337 *Bis*, no necesariamente debe provenir de la autoridad jurisdiccional, según criterio emitido de la Corte a través de sus Tribunales:

ABUSO DE CONFIANZA EQUIPARABLE. EL REQUERIMIENTO FORMAL DE LA COSA RETENIDA, COMO ELEMENTO ESENCIAL DE ESTE TIPO PENAL, DEBE NOTIFICARSE PERSONALMENTE A SU ILEGÍTIMO POSEEDOR O TENEDOR A TRAVÉS DE UN NOTARIO PÚBLICO O UNA AUTORIDAD JUDICIAL (LEGISLACIÓN DEL DISTRITO FEDERAL)¹⁶⁷. Del artículo 229 del Código Penal para el Distrito Federal, se advierte que el tipo penal del delito equiparable al abuso de confianza tiene como elemento esencial el **requerimiento formal** que debe hacerse al tenedor o poseedor de la cosa retenida por quien tenga derecho a ella; entendiéndose que **dicha solicitud es formal, cuando la petición es realizada a través de un notario público o de una autoridad judicial, ya que sólo ellos tienen facultades de autenticar actos jurídicos**; y además, la notificación debe ser personal con el requerido y no a través de un tercero, pues para que tenga validez el requerimiento, **debe obrar constancia del conocimiento cierto y directo por parte de quien detente la cosa de la que le están solicitando su entrega**, a efecto de vencer la creencia errónea en la que pudiera hallarse al estimar que, por ser acreedor de otras prestaciones o cantidades, al retener la cosa ejercía un derecho.

La conducta equiparada al abuso de confianza contemplada en el artículo 337 *Ter*, numeral en el que también se encuentra ausente el elemento “disposición” por un *uso o permisión de uso* o bien que los objetos del embargo sufran detrimento no intencional.

Artículo 337 *Ter*. El depositario habiendo recibido los bienes bajo las condiciones descritas en el artículo 337, igualmente será penalmente responsable y se le aplicarán las sanciones del abuso de confianza; cuando:

- I. Use o permita el uso de los bienes embargados, o
- II. Por su culpa o negligencia, los bienes embargados **sufran demérito**.

1.6.4. Formas y medios de ejecución

El legislador zacatecano establece en la norma, como medio específico para realizar la conducta de abuso de confianza, la disposición.

1.6.5. Resultado típico

Al ser un tipo de resultado material, la lesión debe traducirse en el perjuicio, el daño patrimonial.

¹⁶⁷ Suprema Corte de Justicia de la Nación. *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, Tribunales Colegiados de Circuito, Registro digital: 2007689, Décima Época, Materia Penal, Tesis Aislada I.6o.P.58 P (10a.), Libro 11, Octubre de 2014, Tomo III, p. 2779. Amparo en revisión 80/2014. 12 de junio de 2014. Unanimidad de votos. Ponente: María Elena Leguizamón Ferrer. Secretario: Julio Carmona Martínez. Tesis publicada el 17 de octubre de 2014 a las 12:30 horas.

1.6.6. Nexo de causalidad

El resultado típico derivado del delito de abuso de confianza, debe ser consecuencia directa y material de la conducta; es decir, derivado de la conducta desplegada por el sujeto activo, se puede imputar objetivamente responsabilidad por el resultado típico¹⁶⁸.

1.7. Tipicidad

Es la adecuación de la conducta al tipo. Para el caso, la acción debe de colmar los elementos del tipo penal de abuso de confianza.

Atipicidad

Se presenta si la acción no se adecua al tipo de abuso de confianza. Se actualizará cuando se presente alguna de las “causas de atipicidad” previstas en el artículo 13, apartado A, dentro de las denominadas “circunstancias excluyentes de responsabilidad”, salvo la contemplada en la fracción V:

- I. Ausencia de conducta: La actividad o la inactividad se realice sin intervención de la voluntad del sujeto activo;
- II. Falte alguno de los elementos que integran la descripción legal del delito de que se trate;
- III. Consentimiento de la persona titular del bien jurídico tutelado o legitimada legalmente para otorgarlo, siempre y cuando se cumplan los siguientes requisitos:
 - a. Que se trate de un bien jurídico disponible;
 - b. Que tenga la capacidad jurídica para disponer libremente del bien, y
 - c. Que el consentimiento sea expreso o tácito y no medie algún vicio sobre él;
- IV. Error de tipo vencible que recaiga sobre algún tipo penal que no sea susceptible de configurarse culposamente, y
- V. [...];

Lo estatuido en la fracción III, “consentimiento de la persona titular del bien jurídico tutelado”, se actualiza porque el bien jurídico patrimonio, sí es disponible. Por ejemplo, solicito a una persona que recoja un dinero que me enviarán mis padres, lo hace y cuando se va a trasladar a entregarme la cantidad, se entera de que un familiar requiere con urgencia un medicamento y no tienen para comprarlo, me llama para informarme y decido regalarle mi dinero.

La hipótesis señalada en la fracción IV, sólo no podría actualizarse en el caso previsto en la fracción II del artículo 337 *Ter*; puesto que es la única hipótesis que admite la naturaleza culposa de la conducta.

¹⁶⁸ Castellanos Tena, Fernando y Sánchez Sodi, Horacio. 2020, *Lineamientos elementales de Derecho Penal, parte general*, Porrúa, México, p.158. “[...] nexo de imputación, que se traduce en la imputación de un resultado a la conducta del autor, y que dicha conducta se adecúe al tipo objetivo; así, a la luz del tipo objetivo, se le puede imputar al autor que realiza una conducta típica cuando ésta genera un peligro que no ésta cubierto por un riesgo permitido dentro del alcance del tipo.”

2. Antijuridicidad

El delito de abuso de confianza es formalmente antijurídico, toda vez que al actualizarse, existe una violación a la norma que protege el bien jurídico patrimonio, para el caso el artículo 335 y es antijurídico materialmente en el momento mismo en el sujeto activo a través de la disposición de una cosa ajena mueble de la cual se le haya transmitido la tenencia y no el dominio, causa un daño o lesión al patrimonio de las personas.

Causas de justificación

Como elemento negativo de la antijuridicidad, sólo se pueden actualizar la causas de justificación previstas en las fracciones I y III del artículo 13, apartado B:

B. Causas de justificación:

I. Consentimiento presunto: Se presume que hay consentimiento, cuando el hecho se realiza en circunstancias tales que permitan suponer fundadamente que, de haberse consultado al titular del bien o a quien esté legitimado para consentir, éstos hubiesen otorgado el consentimiento;

[...]

III. Estado de necesidad justificante: Se abre por la necesidad de salvaguardar un bien jurídico propio o ajeno, de un peligro real, actual o inminente, no ocasionado dolosamente por el sujeto, lesionando otro bien de menor valor que el salvaguardado, siempre que el peligro no sea evitable por otros medios y el sujeto activo no tuviere el deber jurídico de afrontarlo, y

[...];

3. Culpabilidad

El reproche penal en cuanto al delito de abuso de confianza, que implica la determinación del sujeto activo de dañar el patrimonio de las personas, a través de la disposición de una cosa de la que se haya transmitido la tenencia pero no el dominio, y siempre que se reúnan los elementos de la culpabilidad: la imputabilidad, el conocimiento de la antijuridicidad y la exigibilidad de una conducta diferente a la desplegada.

Y así, previo a la determinación de la culpabilidad del sujeto activo de la conducta, se debe determinar su imputabilidad, entendida como la calidad del sujeto referida al desarrollo y la salud mental, esto es, para que un sujeto sea imputable es requisito su mayoría de edad y gozar de salud mental.

En relación al conocimiento de la antijuridicidad no se refiere a conocer íntegramente la norma o sus consecuencias, sino a tener un conocimiento general de que la conducta es contraria a la norma:

2.2. Conocimiento de la antijuridicidad. Conocer la antijuridicidad del hecho implica que el sujeto conozca que el hecho que está realizando es reprochable y prohibido por la norma. Para que un sujeto tenga conciencia de la antijuridicidad de su acto se necesita lo siguiente:

i) Comprensión de la ilicitud del hecho, no en sentido técnico jurídico, sino en la valoración general propia;

- ii) No requiere ni el conocimiento de la punibilidad ni el conocimiento de la prescripción legal que contiene la prohibición; y,
- iii) Requiere el conocimiento “actual” de la contradicción, precisamente, referido a aquella norma cuya lesión se reprocha al autor.¹⁶⁹

Por último se debe determinar si le era exigible al sujeto, una conducta diferente a la desplegada, es decir, si pudo obrar en forma distinta a la realizada.

Causas de inculpabilidad

Como elemento negativo de la culpabilidad, se pueden presentar la causa de justificación contemplada en la fracción III del artículo 13 apartado C:

C. Causas de inculpabilidad:

[...]

III. Inimputabilidad y [...]: Al momento de realizar el hecho típico, el agente no tenga la capacidad de comprender el carácter ilícito de aquél o de conducirse de acuerdo con esa comprensión, en virtud de padecer trastorno mental o desarrollo intelectual retardado, a no ser que el sujeto hubiese provocado su trastorno mental para, en ese estado, cometer el hecho, en cuyo caso responderá por el resultado típico producido en tal situación. [...].

[...]

4. Punibilidad o consecuencias jurídicas

4.1. Punibilidad para el abuso de confianza consumado

Es diversa, ya que, por mandato legal contenido en el artículo 335, debe atenderse a la cuantía del abuso, atendiendo al valor intrínseco de la cosa —el valor que tiene en el mercado—:

[...]

I. Cuando el valor del abuso no exceda de cien cuotas se impondrá al responsable **de seis meses a dos años de prisión y multa de cincuenta a cien cuotas;**

II. Cuando exceda de cien pero no de trescientas cuotas, la pena será **de dos a cuatro años de prisión y multa de cien a doscientas cuotas;**

III. Cuando exceda de trescientas pero no de quinientas cuotas, la pena será **de tres a seis años de prisión y multa de doscientas a trescientas cuotas;** y

IV. Cuando exceda de quinientas cuotas, se sancionará al responsable, con prisión **de cuatro a doce años y multa de trescientas a trescientas cincuenta cuotas.**

Para estimar la cuantía del abuso, se atenderá únicamente al valor intrínseco de la cosa materia del delito; si el valor no pudiere determinarse o si por la naturaleza de la cosa no fuere

¹⁶⁹ Suprema Corte de Justicia de la Nación. *Semanario Judicial de la Federación*, Tribunales Colegiados de Circuito, Registro Núm. 25324, Décima Época. Publicado el viernes 07 de noviembre de 2014. Amparo Directo 99/2014, 2 de julio de 2014. Unanimidad de votos.

estimable en dinero, se aplicará **de uno a seis años de prisión y multa de doscientas a trescientas cuotas.**

4.2. Punibilidad atenuada para el caso de imputabilidad disminuida

Atendiendo a la circunstancia de que el sujeto activo, se encuentre bajo una imputabilidad considerablemente disminuida, porque no puede comprender el alcance de su conducta o conducirse acorde a esa comprensión, se aplicará la sanción contenida en el artículo 68 párrafo tercero, en relación con el delito que se le imputa:

[...]

En los casos de imputabilidad disminuida, se le impondrá al sujeto activo, **de una a dos terceras partes de la sanción** correspondiente.

4.3. Punibilidad para la conducta equiparada al abuso de confianza, de naturaleza culposa.

Caso del artículo 337 *Ter.* Con motivo de las reformas vigente a partir del 1 de enero de 2020, el legislador zacatecano creó con el numeral citado una conducta equiparada al abuso de confianza que, en su fracción II, sólo admite comisión por culpa:

Artículo 337 *Ter.* El depositario habiendo recibido los bienes bajo las condiciones descritas en el artículo 337, igualmente será penalmente responsable y se le aplicarán las sanciones del abuso de confianza; (sic) cuando:

I. [...], o

II. Por **su culpa o negligencia**, los bienes embargados sufran demérito.

Entonces, el legislador adicionó este numeral para crear una conducta equiparada y, a la vez, creó una excepción a la regla general prevista en el artículo 59 y el *numerus clausus* del artículo 60 *Bis*, relativa a las sanciones para los delitos culposos. Por lo que la consecuencia aplicable estará determinada por lo que señala el artículo 59.

4.4. Punibilidad para el abuso de confianza en grado de tentativa

Se encuentra relacionando la punibilidad establecida en el artículo 335, con lo estatuido en el artículo 65:

Al responsable de tentativa se le aplicará **de dos terceras partes del mínimo a dos terceras partes del máximo** de la sanción señalada en la ley al delito que se pretendió consumar.

Para imponer la sanción de la tentativa, los jueces tendrán en cuenta la culpabilidad del autor y el grado a que se hubiere llegado en la ejecución del delito.

4.5. Punibilidad para el concurso

En el delito de abuso de confianza se pueden presentar tanto el concurso real como el ideal, regla reiterada por el legislador en el artículo 338, “[...] siendo aplicables en lo conducente los artículos [...] 329 de este Código” regla relativa al delito de robo y que en interpretación progresiva, deberá leerse el 329 de la siguiente forma:

Art. 329. Si precediere, acompañare o siguiere al **abuso de confianza** algún otro hecho que por sí solo constituya un delito, se aplicarán las reglas del concurso.

Artículo 66. En caso de concurso real se impondrá la sanción correspondiente al delito que merezca pena mayor, la que podrá aumentarse hasta la suma de las sanciones de los demás delitos, sin que pueda exceder de cincuenta años si es la de prisión. Por lo que se refiere a las otras sanciones, dicha suma no podrá exceder de los máximos establecidos para cada una de ellas.

Artículo 67. En caso de concurso ideal, se impondrán las sanciones correspondientes al delito que merezca la mayor penalidad, las cuales podrán aumentarse sin rebasar la mitad del máximo de la duración de las penas correspondientes de los delitos restantes, siempre que las sanciones aplicables sean de la misma naturaleza; cuando sean de diversa naturaleza, podrán imponerse las consecuencias jurídicas señaladas para los restantes delitos, sin que pueda exceder de los máximos señalados en el Título Segundo del Libro Primero del presente Código.

4.6. Punibilidad para los partícipes cómplice y encubridor

Artículo 58 *Bis*. Para el partícipe cómplice y partícipe encubridor, a que se refieren las fracciones V y VI del artículo 11 de este Código, la penalidad será **de las tres cuartas partes del mínimo y del máximo de las penas** o medidas de seguridad previstas para el delito cometido, de acuerdo con la modalidad respectiva.

Excusas absolutorias

La norma penal zacatecana no establece ninguna condición bajo la cual se pueda actualizar alguna excusa absolutoria.

5. Participación

En el abuso de confianza pueden presentarse todos los grados de participación previstos en el artículo 11, tanto para autoría, como para partícipes.

Se debe precisar que, al ser unisubjetivo el delito de abuso de confianza, no requiere que la conducta sea desplegada por dos o más sujetos; no obstante, se aplicarán las reglas para los partícipes y las autorías, para el caso en el que intervengan dos o más personas en su comisión, sin que pierda su carácter de unisubjetivo.

6. Perseguibilidad o procedencia

El delito de abuso de confianza se persigue por querrela, ya que así se establece en el artículo 338: “El delito previsto en este capítulo solamente **se perseguirá a petición de parte ofendida**”.

DELITO DE FRAUDE

1. Conducta típica

1.1. Noción legal o tipo penal. Contemplado en el artículo 339, capítulo IV, título décimo octavo del Código Penal para el Estado de Zacatecas.

Comete el delito de fraude el que engañando a alguno o aprovechándose del error en que éste se halla, se haga ilícitamente de una cosa o alcance un lucro indebido para sí o para otro.

1.2. Elementos constitutivos

- a. El engaño o el aprovechamiento del error.
- b. Hacerse ilícitamente de una cosa o alcanzar un lucro indebido para sí o para otro.

Engaño.¹⁷⁰ En interpretación de la Sala Penal de la Suprema Corte, se puede definir como la “[...] actividad positivamente mentirosa, empleada por el sujeto activo, que hace incurrir en una creencia falsa —error—, al sujeto pasivo [...]”. En el mismo sentido señala:

[...] entendiendo por engaño el provocar mediante argucias, maquinaciones o cualquier otro medio, un falso conocimiento en el sujeto pasivo para determinarlo a realizar un acto de disposición patrimonial en beneficio del sujeto activo o de un tercero [...].¹⁷¹

A *contrario sensu*, estableció:

[...] No se actualiza el engaño cuando la presunta víctima, desde antes de realizar algún acto de disposición patrimonial, tiene conocimiento de que la actividad encomendada o la promesa formulada por el activo implica una actividad antijurídica en sí misma [...].¹⁷²

¹⁷⁰ Suprema Corte de Justicia de la Nación. *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Primera Sala, Quinta Época, Registro: 293494, Materia Penal, Tesis Aislada, Tomo CXXVIII, p. 287. “FRAUDE, ELEMENTOS CONSTITUTIVOS DEL DELITO DE”.

¹⁷¹ Suprema Corte de Justicia de la Nación. *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Primera Sala, Décima Época, Registro: 2004231, Materia Penal, Jurisprudencia, 1a./J. 21/2013 (10a.), Libro XXIII, agosto de 2013, Tomo I, p. 534. “FRAUDE GENÉRICO. NO SE ACTUALIZA EL ENGAÑO PARA CONFIGURAR EL ILÍCITO, CONFORME AL ARTÍCULO 230 DEL CÓDIGO PENAL PARA EL DISTRITO FEDERAL, CUANDO LOS HECHOS EN QUE SE BASA CONSTITUYEN UN ACTO DE CORRUPCIÓN O LA PRÁCTICA DE TRÁMITES IRREGULARES CONOCIDOS PREVIAMENTE POR EL PASIVO”.

¹⁷² Ídem.

Aprovechamiento del error. Entendido como la “[...] actitud negativa, consistente en que el autor, conociendo el falso concepto en que se encuentra la víctima, se abstiene de hacérselo saber para realizar su finalidad desposesoria [...]”.¹⁷³ En el mismo sentido Tribunales Colegiados: “[...] actitud negativa que se traduce en la abstención de dar a conocer a la víctima el falso concepto en que se encuentra, con el fin de desposeerla de algún bien o derecho [...]”.¹⁷⁴

Lucro. Según la Real Academia Española se concibe como: “[...] Del lat. *lucrum*. 1. m. Ganancia o provecho que se saca de algo”, por lo que un lucro indebido será aquella ganancia o provecho que se obtiene de forma ilícita o injusta.

En el fraude, el activo se caracteriza por su habilidad, astucia e ingenio para hacerse de una cosa o alcanzar un lucro indebido. Se entiende que puede ser no sólo verbal sino a través del lenguaje escrito. No admite comisión por medios violentos.

En este delito el sujeto pasivo no sólo no se resiste, sino que, por el engaño o el aprovechamiento del error en el que se encuentra, coopera al perfeccionamiento de la conducta entregando la cosa.¹⁷⁵

Si en los delitos de robo y abuso de confianza el objeto material sólo son cosas muebles, en el fraude pueden serlo tanto muebles como inmuebles.

¹⁷³ Suprema Corte de Justicia de la Nación. *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Primera Sala, Quinta Época, Registro: 293494, Materia Penal, Tesis Aislada, Tomo CXXVIII, p. 287. “FRAUDE, ELEMENTOS CONSTITUTIVOS DEL DELITO DE”.

¹⁷⁴ Suprema Corte de Justicia de la Nación. *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Tribunales Colegiados de Circuito, Novena Época, Registro: 166653, Materia Penal, Tesis Aislada, XXXI.4 P, Tomo XXX, agosto de 2009, p. 1609. “FRAUDE PREVISTO EN EL ARTÍCULO 362 DEL CÓDIGO PENAL DEL ESTADO DE CAMPECHE. SE ACTUALIZA ESTE DELITO POR EL ENGAÑO QUE REALIZA EL ACTIVO O POR EL ERROR EN QUE SE ENCUENTRA EL SUJETO PASIVO, COMO CONDUCTAS ALTERNATIVAS NO CONCOMITANTES”.

¹⁷⁵ Suprema Corte de Justicia de la Nación. *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Tercer Tribunal Colegiado en Materia Penal del Primer Circuito, Octava Época, Registro: 209745, Materia Penal, Tesis Aislada, I 3o. P. 133 P, Tomo XIV, diciembre de 1994, p. 383. “FRAUDE EN GRADO DE TENTATIVA Y NO ROBO. La diferencia esencial que hay entre los delitos robo y fraude, consiste básicamente en el procedimiento empleado por el sujeto activo para hacerse del patrimonio de la víctima, en la primera de las figuras delictivas el agente se apodera sin consentimiento del bien, empleando medios violentos o furtivos, mientras que en el fraude la víctima o sujeto pasivo, mediante engaños o aprovechamiento de su error, entrega voluntariamente el objeto, es decir, no resiste sino que coopera para que el delito se perfeccione, debido claro está, a la actitud engañosa que mediante una serie de recursos intelectuales o habilidades en la maniobra o conducta ilícita, hace o emplea el activo, por lo que en el caso concreto, si éste trató de obtener mercancía de una tienda de autoservicio, pretendiendo pagar un precio inferior al marcado en los productos, engañando a los representantes de la empresa, poniéndose de acuerdo con una de las cajeras, para que marcara en la caja registradora cantidades menores, sin conseguirlo, al ser sorprendidos en su maniobra por un supervisor, se tipificó el delito fraude en grado de tentativa y no robo”.

1.3. Clasificación dogmática

En función de su gravedad	Es un delito
Según la conducta del agente	De acción o de comisión por omisión
Por su resultado	Material
Por el daño que causa	Daño o lesión
Por su duración	Instantáneo
Por el elemento interno o elemento subjetivo, o naturaleza de la conducta	Intención o dolo
En función de su estructura o composición	Simple
Por el número de actos integrantes de la acción típica	Unisubsistente
Por el número de sujetos que intervienen	Unisubjetivo
Por su forma de persecución	De oficio, o por querrela en el caso del artículo 328 y una de las hipótesis del artículo 340 <i>Bis</i> , segundo párrafo
En función de su materia	Común
Según su clasificación legal	Delitos contra el patrimonio
Por su composición	Anormal
Por su ordenación metódica	Fundamental o Básico
En función de su autonomía o independencia	Autónomo o independiente
Por su formulación	Casuístico alternativo

1.4. Sujetos del delito de fraude

Sujeto activo. Cualquier persona física imputable.

Sujeto pasivo. Cualquier persona física o moral.

1.5. Objetos del delito de fraude

Objeto material. La cosa mueble o inmueble.

Objeto jurídico. El patrimonio, bien jurídico tutelado por la Ley penal.

1.6. Conducta, formas y medios de ejecución

1.6.1. Conducta por acción o, por comisión por omisión

Se presenta cuando, por medio del engaño o del aprovechamiento del error, el activo se hace ilícitamente de una cosa o alcanza un lucro indebido. Los verbos rectores de

la acción, en sentido amplio —acción o comisión por omisión—, serán engañar o aprovechar.

El fraude por comisión por omisión, cometido por aprovechamiento del error, sólo podrán cometerlo quienes se encuentren en lo previsto por el artículo 5 *Bis*¹⁷⁶.

1.6.2. Conductas equiparadas al fraude

Artículo 341. Se equipara al delito de fraude [...] al que engañando a otro haciéndose pasar como funcionario del Estado o como agente de compañía nacional o extranjera de enganche a trabajadores, los contrate para prestar sus servicios en el extranjero, a sueldo fijo o a destajo, o los induzca, sin contrato, a trasladarse al extranjero, para allí contraer la obligación respectiva de trabajo.

Iguales sanciones se impondrán a funcionarios auténticos del Estado, de las categorías indicadas, cuando obtuvieren del trabajador dádivas u otros ilegales beneficios a través de la celebración de contratos aun en el supuesto de que estuvieren facultados a intervenir en ellos, siendo además destituidos de sus empleos.

Los agentes o funcionarios de compañías de contratación de trabajadores, que sin autorización de las autoridades, o al margen de la ley, contraten o pretendan contratar trabajadores, incurrirán en las sanciones privativas de libertad y pecuniarias a que se refiere el párrafo anterior. Las compañías de que se trata incurrirán, en el mismo caso, en las sanciones pecuniarias y suspensivas de operaciones.

1.6.3. Formas y medios de ejecución

Al ser un tipo alternativamente formado, la Ley Penal para el Estado de Zacatecas preceptúa dos medios específicos de ejecución: el engaño o el aprovechamiento del error.

1.6.4. Resultado típico

El daño o lesión al bien jurídico, representado por el perjuicio patrimonial.

¹⁷⁶ Artículo 5 Bis.— En los delitos de resultado material será atribuible el resultado típico producido a quien omita impedirlo, si éste tenía el deber jurídico de evitarlo, si:

- I. Es garante del bien jurídico;
- II. De acuerdo con las circunstancias podía evitarlo, y
- III. Su omisión es, en su eficacia, equivalente a la actividad prohibida en el tipo.

Es garante del bien jurídico el que:

- a. Aceptó efectivamente su custodia;
- b. Voluntariamente formaba parte de una comunidad que afronta peligros de la naturaleza;
- c. Con una actividad precedente dolosa o culposa, generó el peligro para el bien jurídico, o
- d. Se halla en una efectiva y concreta posición de custodia de la vida, la salud o integridad corporal de algún miembro de su familia o de su pupilo.

1.6.5. Nexo de causalidad

El resultado típico, daño patrimonial consistente en hacerse ilícitamente de una cosa o alcanzar un lucro indebido, derivado del delito de fraude, debe ser consecuencia directa y material de la conducta; es decir, derivado de la conducta desplegada por el sujeto activo, al engañar o aprovecharse del error en el que se encuentra el pasivo, se puede imputar objetivamente responsabilidad por el resultado típico¹⁷⁷.

1.7. Tipicidad

Habrá tipicidad, cuando la conducta se adecua perfectamente a los elementos constitutivos del delito de fraude.

Atipicidad

Si la conducta no se adecua al tipo de fraude, se actualizará únicamente la “causa de atipicidad” prevista en la fracción II del artículo 13, apartado A, dentro de las denominadas “circunstancias excluyentes de responsabilidad”:

[...]

II. Falte alguno de los elementos que integran la descripción legal del delito de que se trate;

[...]

Lo estatuido en la fracción III, “consentimiento de la persona titular del bien jurídico tutelado”, no se actualiza a pesar de que el patrimonio es un bien jurídico disponible, porque ante la existencia del engaño o del aprovechamiento del error, se da un vicio en el consentimiento como elemento constitutivo del tipo penal.

2. Antijuridicidad

El delito de fraude es formalmente antijurídico, toda vez que al actualizarse, existe una violación a la norma que protege el bien jurídico patrimonio, para el caso el artículo 339, además de que el propio numeral integra la antijuridicidad explícita como elemento subjetivo del tipo y la resalta a través de las expresiones: *ilícitamente* e *indebido*. Y es antijurídico materialmente en el momento mismo en el sujeto activo a través del engaño o el aprovechamiento del error se hace de una cosa, es decir, causa un daño o lesión al patrimonio de las personas.

¹⁷⁷ Castellanos Tena, Fernando y Sánchez Sodi, Horacio. 2020, *Lineamientos elementales de Derecho Penal, parte general*, Porrúa, México, p.158. “[...] nexo de imputación, que se traduce en la imputación de un resultado a la conducta del autor, y que dicha conducta se adecúe al tipo objetivo; así, a la luz del tipo objetivo, se le puede imputar al autor que realiza una conducta típica cuando ésta genera un peligro que no ésta cubierto por un riesgo permitido dentro del alcance del tipo.”

Causas de justificación

No se actualiza ninguna de las causas previstas en el artículo 13, apartado B.

3. Culpabilidad

El reproche penal en cuanto al delito de fraude, que implica la determinación del sujeto activo de dañar el patrimonio de las personas, a través del engaño o aprovechamiento del error para hacerse de una cosa o alcanzar un lucro indebido, y siempre que se reúnan los elementos de la culpabilidad: la imputabilidad, el conocimiento de la antijuridicidad y la exigibilidad de una conducta diferente a la desplegada.

Y así, previo a la determinación de la culpabilidad del sujeto activo de la conducta, se debe determinar su imputabilidad, entendida como la calidad del sujeto referida al desarrollo y la salud mental, esto es, para que un sujeto sea imputable es requisito su mayoría de edad y gozar de salud mental.

En relación al conocimiento de la antijuridicidad no se refiere a conocer íntegramente la norma o sus consecuencias, sino a tener un conocimiento general de que la conducta es contraria a la norma:

- 2.2. Conocimiento de la antijuridicidad. Conocer la antijuridicidad del hecho implica que el sujeto conozca que el hecho que está realizando es reprochable y prohibido por la norma. Para que un sujeto tenga conciencia de la antijuridicidad de su acto se necesita lo siguiente:
- i) Comprensión de la ilicitud del hecho, no en sentido técnico jurídico, sino en la valoración general propia;
 - ii) No requiere ni el conocimiento de la punibilidad ni el conocimiento de la prescripción legal que contiene la prohibición; y,
 - iii) Requiere el conocimiento “actual” de la contradicción, precisamente, referido a aquella norma cuya lesión se reprocha al autor.¹⁷⁸

Por último se debe determinar si le era exigible al sujeto, una conducta diferente a la desplegada, es decir, si pudo obrar en forma distinta a la realizada.

Causas de inculpabilidad

Sólo se puede presentar el elemento negativo de la culpabilidad, la causa de inculpabilidad contemplada en la fracción III del artículo 13 apartado C:

[...]

III. Inimputabilidad y [...]: Al momento de realizar el hecho típico, el agente no tenga la capacidad de comprender el carácter ilícito de aquél o de conducirse de acuerdo con esa compren-

¹⁷⁸ Suprema Corte de Justicia de la Nación. Semanario Judicial de la Federación, Tribunales Colegiados de Circuito, Registro Núm. 25324, Décima Época. Publicado el viernes 07 de noviembre de 2014. Amparo Directo 99/2014, 2 de julio de 2014. Unanimidad de votos.

sión, en virtud de padecer trastorno mental o desarrollo intelectual retardado, a no ser que el sujeto hubiese provocado su trastorno mental para, en ese estado, cometer el hecho, en cuyo caso responderá por el resultado típico producido en tal situación. [...].
[...]

4.1. Punibilidad o consecuencias jurídicas

4.1. Punibilidad para el fraude genérico consumado

Es diversa, ya que el legislador zacatecano utiliza el mismo criterio que para robo, abigeato y abuso de confianza: a mayor monto del valor de lo defraudado mayor punibilidad y viceversa.

Artículo 339 [...]

El delito de fraude se sancionará:

I. Cuando el valor de lo defraudado no exceda de cien cuotas se impondrá al responsable de **seis meses a dos años de prisión y multa de cincuenta a cien cuotas;**

II. Cuando exceda de cien pero no de trescientas cuotas, la pena será de **dos a cuatro años de prisión y multa de cien a doscientas cuotas;**

III. Cuando exceda de trescientas pero no de quinientas cuotas, la sanción será **de tres a seis años y multa doscientas a trescientas cuotas;** y

IV. Cuando exceda de quinientas cuotas se sancionará al responsable, **con prisión de cuatro a doce años y multa de trescientas a trescientas cincuenta cuotas.**

Si no se pudiere determinar el monto o el valor de lo defraudado, se impondrán de **uno a seis años de prisión, y multa de doscientas a trescientas cuotas.**

Al no poderse determinar la cuantía de lo defraudado, se actualiza lo que en doctrina se denomina “fraude de cuantía indeterminada”.

4.2. Punibilidad para las conductas equiparadas al fraude

La señalada en el artículo 341: “[...] **se sancionará con multa de doscientas a trescientas cuotas y prisión de cuatro a doce años [...]**”.

4.3. Punibilidades accesorias para las conductas equiparadas al fraude

En el propio numeral 341, se establecen dos consecuencias accesorias:

La primera para el caso de que el activo sea funcionario del Estado, hipótesis en la que a las penas de prisión y pecuniaria se le suma la de “[...] siendo además **destituidos de sus empleos**”.

La segunda para el caso de personas morales, compañías de contratación de trabajadores, consistente además en “[...] **sanciones pecuniarias y suspensivas de operaciones**”.

4.4. Punibilidad para el fraude en grado de tentativa

Una vez determinado el monto de lo defraudado, se establecerá la consecuencia en relación con lo que dispone el artículo 65:

Al responsable de tentativa se le aplicará **de dos terceras partes del mínimo a dos terceras partes del máximo** de la sanción señalada en la ley al delito que se pretendió consumar.

Para imponer la sanción de la tentativa, los jueces tendrán en cuenta la culpabilidad del autor y el grado a que se hubiere llegado en la ejecución del delito.

4.5. Punibilidad para el caso de concurso

Se pueden presentar las dos formas previstas en la norma penal: real e ideal.

Artículo 66. En caso de concurso real se impondrá la sanción correspondiente al delito que merezca pena mayor, la que podrá aumentarse hasta la suma de las sanciones de los demás delitos, sin que pueda exceder de cincuenta años si es la de prisión. Por lo que se refiere a las otras sanciones, dicha suma no podrá exceder de los máximos establecidos para cada una de ellas.

Artículo 67. En caso de concurso ideal, se impondrán las sanciones correspondientes al delito que merezca la mayor penalidad, las cuales podrán aumentarse sin rebasar la mitad del máximo de la duración de las penas correspondientes de los delitos restantes, siempre que las sanciones aplicables sean de la misma naturaleza; cuando sean de diversa naturaleza, podrán imponerse las consecuencias jurídicas señaladas para los restantes delitos, sin que pueda exceder de los máximos señalados en el Título Segundo del Libro Primero del presente Código.

4.6 Punibilidad para los partícipes cómplice y encubridor

Artículo 58 *Bis*. Para el partícipe cómplice y partícipe encubridor, a que se refieren las fracciones V y VI del artículo 11 de este Código, la penalidad será **de las tres cuartas partes del mínimo y del máximo de las penas** o medidas de seguridad previstas para el delito cometido, de acuerdo con la modalidad respectiva.

Excusas absolutorias

En la legislación penal zacatecana se contempla una, denominada en doctrina “de mínima temibilidad del agente”, y se encuentra prevista en el último párrafo del artículo 339:

Quando el sujeto activo del delito restituya en forma espontánea el monto de lo defraudado antes de que se resuelva su situación jurídica, no se procederá en su contra, siempre y cuando no se trate de reincidente.

En lo que constituye un error evidente del legislador zacatecano, prevé la misma excusa absolutoria, con diferentes reglas, cuando en el artículo 342 ordena que se aplique al

fraude la regla del artículo 327 relativa al robo, que en interpretación evolutiva deberá leerse de la siguiente manera:

Cuando el valor de lo **defraudado** no exceda de trescientas cuotas y sea restituido su monto espontáneamente por el sujeto activo del delito, antes de que se resuelva su situación jurídica, no se impondrá sanción alguna siempre y cuando no se trate de un **fraude** ejecutado por reincidente o por medio de la violencia.

El error no es menor, ya que en el numeral 327 se establece como requisito para que proceda la excusa que el monto no exceda de 300 Unidades de Medida y Actualización y en el artículo 339 no se establece monto alguno, por lo que se presenta una contradicción que debe resolverse acudiendo a lo establecido en el artículo 58:

Cuando un mismo hecho aparezca regulado por diversas disposiciones, la especial prevalecerá sobre la general, la de mayor alcance absorberá a la de menor amplitud y la principal excluirá a la secundaria.

En consecuencia, la contradicción se solventa aplicando la regla del artículo 339, que constituye la disposición especial, amén de que, de aplicarse la regla del artículo 327, se violentaría el principio *in dubio pro reo* por no estarse a lo que más beneficie al activo del delito.

5. Participación

En el delito de fraude se pueden presentar todos los grados de participación prescritos en el artículo 11, respecto de partícipes y autorías.

Se debe precisar que, al ser unisubjetivo el delito de fraude, no requiere que la conducta sea desplegada por dos o más sujetos; no obstante, se aplicarán las reglas para los autores y partícipes para el caso en el que dos o más personas cometan el delito, sin que por ello pierda su carácter de unisubjetivo.

6. Perseguibilidad o procedencia

Se persigue de oficio o, por querrela en el caso del artículo 342 que nos remite al numeral 328. Recordar que, cuando el legislador ordena aplicar reglas de un delito que no es el estudiado, como es el caso, ya que nos remite a aplicar reglas del robo al fraude, el texto deberá leerse como si se tratara del delito en estudio y así el artículo 328 se debe leer:

El **fraude** cometido por un ascendiente contra su descendiente, o por éste contra aquél, o por un cónyuge contra el otro, por una concubina o concubinario contra el otro, por un suegro contra su yerno o nuera, por éstos contra aquél, por un padrastro contra su hijastro o viceversa, o por un hermano contra su hermano, produce responsabilidad penal; pero no se podrá proceder contra el responsable **sino a petición del agraviado**.

Si además de las personas a que se refiere el párrafo anterior tuviere intervención en el **fraude** alguna otra, para sancionar a ésta **se necesita querrela del ofendido**, pero en este caso se procederá contra todos los responsables, incluyendo a los que se mencionan en la primera parte de este artículo.

7. Casos especiales de defraudación

Así denominados por el legislador y conocidos en la práctica como fraudes específicos, constituyen verdaderos tipos penales autónomos, no subordinados al tipo de fraude genérico.¹⁷⁹

Los casos especiales de defraudación se encuentran previstos en el artículo 340:

Se considerarán casos especiales de defraudación, **a los que se aplicarán las mismas penas** que señala el artículo anterior, los siguientes:

I. Al que obtenga dinero, valores, o cualquier otra cosa, ofreciendo encargarse de la defensa de un procesado o de un reo si no efectúa esto, porque no se haga cargo legalmente de la misma;

Fraude	Sujeto activo	Sujeto pasivo	Objeto material	Conducta típica
I	Persona física con la calidad de ser abogado o persona que ofrece hacerse cargo de la defensa de un procesado o de un reo. ¹⁸⁰	Cualquier persona física o moral.	Dinero, valores o cualquier otra cosa.	No efectuar la defensa, por no hacerse legalmente cargo de la misma.

¹⁷⁹ Suprema Corte de Justicia de la Nación. *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Tribunales Colegiados de Circuito, Novena Época, Registro: 164321, Materia Penal, Tesis Aislada, VI.1o.P.270 P, Tomo XXXII, julio de 2010, p. 1946. “FRAUDE ESPECÍFICO. PARA ACREDITAR ALGUNA DE LAS HIPÓTESIS PREVISTAS EN EL ARTÍCULO 404 DEL CÓDIGO DE DEFENSA SOCIAL DEL ESTADO DE PUEBLA NO REQUIERE DEMOSTRARSE EL ELEMENTO ENGAÑO QUE FORMA PARTE DEL DELITO DE FRAUDE GENÉRICO ESTABLECIDO EN EL NUMERAL 402 DEL MISMO ORDENAMIENTO, AL SER TIPOS PENALES AUTÓNOMOS Y NO SUBORDINADOS. El artículo 402 del Código de Defensa Social del Estado de Puebla, relativo al fraude genérico, establece como elementos del cuerpo del delito los siguientes: a) el engaño o aprovechamiento del error; b) la obtención ilícita de alguna cosa o de un lucro indebido y c) el nexo o relación de causalidad entre la conducta engañosa y su resultado; por su parte, el artículo 404 del mencionado código **prevé los diversos casos de fraude específico integrados con sus propios y particulares elementos, esto es, los descritos en sus fracciones I a XXIII son tipos penales autónomos y no subordinados del diverso delito de fraude genérico [...]**”.

¹⁸⁰ En términos de la reforma al artículo 18 Constitucional, publicada en el Diario Oficial de la Federación el 16 de junio de 2008, la denominación actual prevista en el párrafo segundo es la de sentenciado y no la de reo. Así pues, en interpretación progresiva, deberá denominarse sentenciado: “[...] el sistema penitenciario se organizará sobre la base del respeto a los derechos humanos, del trabajo, la capacitación para el mismo, la educación, la salud y el deporte como medios para lograr la reinserción del sentenciado a la sociedad [...]”. Además, conforme a las reformas realizadas al artículo 20 Constitucional publicadas en la misma fecha, en su apartado B, fracción VIII, se normó que ahora no cualquier persona puede hacerse cargo de la defensa, ya que tiene que ser un abogado: “B. De los derechos de toda persona imputada: VIII. Tendrá derecho a una defensa adecuada por abogado [...]”. Las precisiones se realizan para adecuar los términos, pero no impactan en lo establecido en el tipo penal, ya que el delito lo puede cometer cualquiera, abogado o no.

II. Al que por título oneroso enajene alguna cosa con conocimiento de que no tiene derecho para disponer de ella, o la arriende, hipoteque, empeñe o grave de cualquier otro modo, si ha recibido el precio, el alquiler, la cantidad en que la gravó, parte de ellos o un lucro equivalente;

Fracc	Sujeto activo	Sujeto pasivo	Objeto material	Conducta típica
II	Cualquier persona física	Cualquier persona física o moral	Cosa mueble o inmueble	Enajenar, arrendar, hipotecar, empeñar o gravar de cualquier otro modo la cosa de la cual no tiene derecho para disponer.

III. Al que obtenga de otro una cantidad de dinero o cualquier lucro, otorgándole o endosándole a nombre propio o de un tercero, un documento nominativo, a la orden o al portador, contra una persona supuesta o que el otorgante sabe que no ha de pagarlo;

Fracc	Sujeto activo	Sujeto pasivo	Objeto material	Conducta típica
III	Cualquier persona física	Cualquier persona física o moral	Dinero o cualquier lucro.	Otorgar o endosar a nombre propio o de un tercero un documento nominativo contra una persona supuesta o que el otorgante sabe que no ha de pagarlo.

IV. Al que se haga servir alguna cosa o admita un servicio en cualquier establecimiento comercial y no pague el importe;

Fracc	Sujeto activo	Sujeto pasivo	Objeto material	Conducta típica
IV	Cualquier persona física	Cualquier persona física o moral	Cualquier cosa o servicio	Hacerse servir una cosa o admitir un servicio en un establecimiento comercial y no pagar el importe.

V. Al que compre una cosa mueble ofreciendo pagar su precio al contado y rehúse, después de recibirla, hacer el pago o devolverla si el vendedor le exige lo primero dentro de quince días de haberla recibido;

Fracc	Sujeto activo	Sujeto pasivo	Objeto material	Conducta típica
V	Cualquier persona física	Cualquier persona física o moral	Cosa mueble	Comprar, ofrecer pagar la cosa y rehusar después de recibirla a pagar o devolverla si fue requerido de pago.

VI. Al que hubiere vendido una cosa mueble y recibido su precio, si no la entrega dentro de los quince días del plazo convenido o no devuelva su importe en el mismo término, en caso de que se le exija esto último;

Fracc	Sujeto activo	Sujeto pasivo	Objeto material	Conducta típica
VI	Cualquier persona física	Cualquier persona física o moral	Cosa mueble	No entregar la cosa vendida o no devolver su importe en caso de que se le exija.

VII. Al que venda a dos o más personas una misma cosa, sea mueble o raíz y reciba el precio de la primera, de la segunda o siguientes enajenaciones, de dos o más de ellas o parte del precio, o cualquier otro lucro con perjuicio del primero o de los siguientes compradores;

Fracc	Sujeto activo	Sujeto pasivo	Objeto material	Conducta típica
VII	Cualquier persona física	Cualquier persona física o moral	Cosa mueble o raíz (inmueble)	Vender a dos personas la misma cosa mueble o raíz y recibir el precio o parte de él o cualquier otro lucro de la primera, segunda o siguientes enajenaciones.

VIII. Al que para obtener un lucro indebido, ponga en circulación fichas, tarjetas, planchuelas u otros objetos de cualquier materia, como signos convencionales en sustitución de la moneda legal;

Fracc	Sujeto activo	Sujeto pasivo	Objeto material	Conducta típica
VIII	Cualquier persona física	Cualquier persona física o moral	Cosa mueble o inmueble	Poner en circulación fichas, tarjetas, planchuelas u otros objetos de cualquier materia como signos convencionales en sustitución de la moneda legal. ¹⁸¹

IX. Al que simulare un contrato, un acto o escrito judicial, con perjuicio de otro;

Fracc	Sujeto activo	Sujeto pasivo	Objeto material	Conducta típica
IX	Cualquier persona física	Cualquier persona física o moral	Cosa mueble o inmueble	Simular un contrato, acto o escrito judicial con perjuicio de otro.

X. Al que por sorteos, rifas, loterías, promesas de venta o por cualquier otro medio, se quede con todo o parte de las cantidades respectivas, sin entregar la mercancía u objeto ofrecido;

¹⁸¹ El contenido de esta fracción se creó en el Código Penal para el Distrito Federal y Territorio de la Baja California sobre los Delitos del Fuero Común, y para toda la República sobre Delitos contra la Federación, adoptado en el Estado Libre y Soberano de Zacatecas, por Decreto número 46 del 2 de diciembre de 1872, y, en su exposición de motivos, p. XLVII, se dijo: “En el capítulo que trata del fraude, se halla el art. 430, en que se prohíbe á los hacendados y á los dueños de fábricas y talleres, dar á los operarios en pago de su salario ó jornal, tarjas, planchuelas de cualquier materia ú otra cosa que no corra como moneda en el comercio; bajo la pena de pagar como multa el duplo de la cantidad á que ascienda la raya de la semana en que se haya hecho el pago de esta manera. Esta prevención tiene por objeto, cortar el escandaloso abuso que se comete en algunas haciendas, fábricas y talleres, de hacer así los pagos, para obligar á los jornaleros á que compren allí cuanto necesiten, dándoles efectos de mala calidad y á precios muy altos. Por falta de una disposición semejante se ha ido arraigando este mal, á pesar de las quejas que alguna vez han llegado hasta el Supremo Gobierno”.

Fracc	Sujeto activo	Sujeto pasivo	Objeto material	Conducta típica
X	Cualquier persona física	Cualquier persona física o moral	Cosa mueble o inmueble	Quedarse con todo o parte de las cantidades recibidas, sin entregar la mercancía u objeto ofrecido por sorteos, rifas, loterías, promesas de venta o por cualquier otro medio.

XI. Al fabricante, empresario, contratista o constructor de una obra cualquiera que emplee en la construcción de la misma materiales en calidad o cantidad inferiores a las convenidas, o mano de obra inferior a la estipulada, siempre que haya recibido el precio o parte de él;

Fracc	Sujeto activo	Sujeto pasivo	Objeto material	Conducta típica
XI	Cualquier persona física con la calidad específica de ser fabricante, empresario, contratista o constructor de una obra.	Cualquier persona física o moral	Cosa mueble (materiales de construcción) o mano de obra	Emplear materiales de construcción en calidad o cantidad inferiores a las convenidas o mano de obra inferior a la estipulada, siempre que haya recibido el precio o parte de él.

XII. Al vendedor de materiales de construcción de cualquiera especie, que habiendo recibido el precio de los mismos, no los entrega en su totalidad o calidad convenidos;

Fracc	Sujeto activo	Sujeto pasivo	Objeto material	Conducta típica
XII	Persona física, con la calidad específica de ser vendedor de materiales de construcción	Cualquier persona física o moral	Cosa mueble (materiales de construcción)	No entregar los materiales de construcción que habiendo recibido el precio de los mismos, no los entregue en su totalidad o calidad convenidos.

XIII. Al que explote la superstición o la ignorancia de una persona por medio de supuesta evocación de espíritus, adivinaciones o curaciones;

Fracc	Sujeto activo	Sujeto pasivo	Objeto material	Conducta típica
XIII	Cualquier persona física	Cualquier persona física o moral	Cosa mueble o inmueble ¹⁸²	Explotar la superstición o ignorancia de una persona por medio de supuestas evocaciones de espíritus, adivinaciones o curaciones.

¹⁸² Suprema Corte de Justicia de la Nación. Semanario Judicial de la Federación, Tribunales Colegiados de Circuito, Registro digital: 249785, Séptima Época, Materia Penal, Tesis aislada, Volumen 169-174, Sexta Parte, p. 89. Amparo directo 288/82. Raúl Noguera Flores. 25 de febrero de 1983. Unanimidad de votos. Ponente: Guillermo Velasco Félix. FRAUDE ESPECIFICO POR FALSAS CURACIONES. Se

XIV. Al que habiendo recibido mercancías con subsidio o franquicia para darles un destino determinado, las distraiere de este destino o en cualquier forma desvirtúe los fines perseguidos por el subsidio o la franquicia;

Fracc	Sujeto activo	Sujeto pasivo	Objeto material	Conducta típica
XIV	Cualquier persona física	Personas morales — sólo los gobiernos pueden otorgar franquicias ¹⁸³ y subsidios—	Cosas muebles —mercancías subsidiadas o con franquicia—	Recibir mercancías con subsidio o franquicia con destino determinado y distraer el destino o de cualquier forma desvirtuar los fines perseguidos.

XV. Al que aproveche indebidamente energía eléctrica o cualquier fluido, alterando por cualquier medio los medidores destinados a marcar el consumo o las indicaciones registradas por esos aparatos;

Fracc	Sujeto activo	Sujeto pasivo	Objeto material	Conducta típica
XV	Cualquier persona física	Cualquier persona física o moral	Cosas muebles. (Energía eléctrica o cualquier fluido).	Aprovechar la energía eléctrica ¹⁸⁴ o cualquier fluido al alterar los medidores destinados a marcar el consumo o las indicaciones registradas por ellos.

integra tipo delictivo del fraude específico, cuando se explota la ignorancia de una persona por medio de supuestas curaciones, como es el caso de asegurar el inculpado a la víctima que la curaría de la impotencia sexual con los brebajes que le preparaba, “limpias” de yerba y huevos, así como con “sahumerios”; aplicando “conocimientos” de “magia negra” y “ciencias ocultas”, para suprimirle además el “embruajamiento” al que lo había sometido una mujer, obteniendo diversas sumas de dinero, a sabiendas de que lo engañaba, si expresó el acusado que, junto con otro se dedicaba a recorrer los “tianguis”, ofreciendo en venta la “magnacruz”, aprovechando que siempre se reúne “gente ignorante” y “supersticiosa” a la que le vendía el “amuleto” y, que por cierta cantidad de dinero, se tenía derecho de consulta con el “maestro”, para exponer problemas o enfermedades; siendo inexacto que tales actividades no constituyen acción fraudulenta, argumentando que es lícito practicar la autosugestión y que se proporcionaron servicios, como son “limpias, sahumerios y elaboración de un muñeco de cera”, así como “medicamentos como son jerez con yerba denominada damiana”, porque es así como se explotan las preocupaciones, la superstición o la ignorancia del pueblo, siendo tales elementos las hipótesis normativas comprendidas en la fracción XV del artículo 387 del Código Penal para el Distrito Federal.

¹⁸³ La franquicia debe entenderse en su acepción de “exención del pago de ciertos derechos, impuestos, etcétera”, por ejemplo: franquicia postal.

¹⁸⁴ En México, hasta ahora, quien vende la energía eléctrica es Comisión Federal de Electricidad, por lo que, al alterarse los medidores para aprovechar indebidamente la energía, el pasivo es la empresa paraestatal y, en consecuencia, la conducta será competencia de la autoridad federal, no de la estatal. Es por ello que tal conducta se regula en el artículo 254, fracción IX, del Código Penal Federal, en el título décimo cuarto, capítulo I, “Delitos contra el consumo y la riqueza nacionales”. De igual forma, tratándose de gas, otro fluido, resulta de competencia federal atentos a lo establecido la Ley Federal para Prevenir y Sancionar los Delitos Cometidos en Materia de Hidrocarburos: “Artículo 17. Se impondrá pena [...] a

XVI. Al que, con objeto de lucrar en perjuicio del consumidor, altere por cualquier medio los medidores de energía eléctrica o de otro fluido o las indicaciones registradas por esos aparatos;

Fracc	Sujeto activo	Sujeto pasivo	Objeto material	Conducta típica
XVI	Cualquier persona física	Cualquier persona física o moral	Cosas muebles. (Medidores de energía eléctrica o de otro fluido)	Alterar medidores de energía eléctrica ¹⁸⁵ o de otro fluido o las indicaciones que registran con el objeto de lucrar en perjuicio del consumidor

XVII. Al que, con el propósito de no cubrir el precio convenido adquiriera cualquier producto agrícola o pecuario para destinarlo para sí, para otro o para su comercialización, independientemente de que la adquisición se pacte verbalmente o por escrito;

Fracc	Sujeto activo	Sujeto pasivo	Objeto material	Conducta típica
XVII	Cualquier persona física	Cualquier persona física o moral	Cosas muebles. (Cualquier producto agrícola o pecuario)	Adquirir un producto agrícola o pecuario para sí, para otro o para comercializarlo con el propósito de no cubrir el precio convenido verbalmente o por escrito.

XVIII. A quien venda o intercambie por algún otro bien, vales de papel o cualquier dispositivo en forma de tarjeta plástica, emitido por personas morales utilizados para intercambiar o canjear bienes y servicios con conocimientos que son falsos; y

Fracc	Sujeto activo	Sujeto pasivo	Objeto material	Conducta típica
XVIII	Cualquier persona física	Cualquier persona física o moral	Cosas muebles —bienes y servicios—	Vender o intercambiar ¹⁸⁶ por algún otro bien vales de papel o cualquier dispositivo en forma de tarjeta plástica emitidos por personas físicas o morales, utilizados para intercambiar o canjear bienes y servicios, con conocimiento de que son falsos.

quien: [...] I. Altere los sistemas de medición en posesión o al servicio de los asignatarios, contratistas, permisionarios o distribuidores, con conocimiento que producirán un daño o afectación a la normal operación de los mismos.

Las mismas penas se aplicarán a quien realice la conducta enunciada en el párrafo anterior y que causen un riesgo de daño o de afectación a la normal operación de los sistemas de medición”.

¹⁸⁵ Ídem.

¹⁸⁶ De nueva cuenta, lo establecido en esta fracción no es de la competencia de las autoridades del fuero común, sino de las federales, atentos a lo establecido en la Ley General de Títulos y Operaciones de

XIX. Al que haga efectivos vales de papel o cualquier dispositivo en forma de tarjeta plástica, emitido por personas morales para intercambiar o canjear bienes o servicios, ante las tiendas o establecimientos que los aceptan, con conocimiento de que son falsos”.

Fracc	Sujeto activo	Sujeto pasivo	Objeto material	Conducta típica
XIX	Cualquier persona física	Cualquier persona física o moral	Dinero o bienes o servicios (al hacer efectivo vales de papel o cualquier dispositivo en forma de tarjeta plástica o canjear bienes o servicios)	Hacer efectivos vales de papel o cualquier dispositivo en forma de tarjeta plástica ¹⁸⁷ emitidos por personas morales o canjear bienes o servicios, con conocimiento de que son falsos.

En la reforma de agosto de 2019, el legislador incluyó una hipótesis más¹⁸⁸ de casos especiales de defraudación, en el artículo 340 *Bis*, denominado en otras legislaciones como la de la ahora Ciudad de México, fraude procesal:

A quien para obtener un beneficio económico, para sí o para otra persona, simule un acto jurídico, un acto o escrito judicial o altere elementos de prueba y los presente en juicio, o realice cualquier otro tendente a inducir a error a la autoridad judicial o administrativa, con el fin de obtener sentencia, resolución o acto administrativo contrario a la ley, se le impondrán **de seis meses a cinco años de prisión y multa de cien a trescientas veces el valor de la Unidad de Medida y Actualización vigente**.

Este delito se perseguirá por querrela, salvo que la cuantía o monto exceda de cinco mil veces la Unidad de Medida y Actualización vigente al momento de cometerse el hecho.

Asimismo una vez que haya causado ejecutoria la sentencia condenatoria se deberá declarar la nulidad de los actos jurisdiccionales que con motivo de la conducta desplegada por el sujeto activo se haya realizado.

Crédito: “Artículo 432. Se sancionará con prisión de tres a nueve años y multa de treinta mil a trescientos mil días multa, al que sin causa legítima o sin consentimiento de quien esté facultado para ello, respecto de tarjetas de servicio, de crédito o en general, instrumentos utilizados en el sistema de pagos, para la adquisición de bienes y servicios, emitidos en el país o en el extranjero, por entidades comerciales no bancarias [...]

Para los efectos de este capítulo, se entiende por tarjetas de servicio, las tarjetas emitidas por empresas comerciales no bancarias, a través de un contrato que regula el uso de las mismas, por medio de las cuales, los usuarios de las tarjetas, ya sean personas físicas o morales, pueden utilizarlas para la adquisición de bienes o servicios en establecimientos afiliados a la empresa comercial emisora”.

¹⁸⁷ Ídem.

¹⁸⁸ Pérez Pinto, Jorge Alberto. *Blog UAZ, DERECHO PENAL, LA ADICIÓN AL DELITO DE FRAUDE, EN VIGOR EL 1 DE ENERO DE 2020 CÓDIGO PENAL PARA EL ESTADO DE ZACATECAS*. Recuperado de: https://uazderechopenal.blogspot.com/2019/12/la-adicion-al-delito-de-fraude-en-vigor.html?pref=fb&fbclid=IwAR3zD4PsvjaGrDcFQPD_KfXqpNhVP-ToS-EHUCN84Sn10qpza0eUdxb1fjQ

El legislador fija una punibilidad especial —de seis meses a cinco años de prisión y multa de cien a trescientas veces el valor de la unidad de medida y actualización vigente—, diversa a la de los demás casos especiales de defraudación que están dotados de una punibilidad igual a la del fraude genérico —que atiende a la cuantía de lo defraudado—.

En el párrafo segundo del numeral, fija para este caso concreto dos formas de persecución: por **querrela** si el monto no excede de cinco mil veces la unidad de medida y actualización y, de **oficio** si excede de esa suma.

Por último y en el párrafo tercero, ordena que al causar ejecutoria la sentencia condenatoria dictada en el juicio de donde deriva el fraude específico, se declararán nulos los actos jurisdiccionales. Esta disposición, imperativa ella, no es tal y no debe entenderse como se redactó, ya que cada caso en particular encontrará sus propias reglas dependiendo de la materia —civil, mercantil, laboral o administrativa—; si se trata de un asunto concluido con sentencia ejecutoriada o, si se el asunto aún se encuentra *sub judice* —pendiente de resolución judicial—.

Así y sólo a manera de ejemplo, en materia civil y si ya existe sentencia ejecutoriada, tendría que promoverse un juicio de nulidad¹⁸⁹ en el que la sentencia ejecutoriada

¹⁸⁹ Suprema Corte de Justicia de la Nación. *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Tribunales colegiados de Circuito, Novena Época, Núm. de Registro: 196069, Materia Civil, Tesis Aislada VII.2o.C.49 C, Tomo VII, junio de 1998, p. 642. DOCUMENTOS, FALSEDAD DE. DECLARADA EN UN PROCESO PENAL, SU VALOR EN JUICIO CIVIL (LEGISLACIÓN DEL ESTADO DE VERACRUZ). Si de acuerdo con lo dispuesto por el artículo 326 del Código de Procedimientos Civiles para el Estado de Veracruz, “Las actuaciones judiciales hacen prueba plena.”, entonces, las relativas a las sentencias penales aportadas al juicio civil, tienen, en principio, el valor jurídico que como documento les otorga dicho precepto, esto es, como la representación del acto jurídico que en él se contiene y prueba de la resolución tomada; así también, el valor jurídico de una probanza, que en el caso no sólo lo constituye la fuerza del documento, sino también la declaración del juzgador, que ahí se vierte al emitir la resolución, por ende, su alcance probatorio comprende el tener como verdadero lo que en él se asienta, o sea, el imperio jurídico de los resultados o fallos establecidos en la sentencia penal, que por constituir cosa juzgada, tienen influencia legal en el juicio civil; por tanto, si en un proceso civil, relativo a la nulidad de juicio concluido, existe una verdad legal, plasmada en las resoluciones penales aportadas al mismo, referentes a la falsedad de los documentos aportados al civil y de los actos derivados de aquél, ya no puede negarse la influencia de la determinación penal que dirime una controversia entre las mismas partes que aparecen en el documento y los actos que de él devienen, de ahí que la cosa juzgada causa estado también respecto de la cuestión civil, afirmando aquí el valor absoluto de la sentencia penal, por tratarse de la misma base y fundamento esencial, acorde con lo establecido por el artículo 303 del código procesal citado; de donde es dable derivar que, si el propio legislador en el ámbito procesal civil, ha considerado la eficacia y alcance de lo resuelto en una causa penal, respecto al valor de un documento con influencia notoria en aquella materia, cuando se suscita en el propio procedimiento civil, con mayor razón lo será cuando se ejercita la acción de nulidad de un documento del que ya existe pronunciamiento penal respecto a su autenticidad, y en él, además, se determinó también la falsedad de actos jurídicos derivados del mismo; todo lo cual conlleva a otorgarle, en el juicio civil de nulidad, valor pleno a la determinación vertida en el proceso penal, con relación a la falsedad de los documentos afectos a ambos. SEGUNDO TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA CIVIL DEL SÉPTIMO CIRCUITO. Amparo directo 608/97. Fernando Fernández Gómez. 15 de agosto de 1997. Unanimidad de votos. Ponente: Enrique R. García Vasco. Secretaria: María Concepción Morán Herrera.

penal tendrá valor probatorio pleno¹⁹⁰. En materia administrativa y ante un acto administrativo definitivo, al no prever la ley de la materia local un recurso para el caso concreto, se aplicaría de forma supletoria el Código de Procedimientos Civiles¹⁹¹ y así sucesivamente.

Sin importar que el nuevo tipo se encuentre ubicado en los delitos contra el patrimonio, dada su redacción “[...] tendente a inducir a error a la autoridad judicial o administrativa, con el fin de obtener sentencia, resolución o acto administrativo contrario a la ley[...]”, es claro que se trata de un tipo penal pluriofensivo o plurilesivo¹⁹²; es decir, tanto se puede causar daño al patrimonio de las personas, como la correcta administración de justicia, condiciones de trabajo, entre otras afectaciones.

¹⁹⁰ Código de Procedimientos Civiles para el Estado de Zacatecas.

“Artículo 323. Para valorizar la prueba de documentos públicos se observarán las siguientes reglas:

I...

VI. Las actuaciones judiciales hacen prueba plena.”

¹⁹¹ Ley de Justicia Administrativa del Estado de Zacatecas. “Artículo 63. En los juicios diversos a los procedimientos de responsabilidades administrativas, a falta de disposición expresa, se aplicará de manera supletoria, en ese orden, el Código de Procedimientos Civiles para el Estado de Zacatecas y la Ley de Procedimiento Administrativo del Estado y Municipios de Zacatecas”.

¹⁹² Suprema Corte de Justicia de la Nación. *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, Tribunales Colegiados de Circuito, Décima Época, Núm. de Registro: 2016456, Materia Penal, Tesis Aislada II.2o.P.57 P (10a.), Libro 52, Marzo de 2018, Tomo IV, p. 3368. FRAUDE PROCESAL PREVISTO EN EL ARTÍCULO 165 BIS DEL CÓDIGO PENAL DEL ESTADO DE MÉXICO. ES UN TIPO PENAL PLURIOFENSIVO O PLURILESIVO. De la interpretación del tipo penal previsto en el artículo citado, se advierte que el delito de fraude procesal contiene como elementos típicos que el activo: 1) Simule actos jurídicos, un acto o un escrito judicial o, 2) Altere condiciones de trabajo, elementos de prueba o escritos oficiales y los presente o exhiba en los procedimientos jurisdiccionales. 3) Tenga el propósito de provocar o inducir una resolución judicial o administrativa y, 4) De esas conductas derive un beneficio indebido para sí o un perjuicio para un tercero, independiente del resultado que se obtenga con esa pretensión. De lo que se obtiene que este delito protege, como bien jurídico, la correcta administración de justicia, pues busca evitar que en procedimientos jurisdiccionales las partes realicen acciones que induzcan al error judicial, como la simulación de actos jurídicos, un acto o escrito judicial. Empero, la tutela normativa también se extiende a la posibilidad de que los activos, ante las instancias judiciales y administrativas alteren: condiciones de trabajo, elementos de prueba y escritos oficiales, con el propósito de generar el dictado de una resolución judicial o administrativa de la que derive un perjuicio para alguien o un beneficio indebido para sí, independiente del resultado que se obtenga con esa conducta. Esto es, ese precepto tiene una tutela amplia o plural de bienes jurídicos que pueden ponerse en peligro con la sola intención del activo de simular actos jurídicos, acto o escrito judicial, pero además, otra modalidad que da lugar al fraude procesal consiste en que el sujeto altere condiciones de trabajo, elementos de prueba o escritos oficiales, y los presente en los procedimientos jurisdiccionales con el objeto de obtener la declaración formal que deriva del dictado de una resolución judicial o administrativa. Lo anterior permite establecer que es un tipo penal pluriofensivo o plurilesivo, dada la posibilidad de atentar contra la administración de justicia cuando los activos simulen actos o alteren elementos de prueba y los exhiban en los procedimientos jurisdiccionales en diversas modalidades. Amparo directo 128/2017. 8 de enero de 2018. Unanimidad de votos. Ponente: Andrés Pérez Lozano. Secretario: Guillermo Pérez García. Tesis publicada el viernes 16 de marzo de 2018 a las 10:19 horas.

DELITO DE ADMINISTRACIÓN FRAUDULENTE

1. Conducta típica

1.1. Noción legal o tipo penal. Se encuentra en el artículo 343, capítulo V, título décimo octavo del Código Penal para el Estado de Zacatecas

Comete el delito de administración fraudulenta el que teniendo a su cargo el manejo, la administración o el cuidado de bienes ajenos, con engaños o aprovechamiento del error del ofendido, perjudique a su titular o a un tercero con legítimo interés, o altere en sus cuentas los precios o condiciones de los contratos, suponiendo operaciones o prestaciones o exagerando las que hubiere hecho, ocultando o reteniendo bienes, o empleare abusivamente los bienes o la firma que le hubieren confiado.

1.2. Elementos constitutivos

- a. Que alguna persona, tenga a su cargo el manejo, la administración o el cuidado de bienes ajenos.¹⁹³
- b. Que por esa circunstancia y mediante el engaño o el aprovechamiento del error perjudique al titular de esos bienes o a un tercero con legítimo interés.
- c. Alterar en sus cuentas los precios o condiciones de los contratos, suponiendo operaciones o prestaciones o exagerando las que hubiere hecho.
- d. Ocultar o retener bienes¹⁹⁴, o emplear abusivamente los bienes o la firma que le hubieren confiado.

¹⁹³ Suprema Corte de Justicia de la Nación. *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Tribunales Colegiados de Circuito, Novena Época, Registro: 202856, Materia Penal, Tesis Aislada, XXI.1o.7 P, Tomo III, marzo de 1996, p. 872. “ADMINISTRACION FRAUDULENTE, CONFIGURACION DEL DELITO DE [...] éste debe tener a su cargo la delegación de facultades para el manejo, cuidado o administración de bienes ajenos; es decir que tenga **la obligación previamente aceptada, de gobernar, regir y cuidar con propiedad, intereses privados patrimoniales ajenos**, y esto es necesario tomando en cuenta que la existencia del delito surge precisamente del exceso de atribuciones en que incurre el administrador o cuidador de esos bienes, pues de él dependen directamente la iniciativa y discrecionalidad para la administración de los intereses patrimoniales ajenos, y la comisión del acto punible representa el abuso de su posición o la violación de sus propios deberes, ocasionando daños a esos intereses a través de cualquiera de las formas que previene el tipo penal del antijurídico; de lo anterior se sigue que, el delito es propio o especial, y **sólo puede ser cometido por aquella persona que ha asumido una cualidad jurídica, de administrar bienes o cuidar de ellos, debiendo entenderse que su posición frente a los intereses ajenos no es de mero detentador, sino que su función es más amplia y de su gestión, decisión y determinación, dependen los movimientos de los bienes objeto de administración o cuidado**”.

¹⁹⁴ Suprema Corte de Justicia de la Nación. *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Primera Sala, Registro digital: 180733, Novena Época, Materia Penal, Jurisprudencia, 1a./J. 62/2004, Tomo XX, Septiembre de 2004, p. 21. ADMINISTRACIÓN FRAUDULENTE. PUEDE CONFIGURARSE RESPECTO DE LOS PRODUCTOS DE LOS BIENES ENTREGADOS AL SUJETO ACTIVO DEL DELITO [...] tipifica la figura denominada por la doctrina como delito de administración fraudulenta, la cual requiere de la existencia de un presupuesto de naturaleza jurídica, consistente en la obligación de

Engaño. Es la actitud mentirosa del activo para formar en el pasivo una falsa creencia de la realidad.

Aprovechamiento del error. El pasivo ya tiene formada la falsa creencia de la realidad y el activo aprovecha esa circunstancia.

Bienes ajenos. Que no son propiedad del activo del delito.

Perjuicio. Es de naturaleza patrimonial y se traduce en la disminución del patrimonio o en dejar de percibir un incremento de él.

1.3. Clasificación dogmática

En función de su gravedad	Es un delito
Según la conducta del agente	De acción o de comisión por omisión
Por su resultado	Material
Por el daño que causa	Daño o lesión
Por su duración	Permanente ¹⁹⁵ o continuo
Por el elemento interno o elemento subjetivo, o naturaleza de la conducta	Intención o dolo
En función de su estructura o composición	Simple
Por el número de actos integrantes de la acción típica	Unisubsistente
Por el número de sujetos que intervienen	Unisubjetivo
Por su forma de persecución	Perseguible de oficio

quien administra o cuida bienes ajenos, de vigilar los intereses patrimoniales relacionados con la referida obligación, a favor de una persona distinta al sujeto activo; es decir, éste tiene la obligación de efectuar una actividad dirigida a hacer servir bienes ajenos de diversa manera en provecho de alguien, por lo que es evidente que dicho agente activo no es titular ni de los bienes administrados ni de los provechos que éstos generen, pues de lo contrario estaría realizando una administración propia; de ahí que quede de manifiesto que la conducta lesiva del patrimonio ajeno puede tener por objeto ciertos bienes cuya tenencia no se haya transmitido al sujeto activo, por no existir con anterioridad y haberse generado merced a la gestión administrativa realizada por éste. En consecuencia, el delito de administración fraudulenta sí se configura respecto de los productos de los **bienes entregados al sujeto activo del delito cuando éstos han sido empleados abusivamente, ocultados o retenidos**. Contradicción de tesis 119/2003—PS. Entre las sustentadas por el Segundo Tribunal Colegiado, actualmente Segundo Tribunal Colegiado en Materia Civil del Sexto Circuito y el Primer Tribunal Colegiado en Materia Penal del Sexto Circuito. 23 de junio de 2004. Unanimidad de cuatro votos. Ponente: Juan N. Silva Meza. Secretario: Manuel González Díaz. Tesis de jurisprudencia 62/2004. Aprobada por la Primera Sala de este Alto Tribunal, en sesión de fecha veintitrés de junio de dos mil cuatro.

¹⁹⁵Suprema Corte de Justicia de la Nación. Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tribunales Colegiados de Circuito, Registro digital: 197952, Novena Época, Materia Penal, Tesis aislada: I.3o.P.25 P,

En función de su materia	Común
Según su clasificación legal	Delitos contra el patrimonio
Por su composición	Anormal
Por su ordenación metódica	Fundamental o básico
En función de su autonomía o independencia	Autónomo o independiente
Por su formulación	De formulación casuística alternativa

1.4. Sujetos del delito de Administración Fraudulenta

Sujeto activo. Cualquier persona física imputable, con el carácter específico de tener a su cargo el manejo, la administración o el cuidado de bienes ajenos.¹⁹⁶

Sujeto pasivo. Cualquier persona física o moral.

1.5. Objetos del delito de Administración Fraudulenta

Objeto material. Bienes muebles e inmuebles.

Tomo VI, Agosto de 1997, p. 650. ADMINISTRACIÓN FRAUDULENTE, ES PERMANENTE Y NO CONTINUADO EL DELITO DE. Es incorrecto considerar que el delito de administración fraudulenta es continuado, [...], argumentando que los hechos criminosos ocurrieron en un lapso en el que los acusados fungieron como empleados de la empresa ofendida, a través de diversas operaciones de administración que tenían, porque no debe perderse de vista que en el caso del delito de administración fraudulenta, previsto en el artículo 388 del citado código punitivo, la función de administrar es una encomienda que recibe una persona para que a través de diversos actos lleve a cabo las tareas que le son asignadas; en esa virtud, si los quejosos tuvieron a su cargo esa función, es evidente que su conducta estuvo constituida por una serie de actos consecutivos realizados durante el tiempo que laboraron para la ofendida y los hechos delictivos son, aunque diversos en el tiempo, integrantes de la conducta de cada uno de los activos, luego entonces, debe considerarse el resultado como una sola conducta, y que los efectos del ilícito mencionado se prolongaron en el tiempo, y no en el sentido de que se trató de diversas conductas que violaron un mismo precepto legal con unidad de propósito delictivo. Amparo directo 2307/96. Julio César López Herrera y Rocío Hernández Olalde. 14 de marzo de 1997. Unanimidad de votos. Ponente: Manuel Morales Cruz. Secretario: José Francisco Zárate Ruiz. Amparo directo 1763/96. Francisco Valdez Cortazar. 14 de marzo de 1997. Unanimidad de votos. Ponente: Manuel Morales Cruz. Secretario: José Francisco Zárate Ruiz.

¹⁹⁶ Suprema Corte de Justicia de la Nación. *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Primera Sala, Novena Época, Registro: 176768, Materia Constitucional Penal, Tesis Aislada, 1a. CXXX/2005, Tomo XXII, noviembre de 2005, p. 32. “ADMINISTRACIÓN FRAUDULENTE. EL ARTÍCULO 234 DEL NUEVO CÓDIGO PENAL PARA EL DISTRITO FEDERAL, NO VIOLA LA GARANTÍA DE EXACTA APLICACIÓN DE LA LEY PENAL [...] la prevención genérica de que será responsable del delito de administración fraudulenta aquel que por cualquier causa —cualquier motivo— administre o cuide bienes ajenos, es lo suficientemente amplia para englobar todas las causas posibles (bien por la ley, la autoridad o la voluntad de las partes) por las cuales un sujeto puede administrar o estar al cuidado de bienes que no le son propios, sin excepción alguna, pues por igual pueden incurrir en las conductas prohibidas quienes ejercen la patria potestad o la tutela, los albaceas, síndicos, interventores, administradores de cualquier sociedad, mandatarios generales, consejeros, gerentes, directores, etcétera [...]”.

Objeto jurídico. El patrimonio, bien jurídico protegido por la Ley penal.

1.6. Conducta, formas y medios de ejecución

1.6.1. Conducta por acción o por comisión por omisión

Se actualiza cuando, mediante el engaño o el aprovechamiento del error del pasivo, el activo perjudica al titular de esos bienes o a un tercero con legítimo interés, alterando en sus cuentas los precios o condiciones de los contratos, suponiendo operaciones o prestaciones o exagerando las que hubiere hecho, ocultando o reteniendo bienes, o empleando abusivamente los bienes o la firma que le hubieren confiado. Los verbos rectores de la acción, en sentido amplio —acción u omisión—, serán engañar, aprovechar, alterar, suponer, exagerar, ocultar, retener o emplear.

La administración fraudulenta por comisión por omisión, cometido por aprovechamiento del error, sólo podrán cometerlo quienes estén en lo previsto por el artículo 5 *Bis*¹⁹⁷.

1.6.2. Formas y medios de ejecución

El legislador zacatecano prevé varias forma de perjudicar, lo que lo convierte en un tipo casuístico alternativo: engañar o aprovecharse del error del pasivo, alterar en sus cuentas los precios o condiciones de los contratos, suponer operaciones o prestaciones o exagerar las que hubiere hecho, ocultar o retener bienes, o emplear abusivamente los bienes o la firma que le hubieren confiado.

1.6.3. Resultado típico

Consiste en causar un perjuicio de carácter patrimonial al titular de los bienes ajenos o, a un tercero con legítimo interés.

1.6.4. Nexa de causalidad

El resultado típico, el perjuicio de carácter patrimonial, derivado del delito de administración fraudulenta, debe ser consecuencia directa y material de la conducta; es decir,

¹⁹⁷ Artículo 5 Bis.— En los delitos de resultado material será atribuible el resultado típico producido a quien omita impedirlo, si éste tenía el deber jurídico de evitarlo, si:

- I. Es garante del bien jurídico;
- II. De acuerdo con las circunstancias podía evitarlo, y
- III. Su omisión es, en su eficacia, equivalente a la actividad prohibida en el tipo.

Es garante del bien jurídico el que:

- a. Aceptó efectivamente su custodia;
- b. Voluntariamente formaba parte de una comunidad que afronta peligros de la naturaleza;
- c. Con una actividad precedente dolosa o culposa, generó el peligro para el bien jurídico, o
- d. Se halla en una efectiva y concreta posición de custodia de la vida, la salud o integridad corporal de algún miembro de su familia o de su pupilo.

derivado de la conducta desplegada por el sujeto activo, al engañar o aprovecharse del error del pasivo, afecte su patrimonio al realizar alguna de las formas alternativas consideradas en el artículo 343, se le puede imputar objetivamente responsabilidad por el resultado típico.¹⁹⁸

1.7. Tipicidad

Es la adecuación de la conducta al tipo. Para el caso, la acción debe de colmar los elementos del tipo penal de administración fraudulenta.

Atipicidad

Se presenta si la acción no se adecua al tipo de administración fraudulenta. Se actualizará sólo el supuesto previsto en la fracción II del artículo 13, apartado A, dentro de las denominadas “circunstancias excluyentes de responsabilidad”:

[...]

II. Falte alguno de los elementos que integran la descripción legal del delito de que se trate;

[...];

Lo estatuido en la fracción III, “consentimiento de la persona titular del bien jurídico tutelado”, es imposible de actualización, a pesar de que el bien jurídico patrimonio es disponible, esto debido al vicio de la voluntad que afecta al consentimiento derivado del engaño o del aprovechamiento del error.

2. Antijuridicidad

El delito de administración fraudulenta es formalmente antijurídico, toda vez que al actualizarse, existe una violación a la norma que protege el bien jurídico patrimonio, para el caso el artículo 343, y es antijurídico materialmente en el momento mismo en el sujeto activo a través del engaño o el aprovechamiento del error, perjudique de cualquiera de las formas determinadas en la norma despliegue la conducta típica, es decir, causa un perjuicio —daño o lesión— al patrimonio de las personas.

Causas de justificación

En la administración fraudulenta no se actualiza ninguna de las causas previstas en el artículo 13, apartado B.

¹⁹⁸ Castellanos Tena, Fernando y Sánchez Sodi, Horacio. 2020, *Lineamientos elementales de Derecho Penal, parte general*, Porrúa, México, p.158. “[...] nexo de imputación, que se traduce en la imputación de un resultado a la conducta del autor, y que dicha conducta se adecúe al tipo objetivo; así, a la luz del tipo objetivo, se le puede imputar al autor que realiza una conducta típica cuando ésta genera un peligro que no ésta cubierto por un riesgo permitido dentro del alcance del tipo.”

3. Culpabilidad

El reproche penal en cuanto al delito de administración fraudulenta, que implica la determinación del sujeto activo de perjudicar —dañar— el patrimonio de las personas, a través de las formas de comisión establecidas en el artículo 343, y siempre que se reúnan los elementos de la culpabilidad: la imputabilidad, el conocimiento de la antijuridicidad y la exigibilidad de una conducta diferente a la desplegada.

Y así, previo a la determinación de la culpabilidad del sujeto activo de la conducta, se debe determinar su imputabilidad, entendida como la calidad del sujeto referida al desarrollo y la salud mental, esto es, para que un sujeto sea imputable es requisito su mayoría de edad y gozar de salud mental.

En relación al conocimiento de la antijuridicidad no se refiere a conocer íntegramente la norma o sus consecuencias, sino a tener un conocimiento general de que la conducta es contraria a la norma:

2.2. Conocimiento de la antijuridicidad. Conocer la antijuridicidad del hecho implica que el sujeto conozca que el hecho que está realizando es reprochable y prohibido por la norma. Para que un sujeto tenga conciencia de la antijuridicidad de su acto se necesita lo siguiente:

- i) Comprensión de la ilicitud del hecho, no en sentido técnico jurídico, sino en la valoración general propia;
- ii) No requiere ni el conocimiento de la punibilidad ni el conocimiento de la prescripción legal que contiene la prohibición; y,
- iii) Requiere el conocimiento “actual” de la contradicción, precisamente, referido a aquella norma cuya lesión se reprocha al autor.¹⁹⁹

Por último se debe determinar si le era exigible al sujeto, una conducta diferente a la desplegada, es decir, si pudo obrar en forma distinta a la realizada.

Causas de inculpabilidad

Se puede presentar sólo la causa de inculpabilidad contemplada en la fracción III del artículo 13, apartado C:

[...]

III. Inimputabilidad y [...]: Al momento de realizar el hecho típico, el agente no tenga la capacidad de comprender el carácter ilícito de aquél o de conducirse de acuerdo con esa comprensión, en virtud de padecer trastorno mental o desarrollo intelectual retardado, a no ser que el sujeto hubiese provocado su trastorno mental para, en ese estado, cometer el hecho, en cuyo caso responderá por el resultado típico producido en tal situación. [...].

[...]

¹⁹⁹ Suprema Corte de Justicia de la Nación. Semanario Judicial de la Federación, Tribunales Colegiados de Circuito, Registro Núm. 25324, Décima Época. Publicado el viernes 07 de noviembre de 2014. Amparo Directo 99/2014, 2 de julio de 2014. Unanimidad de votos.

4. Punibilidad o consecuencias jurídicas

4.1. Punibilidad para el delito de administración fraudulenta consumado

Si bien el delito de administración fraudulenta es un tipo autónomo o independiente el propio tipo remite —sin que esto lo convierta en un tipo subordinado²⁰⁰ puesto que no se complementan elementos constitutivos en relación con el delito de fraude— a las sanciones o consecuencias para el delito de fraude cuando señala en el artículo 343, párrafo segundo:

Las sanciones para este delito serán las mismas que para el fraude establece el artículo 339 de este Código.

Así por mandato legal contenido en el artículo y párrafo anterior, se aplicarán al delito de administración fraudulenta las consecuencias determinadas para el fraude genérico, atendiendo al monto del perjuicio patrimonial:

Artículo 339 [...]

- I. Cuando el valor del daño no exceda de cien cuotas se impondrá al responsable **de seis meses a dos años de prisión y multa de cincuenta a cien cuotas;**
- II. Cuando exceda de cien pero no de trescientas cuotas, la pena será **de dos a cuatro años de prisión y multa de cien a doscientas cuotas;**
- III. Cuando exceda de trescientas pero no de quinientas cuotas, **la pena será de tres a seis años de prisión y multa de doscientas a trescientas cuotas;** y
- IV. Cuando exceda de quinientas cuotas, se sancionará al responsable, **con prisión de cuatro a doce años y multa de trescientas a trescientas cincuenta cuotas.**

Si no se pudiere determinar el monto o valor de lo defraudado, se impondrán **de uno a seis años de prisión, y multa de doscientas a trescientas cuotas**”.

4.2. Punibilidad para el concurso

En el delito de administración fraudulenta se puede presentar tanto el concurso material como el ideal:

²⁰⁰ Suprema Corte de Justicia de la Nación. Semanario Judicial de la Federación, Tribunales Colegiados de Circuito, Registro digital: 219675, Octava Época, Materia Penal, Tesis aislada, Tomo IX, Abril de 1992, p. 476. Amparo directo 547/91. Héctor Manuel Culebro Pinto. 21 de noviembre de 1991. Unanimidad de votos. Ponente: Francisco A. Velasco Santiago. Secretario: Arturo J. Becerra Martínez. DELITOS AUTONOMOS, CUANDO SE ESTA EN PRESENCIA DE. Se está en presencia de delitos autónomos, y, por ende, no puede hablarse de absorción de un tipo por otro, **cuando los elementos integrantes de cada uno, son distintos;** es decir, no existen elementos de juicio que autoricen a sostener que en la causa penal se advierten tipos subordinados o complementados, o ilícitos que por su composición descriptiva no pueden coexistir.

Artículo 66. En caso de concurso real se impondrá la sanción correspondiente al delito que merezca pena mayor, la que podrá aumentarse hasta la suma de las sanciones de los demás delitos, sin que pueda exceder de cincuenta años si es la de prisión. Por lo que se refiere a las otras sanciones, dicha suma no podrá exceder de los máximos establecidos para cada una de ellas.

Artículo 67. En caso de concurso ideal, se impondrán las sanciones correspondientes al delito que merezca la mayor penalidad, las cuales podrán aumentarse sin rebasar la mitad del máximo de la duración de las penas correspondientes de los delitos restantes, siempre que las sanciones aplicables sean de la misma naturaleza; cuando sean de diversa naturaleza, podrán imponerse las consecuencias jurídicas señaladas para los restantes delitos, sin que pueda exceder de los máximos señalados en el Título Segundo del Libro Primero del presente Código.

4.3. Punibilidad para los partícipes cómplice y encubridor

Artículo 58 *Bis*. Para el partícipe cómplice y partícipe encubridor, a que se refieren las fracciones V y VI del artículo 11 de este Código, la penalidad será **de las tres cuartas partes del mínimo y del máximo de las penas** o medidas de seguridad previstas para el delito cometido, de acuerdo con la modalidad respectiva.

Excusas absolutorias

La norma penal zacatecana no establece ninguna condición bajo la cual se pueda actualizar alguna excusa absolutoria.

5. Participación

Pueden presentarse todos los grados de participación, tanto autores como partícipes previstos en el artículo 11.

Se debe precisar que, al ser unisubjetivo el delito de administración fraudulenta, no requiere de la conducta sea desplegada por dos o más sujetos; no obstante, se aplicarán las reglas para los partícipes y las autorías para el caso en el que dos o más sujetos cometan el delito, sin que el delito pierda su carácter de unisubjetivo.

6. Perseguibilidad o procedencia

Este delito se persigue de oficio.

DELITO DE USURA

1. Conducta típica

1.1. Noción legal o tipo penal. Se encuentra en la fracción I del artículo 344, capítulo VI, título décimo octavo del Código Penal para el Estado de Zacatecas:

Artículo 344[...]

I. Al que aprovechando la ignorancia o notoria necesidad de una persona, realizare cualquier préstamo, aún encubierto con otra forma contractual, con intereses que excedan el costo porcentual promedio que fija el Banco de México o el indicador que legalmente lo sustituya, vigente en el mes inmediato anterior al día en que se pacte la obligación, u otras ventajas evidentemente desproporcionadas, para sí o para otro[...]

Este tipo penal, fue reformado de forma íntegra mediante Decreto 159, publicado en el Periódico Oficial, suplemento 2 al número 70, de fecha 31 de agosto de 2019.²⁰¹

²⁰¹ Pérez Pinto, Jorge Alberto. UAZ, DERECHO PENAL, *Usura*, Recuperado de: <https://uazderechopeanal.blogspot.com/2019/12/usura.html?spref=fb&fbclid=IwAR0fznDyEwuzusB3heAadWqjQ3RN—yy90lWwLa5WaP6azvklUBXBvIY59Pw>.

[...] Dentro de tales reformas, se contempló la relativa al delito de usura contenido en el artículo 344 de la norma penal en cita y el cambio nos lleva a una serie de reflexiones por dos hechos:

- a. La nueva redacción del tipo penal de usura lo convierte en un delito de los llamados de peligro, con derivaciones no deseables para el pasivo del delito y,
- b. Se trata de un tipo cuya redacción es inadecuada.

En efecto, en la Convención Americana sobre Derechos Humanos celebrada en San José de Costa Rica el 22 de noviembre de 1969, a la que México se adhirió el 2 de marzo de 1981 y depositada el 24 de marzo de 1981, se reconoció el derecho humano a no ser explotado previsto en el artículo 21, numeral 3, 'Derecho a la Propiedad Privada [...] 3. Tanto la usura como cualquier otra forma de explotación del hombre por el hombre, deben ser prohibidas por la ley'.

En fecha 11 de junio de 2011, entró en vigor la reforma[1] al artículo 1º de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, instaurando un nuevo paradigma constitucional que obliga a las autoridades estatales, a promover, respetar, proteger y garantizar los derechos humanos. Esta reforma, además, motivó que el Poder Judicial Federal emitiera nuevos criterios sobre el particular y así, conceptualizó la frase 'explotación del hombre por el hombre', contenida en el artículo 21.3 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, como '... es aquella situación en la que una persona o grupo de personas utiliza abusivamente en su provecho los recursos económicos de las personas...' [2]

El tipo penal de usura en Zacatecas, aún vigente, cumplía con esos parámetros:

'Artículo 344. Comete el delito de usura quien, abusando de su derecho, aprovecha la necesidad apremiante, la ignorancia o la notoria inexperiencia de una persona para obtener de ella un lucro excesivo mediante intereses o ventajas económicas desproporcionados a los corrientes en el mercado y a las condiciones económicas de la víctima.

Para los efectos de este artículo, se entenderá que existe el lucro excesivo, los intereses y las ventajas económicas desproporcionadas, cuando la cantidad obtenida a través de ellos rebase en un diez por ciento a la que corresponda conforme al interés crediticio bancario promedio que prevalezca al momento de celebrarse la operación?.

Se reconoce el derecho de las personas a obtener un lucro y se limita su monto para que no resulte ex-

1. 2 Elementos constitutivos

- a. Realizar un préstamo, aun encubierto con otra forma contractual.
- b. Con intereses que excedan el costo porcentual promedio que fija el Banco de México o el indicador que legalmente lo sustituya, vigente en el mes inmediato anterior al día en que se pacte la obligación.
- c. Aprovechar la ignorancia o notoria necesidad del pasivo del delito.

cesivo y se convierta en ‘explotación del hombre por el hombre’ a través de la usura, lo que lo convierte en un delito de daño, y, es un delito de resultado material reflejado en la obtención de un lucro excesivo.

Ahora, el legislador zacatecano crea un nuevo tipo y dos conductas equiparadas y, para el interés de este esfuerzo, analizaremos sólo el primero establecido en la fracción I:

‘Artículo 344...

I. Al que aprovechando la ignorancia o notoria necesidad de una persona, realizare cualquier préstamo, aún encubierto con otra forma contractual, con intereses que excedan el costo porcentual promedio que fija el Banco de México o el indicador que legalmente lo sustituya, vigente en el mes inmediato anterior al día en que se pacte la obligación, u otras ventajas evidentemente desproporcionadas, para sí o para otro’.

De inmediato se advierte que la conducta tipificada consiste en la realización de un préstamo ‘... con intereses que excedan el costo porcentual promedio que fija el Banco de México...’

Si lo prohibido es la realización del préstamo bajo las condiciones descritas, muta la usura de un delito de resultado material a uno de resultado formal y de un delito de daño a uno de peligro.

Bajo estas consideraciones y con los antecedentes anotados, es dable afirmar que la reforma violenta lo estatuido en la Convención Americana de Derechos Humanos en la porción anotada, ya que si estamos ante la presencia de un delito de peligro, sin resultado material, no existe la explotación del hombre por el hombre, sino una posibilidad de causación de un daño patrimonial, de la explotación.

El tipo así descrito, también se aparta de la conceptualización que ha hecho la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia del Nación de la frase ‘explotación del hombre por el hombre’: es aquella situación en la que una persona o grupo de personas utiliza abusivamente en su provecho los recursos económicos de las personas...’ ya que, al establecerse como un delito de peligro, no existe la utilización abusiva en beneficio del activo de los recursos económicos del pasivo.

El Poder Judicial Federal ha determinado a través de diversas tesis,[3] que en los delitos de peligro no puede sentenciarse a la reparación del daño, ya que éstos, por su naturaleza especial, no causan daño. Desde luego, el pasivo del delito tiene expedito su derecho para demandarla por la vía civil, pero le significarían tiempo y molestias evitables con una adecuada redacción del tipo penal.

Además, la redacción del tipo en comento es inadecuada ya que su sintaxis está rota en la porción ‘... u otras ventajas evidentemente desproporcionadas...’, le falta una palabra, posiblemente un verbo, tal vez *obtenga*, lo que se traduce en una oración carente de sentido y con ello el legislador zacatecano no respeta lo que sobre el particular ha establecido la Corte: ‘... al legislador le es exigible la emisión de normas claras, precisas y exactas respecto de la conducta reprochable...’[4]

No sobra comentar que el iniciante de la reforma, gobernador del Estado, no justifica el porqué de su propuesta, dijo: ‘Se propone también reformar la redacción total del tipo penal de usura previsto en el artículo (sic) del Código Penal para el Estado de Zacatecas’[5]; y, al legislador no le mereció una sola palabra, sólo aprobó lo asentado en la iniciativa.

Ante tales ausencias, para el presente análisis se utilizó la interpretación doctrinal y jurisdiccional. [...]

Suprema Corte de Justicia de la Nación. Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Primera Sala, Décima Época, Registro 2009281, Tesis Aislada 1ª. CXCIII/2015 (10ª), Libro 19, junio de 2015, Tomo

La inclusión de esta figura en el catálogo de delitos de Zacatecas, se adecua a lo dispuesto en el artículo 21, numeral tres, de la Convención Americana sobre Derechos Humanos,²⁰² que establece que la usura, como cualquier otra forma de explotación del hombre por el hombre, debe prohibirse por la ley.

Ignorancia. Desconocimiento del negocio o incultura.

Notoria. Del b. lat. *notorius*²⁰³, en sus acepciones 1. Público y sabido por todos y 2. Claro, evidente.

Necesidad. Del lat. *necessitas*, —*ātis*²⁰⁴, en su acepción “peligro o riesgo ante el cual se precisa auxilio urgente”. Es una necesidad económica²⁰⁵.

El costo porcentual promedio que fija el Banco de México es consultable en https://www.banxico.org.mx/AplBusquedasBM2/bgenwww_es.jsp; y, en el Diario Oficial de la Federación se publica en algún día de los comprendidos del 21 al 25 de cada mes. En caso de ser inhábil el último, la publicación podrá realizarse el día hábil siguiente —esto por disposición de la propia norma.

I, p. 586. EXPLOTACIÓN DEL HOMBRE POR EL HOMBRE. CONCEPTO. La “explotación del hombre por el hombre”, contenida en el artículo 21.3 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, es aquella situación en la que una persona o grupo de personas utiliza abusivamente en su provecho los recursos económicos de las personas, el trabajo de éstas o a las personas mismas. Aun cuando el concepto de “explotación” al que hace referencia la prohibición está afectado de vaguedad, existen casos claros de aplicación del concepto, pues dicha prohibición abarca cualquier tipo de explotación del hombre por el hombre, tal y como ocurre con otras manifestaciones específicas dentro del mismo ordenamiento, tales como la esclavitud (artículo 6.1), la servidumbre (artículo 6.1), los trabajos forzados (artículo 6.2) o la propia usura (artículo 21.3). Todas estas situaciones son instancias indiscutibles de explotación del hombre por el hombre. [...]

²⁰² Celebrada en San José de Costa Rica el 22 de noviembre de 1969. Adhesión de México a la Convención 2 de marzo de 1981 y depositado el 24 de marzo de 1981. “**Artículo 21. Derecho a la Propiedad Privada** [...] 3. Tanto la usura como cualquier otra forma de explotación del hombre por el hombre, deben ser prohibidas por la ley”. Recuperado de https://www.oas.org/dil/esp/tratados_b—32_convencion_americana_sobre_derechos_humanos.htm.

²⁰³ Real Academia Española. Diccionario de la lengua española, edición del tricentenario, 2019.

²⁰⁴ Ídem.

²⁰⁵ Suprema Corte de Justicia de la Nación. *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, Primera Sala, Décima Época, Registro 25106, Libro 7, junio de 2014, Tomo I, p. 349. Contradicción de Tesis 350/2013, voto particular del Ministro Jorge Mario Pardo Rebolledo “... para la existencia de la usura prohibida por la Convención Americana, basta con demostrar que en el contrato existe un cobro excesivo o desproporcionado de intereses, para presumir que quien pretende ese cobro se aprovechó de la inferioridad o necesidad económica del otro...”

1.3. Clasificación dogmática

En función de su gravedad	Es un delito
Según la conducta del agente	De acción
Por su resultado	Formal
Por el daño que causa	De peligro
Por su duración	Instantáneo
Por el elemento interno o elemento subjetivo o naturaleza de la conducta	Intención o dolo
En función de su estructura o composición	Simple
Por el número de actos integrantes de la acción típica	Unisubsistente
Por el número de sujetos que intervienen	Unisubjetivo
Por su forma de persecución	Perseguido de oficio
En función de su materia	Común
Según su clasificación legal	Delitos contra el patrimonio
Por su composición	Anormal
Por su ordenación metódica	Fundamental o básico
En función de su autonomía o independencia	Autónomo o independiente
Por su formulación	De formulación casuística alternativa

1.4. Sujetos de delito de usura

Sujeto activo. Cualquier persona física imputable.

Sujeto pasivo. Cualquier persona física o moral.

1.5. Objetos del delito de usura

Objeto material. El patrimonio.

Objeto jurídico. El patrimonio, bien jurídico protegido por la Ley penal.

1.6. Conducta, formas y medios de ejecución

1.6.1. Conducta por acción

Consiste en la realización de un préstamo —aún encubierto con otra forma contractual— con intereses que excedan el costo porcentual promedio que fija el Banco de México o el indicador que legalmente lo sustituya, vigente en el mes inmediato anterior al día en que se pacte la obligación, aprovechando la ignorancia o notoria necesidad de una persona. El verbo rector será realizar.

1.6.1. Conductas equiparadas a la usura

Recordar que la conducta es equiparada cuando está ausente uno de los elementos del tipo básico. El legislador zacatecano establece dos en el artículo 344, en los que no se encuentra el elemento *realizar*, que se sustituye por el elemento que se destaca en negritas:

[...]

II. Al que aprovechando la notoria necesidad ajena, ignorancia o miseria, **procurase** un préstamo cualquiera, cobrando o haciéndose dar una comisión o compensación superior al tres por ciento respecto del capital original, para sí o para otro, y

III. Al que haya **adquirido** un crédito o comisión usuraria con conocimiento de causa para enajenarlo o hacerlo valer.

Para los efectos de esta fracción, se entenderá que los créditos, comisiones o préstamos son usurarios, cuando sean superiores al límite señalado en la fracción I del presente artículo.

1.6.1. Formas y medios de ejecución

El legislador zacatecano los establece en la norma: realizar cualquier préstamo, aún encubierto con otra forma contractual, ligado al aprovechamiento de la ignorancia o de la notoria necesidad del pasivo.

1.6.1. Resultado típico

Derivado de la conducta, el bien jurídico patrimonio, debe ser puesto en peligro —del cual pueda derivar la causación de daño—.

1.6.1. Nexo de causalidad — o normativo, por ser un delito de peligro—

El resultado típico, es decir, la puesta en peligro del patrimonio, debe ser consecuencia directa de la conducta típica de usura; así, derivado de la conducta desplegada por el sujeto activo, quien realiza un préstamo aun encubierto por otro tipo de forma contractual, y aprovechándose de la ignorancia o notoria necesidad de las personas, se le puede imputar objetivamente responsabilidad por el resultado típico²⁰⁶, consecuente con la violación de lo establecido en la norma, artículo 344.

²⁰⁶ Castellanos Tena, Fernando y Sánchez Sodi, Horacio. 2020, *Lineamientos elementales de Derecho Penal, parte general*, Porrúa, México, p.158. “[...] nexo de imputación, que se traduce en la imputación de un resultado a la conducta del autor, y que dicha conducta se adecúe al tipo objetivo; así, a la luz del tipo objetivo, se le puede imputar al autor que realiza una conducta típica cuando ésta genera un peligro que no ésta cubierto por un riesgo permitido dentro del alcance del tipo.”

1.7. Tipicidad

Es la adecuación de la conducta al tipo. Para el caso, la acción debe de colmar los elementos del tipo penal de usura.

Atipicidad

El elemento negativo de la tipicidad, se presenta si la conducta no se adecua al tipo de usura y para el caso se podrá actualizar sólo la “causa de atipicidad” previsto en la fracción II del artículo 13, apartado A, dentro de las denominadas “circunstancias excluyentes de responsabilidad”:

- I. [...];
- II. Falte alguno de los elementos que integran la descripción legal del delito de que se trate;
[...]

Lo estatuido en la fracción III, “consentimiento de la persona titular del bien jurídico tutelado”, no se actualiza a pesar de que el patrimonio es un bien jurídico disponible, porque la voluntad, el consentimiento, estaría viciado por la ignorancia o la notoria necesidad del pasivo, pero sobre todo, por el reconocimiento como derecho humano, irrenunciable por sí, de la no explotación del hombre por el hombre.

2. Antijuridicidad

El delito de usura es formalmente antijurídico, toda vez que al actualizarse, existe una violación a la norma que protege de la puesta en peligro del bien jurídico patrimonio, para el caso el artículo 344, y es antijurídico materialmente en el momento mismo en el sujeto activo pone en peligro el patrimonio de las personas, al aprovecharse de la ignorancia o notoria necesidad de las personas.

Causas de justificación

En el delito de usura no se actualiza ninguna de las causas previstas en el artículo 13, apartado B.

3. Culpabilidad

El reproche penal en cuanto al delito de usura, que implica la determinación del sujeto activo de poner en peligro el bien jurídico patrimonio, a través de las formas de comisión establecidas en el artículo 344, y siempre que se reúnan los elementos de la culpabilidad: la imputabilidad, el conocimiento de la antijuridicidad y la exigibilidad de una conducta diferente a la desplegada.

Y así, previo a la determinación de la culpabilidad del sujeto activo de la conducta, se debe determinar su imputabilidad, entendida como la calidad del sujeto referida al desarrollo y la salud mental, esto es, para que un sujeto sea imputable es requisito su mayoría de edad y gozar de salud mental.

En relación al conocimiento de la antijuridicidad no se refiere a conocer íntegramente la norma o sus consecuencias, sino a tener un conocimiento general de que la conducta es contraria a la norma:

2.2. Conocimiento de la antijuridicidad. Conocer la antijuridicidad del hecho implica que el sujeto conozca que el hecho que está realizando es reprochable y prohibido por la norma.

Para que un sujeto tenga conciencia de la antijuridicidad de su acto se necesita lo siguiente:

- i) Comprensión de la ilicitud del hecho, no en sentido técnico jurídico, sino en la valoración general propia;
- ii) No requiere ni el conocimiento de la punibilidad ni el conocimiento de la prescripción legal que contiene la prohibición; y,
- iii) Requiere el conocimiento “actual” de la contradicción, precisamente, referido a aquella norma cuya lesión se reprocha al autor.²⁰⁷

Por último se debe determinar si le era exigible al sujeto, una conducta diferente a la desplegada, es decir, si pudo obrar en forma distinta a la realizada.

Causas de inculpabilidad

Respecto del elemento negativo de la culpabilidad “causas de inculpabilidad”, se puede presentar sólo la contemplada en la fracción III del artículo 13 apartado C:

[...]

III. Inimputabilidad y [...]: Al momento de realizar el hecho típico, el agente no tenga la capacidad de comprender el carácter ilícito de aquél o de conducirse de acuerdo con esa comprensión, en virtud de padecer trastorno mental o desarrollo intelectual retardado, a no ser que el sujeto hubiese provocado su trastorno mental para, en ese estado, cometer el hecho, en cuyo caso responderá por el resultado típico producido en tal situación. [...]

[...]

4. Punibilidad o consecuencias jurídicas

4.1. Punibilidad para el delito de usura consumado

Contemplada en el primer párrafo del artículo 344, “**Se impondrá prisión de dos a seis años y multa de cien a trescientas veces el valor de la Unidad de Medida y Actualización vigente [...]**”.

²⁰⁷ Suprema Corte de Justicia de la Nación. *Semanario Judicial de la Federación*, Tribunales Colegiados de Circuito, Registro Núm. 25324, Décima Época. Publicado el viernes 07 de noviembre de 2014. Amparo Directo 99/2014, 2 de julio de 2014. Unanimidad de votos.

Para las personas morales que faciliten los medios para la comisión de la usura, de forma tal resulte cometido a su nombre, bajo su amparo o en su beneficio, se aplicará la consecuencia establecida en el segundo párrafo del artículo 344 cuando señala: “[...] **suspensión de sus actividades hasta por un año**[...]”.

4.2. Punibilidad atenuada para el caso de imputabilidad disminuida

Cuando la capacidad del sujeto activo de la conducta, para comprender el carácter ilícito del delito o de conducirse de acuerdo con esa comprensión, se encuentre considerablemente disminuida, se aplicará la consecuencia establecida en el artículo 344, en relación con el artículo 68 párrafo tercero.

[...]

En los casos de imputabilidad disminuida, se le impondrá al sujeto activo, **de una a dos terceras partes de la sanción** correspondiente.

4.3. Punibilidad para la usura en grado de tentativa

La usura no admite comisión en grado de tentativa, por tratarse de un delito de peligro.

4.4. Punibilidad para el concurso

En el delito de usura sólo se puede presentar el concurso material:

Artículo 66. En caso de concurso real se impondrá la sanción correspondiente al delito que merezca pena mayor, la que podrá aumentarse hasta la suma de las sanciones de los demás delitos, sin que pueda exceder de cincuenta años si es la de prisión. Por lo que se refiere a las otras sanciones, dicha suma no podrá exceder de los máximos establecidos para cada una de ellas.

4.5. Punibilidad para los partícipes cómplice y encubridor

Artículo 58 *Bis*. Para el partícipe cómplice y partícipe encubridor, a que se refieren las fracciones V y VI del artículo 11 de este Código, la penalidad será **de las tres cuartas partes del mínimo y del máximo de las penas o medidas de seguridad** previstas para el delito cometido, de acuerdo con la modalidad respectiva.

Excusas absolutorias

La norma penal zacatecana no establece ninguna condición bajo la cual se pueda actualizar alguna excusa absolutoria.

5. Participación

Pueden presentarse todos los grados de participación previstos en el artículo 11, tanto las autorías como los partícipes.

Se debe precisar que, al ser unisubjetivo, el delito de usura no requiere de la conducta sea desplegada por dos o más sujetos; no obstante, se aplicarán las reglas para los partícipes y las autorías para el caso en el que dos o más personas cometan el delito, sin que con ello el delito de usura pierda su carácter de unisubjetivo.

6. Perseguibilidad o procedencia

El delito de usura se persigue de oficio.

DELITO DE DESPOJO DE INMUEBLES

1. Conducta típica

- 1.1. Noción legal o tipo penal.** Se encuentra en la fracción I del artículo 345, capítulo VII, título décimo octavo del Código Penal para el Estado de Zacatecas.

Al que de propia autoridad y haciendo violencia física o moral a las personas, o furtivamente, o empleando amenazas o engaño, ocupe un inmueble ajeno o haga uso de él o de un derecho real que no le pertenezca.

1.2. Elementos constitutivos

- a. Ocupación o uso.
- b. De un inmueble ajeno o de un derecho real que no pertenezcan al activo.
- c. De propia autoridad y haciendo uso de violencia física o moral a las personas o furtivamente o empleando amenazas o engaño.

De propia autoridad. La conducta la realiza el activo sin contar con una declaratoria legal derivada de un acto jurisdiccional o administrativo que le permita la ocupación o el uso del inmueble, o bien la asentada en un contrato.

La ocupación. Consiste en el desapoderamiento que sufre el agraviado de la posesión material que tenía sobre el inmueble o sobre el derecho real.

La furtividad. “[...] el elemento furtividad previsto como medio para la comisión del ilícito se entiende como la ocultación de la conducta frente a quien legítimamente pueda oponerse a ella [...]”.²⁰⁸ En una interpretación más la Corte y sus Tribunales se refiere a la furtividad:

DESPOJO, CUERPO DEL DELITO DE²⁰⁹. Aun cuando no se emplee violencia, amagos ni amenazas, el delito de despojo de inmuebles se configura cuando alguien por “motu proprio”, ocupa un terreno ajeno y realiza actos que ostensiblemente demuestran su propósito de apropiárselo, si lo hace **furtivamente**.

²⁰⁸ Suprema Corte de Justicia de la Nación. *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Tribunales Colegiados de Circuito, Octava Época, Registro 228324, Materia Penal, Tesis Aislada, Tomo III, Segunda Parte—1, enero—junio de 1989, p. 280.

²⁰⁹ Suprema Corte de Justicia de la Nación. *Semanario Judicial de la Federación*, Tribunales Colegiados de Circuito, Registro digital: 231289, Octava Época, Materia Penal, Tesis Aislada, Tomo I, Segunda Parte—1, Enero—Junio de 1988, p. 262. Amparo en revisión 567/88. Otilio Santiago Sambrano. 13 de enero de 1988. Unanimidad de votos. Ponente: Robustiano Ruiz Martínez. Secretaria: Martha Llamile Ortiz Brena. Véase: Tesis de la página 211, Primera Sala, Apéndice al Semanario Judicial de la Federación 1917-1985.

Ajeno. Que el inmueble no pertenezca al activo del injusto o que no sea titular del derecho real.

Derecho Real. En contraposición al derecho personal, se tomará el derecho real, de acuerdo a lo que establece el artículo 59 del Código Civil del Estado de Zacatecas, que en su párrafo primero señala:

Artículo 59. El **derecho real** es un poder jurídico que en forma directa e inmediata se ejerce sobre un bien o un derecho para su aprovechamiento total o parcial o en funciones de garantía, siendo oponible dicho poder a terceros por virtud de una relación jurídica que se establece entre éstos últimos y el titular del derecho. En los derechos reales distintos de la propiedad, y de los privilegios de autor, el citado poder jurídico es oponible además al dueño del bien objeto del gravamen, quien como sujeto pasivo determinado reporta obligaciones reales de carácter patrimonial, positivas o negativas.

Violencia física o moral a las personas. La violencia física se traduce en la fuerza material que se ejerce sobre las personas, mientras que la violencia moral se actualiza mediante la amenaza de un mal inminente y grave.

Llama la atención que el legislador zacatecano no incluya en el tipo penal, la violencia física ejercida sobre las cosas, violencia que en los hechos se presenta con más frecuencia que la ejercida sobre las personas.

1.3. Clasificación dogmática

En función de su gravedad	Es un delito
Según la conducta del agente	De acción
Por su resultado	Material
Por el daño que causa	Daño o lesión
Por su duración	Instantáneo ²¹⁰

²¹⁰ Suprema Corte de Justicia de la Nación. Semanario Judicial de la Federación, Tribunales Colegiados de Circuito, Registro digital: 221248, Octava Época, Materia Penal, Jurisprudencia I.2o.P. J/36, Tomo VIII, Noviembre de 1991, p. 111. DESPOJO. ELEMENTOS QUE INTEGRAN EL DELITO DE. La infracción penal tipificada en el artículo 395 del Código Penal aplicable en el Distrito Federal y en toda la República en Materia Federal, no requiere como elemento subjetivo para su existencia, la voluntad en el infractor de apropiarse del bien inmueble que despoja, o sea que permanezca indefinidamente en el mismo, pues lo que prevé y sanciona la norma legal, es la toma de posesión de un predio al que no tiene derecho, de propia autoridad ya sea ejerciendo violencia física, furtivamente o empleando amenaza o engaño, y el fin ulterior del activo, carece de relevancia jurídica, entendiéndose éste como apropiación, uso o transmisión onerosa o gratuita a un tercero del bien inmueble que despoja, lo que está acorde con la propia naturaleza jurídica del ilícito en cuestión, que en orden al resultado es instantáneo, es decir, se agota en el mismo momento en que el agente despoja al ofendido del bien inmueble que posee, en otras palabras, este último, es desplazado en los actos de dominio que guardaba con ese bien, y sus efectos

Por el elemento interno o elemento subjetivo o naturaleza de la conducta	Intención o dolo
En función de su estructura o composición	Simple
Por el número de actos integrantes de la acción típica	Unisubsistente
Por el número de sujetos que intervienen	Unisubjetivo
Por su forma de persecución	Perseguido de oficio
En función de su materia	Común
Según su clasificación legal	Delitos contra el patrimonio
Por su composición	Anormal
Por su ordenación metódica	Fundamental o básico
En función de su autonomía o independencia	Autónomo o independiente
Por su formulación	De formulación casuística alternativa

1.4. Sujetos del delito de despojo de inmueble

Sujeto activo. Cualquier persona física imputable.

Sujeto pasivo. Cualquier persona física o moral.

1.5. Objetos del delito de despojo de inmueble

Objeto material. Bien inmueble o derecho real.

Objeto jurídico. El patrimonio, bien jurídico protegido por la Ley penal.

1.6. Conducta, formas y medios de ejecución

1.6.1. Conducta por acción

Consiste en ocupar de propia autoridad y haciendo violencia física o moral a las personas o furtivamente o empleando amenazas o engaño, un inmueble ajeno o hacer uso

efectos tengan la calidad de permanentes o carezcan de ella, no impide se configure el delito de referencia. Amparo en revisión 238/87. Matías Hernández Filomeno. 27 de agosto de 1987. Unanimidad de votos. Ponente: J. Jesús Duarte Cano. Secretario: A. Enrique Escobar Angeles. Amparo directo 948/88. Roberto Morales Colmenares. 15 de noviembre de 1988. Unanimidad de votos. Ponente: J. Jesús Duarte Cano. Secretario: Rubén Márquez Fernández. Amparo directo 410/90. Raúl Salinas Franco. 27 de abril de 1990. Unanimidad de votos. Ponente: J. Jesús Duarte Cano. Secretario: A. Enrique Escobar Angeles. Amparo directo 372/90. Saúl Del Valle Magaña. 15 de junio de 1990. Unanimidad de votos. Ponente: Alberto Martín Carrasco. Secretaria: Martha García Gutiérrez. Amparo directo 1288/91. Armando Martínez García. 13 de septiembre de 1991. Unanimidad de votos. Ponente: J. Jesús Duarte Cano. Secretario: A. Enrique Escobar Angeles.

de él o de un derecho real que no correspondan al sujeto activo. Los verbos rectores de la acción, serán ocupar o usar.

1.6.2. Circunstancias modificadoras de la conducta

1.6.2.1. Agravantes. Las establecidas en el artículo 345 *bis*:²¹¹

Cuando el despojo se realice por grupo o grupos, que **en conjunto sean mayores de cinco personas**, además de la pena señalada en el artículo [...].

A quienes se dediquen en forma reiterada a promover el despojo de inmuebles, [...]. Se considera que se dedican a promover el despojo de inmuebles en forma reiterada, quienes hayan sido anteriormente condenados por esta forma de participación en el despojo, o bien, se les hubiere decretado en más de dos ocasiones auto de formal prisión por este mismo delito, salvo cuando en el proceso correspondiente se hubiese resuelto el desvanecimiento de datos, el sobreseimiento o la absolución del inculgado.

1.6.3. Conducta equiparada al delito de despojo de inmuebles

Como se ha comentado, las conductas equiparadas se presentan cuando se encuentra ausente uno o más de los elementos del tipo de que se trate, pero, por mandato del legislador se equiparan, se hacen iguales ese tipo, para el caso del despojo de inmuebles.

El legislador establece una conducta equiparada en la fracción II del artículo 345:

II. Al que de propia autoridad y haciendo uso de los medios indicados en la fracción anterior, ocupe un inmueble **de su propiedad**, en los casos en los que la ley no se lo permita por hallarse en poder de otra persona, o ejerza actos de dominio que lesionen derechos legítimos del ocupante.

Para el caso, el elemento ausente es la ajeneidad del inmueble, puesto que se trata de inmuebles propios que legalmente se encuentran en poder de otra persona.

1.6.4. Formas y medios de ejecución

Al ser un tipo alternativamente formado, el legislador zacatecano establece en la norma varios medios o formas de ejecución: de propia autoridad y haciendo violencia física o moral a las personas, furtivamente o el empleo de amenazas o engaño.

²¹¹ Este artículo fue adicionado por el legislador zacatecano en 2014 y constituye una copia casi fiel del correlativo contenido en el Código Penal Federal, párrafos segundo y tercero del artículo 395. En este caso, el legislador zacatecano regula la habitualidad, según la entiende Castellanos Tena, Fernando, op. cit., p. 323. “[...] como una especie agravada de la reincidencia”.

1.6.5. Resultado típico

El resultado se presenta cuando se da la ocupación o uso de un inmueble o el uso de un derecho real que no correspondan al sujeto activo de la conducta.

1.6.6. Nexo de causalidad

El resultado típico, el perjuicio de carácter patrimonial, derivado del delito de despojo de inmuebles, debe ser consecuencia directa y material de la conducta; es decir, derivado de la conducta desplegada por el sujeto activo, al ocupar o hacer uso de un inmueble o hacer uso de un derecho real que no le corresponde, afecte el bien jurídico patrimonio protegido en el artículo 345, se le puede imputar objetivamente responsabilidad por el resultado típico²¹².

1.7. Tipicidad

Es la adecuación de la conducta al tipo. Para el caso, la acción debe de colmar los elementos del tipo penal de despojo de bien inmueble.

Atipicidad

Se presenta si la conducta no se adecua al tipo de despojo de bien inmueble, sólo se actualizará cuando se presente alguno de las “causas de atipicidad” previstas en las fracciones II y III del artículo 13, apartado A:

- I. [...];
 - II. Falte alguno de los elementos que integran la descripción legal del delito de que se trate;
 - III. Consentimiento de la persona titular del bien jurídico tutelado o legitimada legalmente para otorgarlo, siempre y cuando se cumplan los siguientes requisitos:
 - Que se trate de un bien jurídico disponible;
 - Que tenga la capacidad jurídica para disponer libremente del bien, y
 - Que el consentimiento sea expreso o tácito y no medie algún vicio sobre él;
- [...]

Lo estatuido en la fracción III, “consentimiento de la persona titular del bien jurídico tutelado”, se actualiza porque el bien jurídico patrimonio, sí es disponible.

²¹² Castellanos Tena, Fernando y Sánchez Sodi, Horacio. 2020, *Lineamientos elementales de Derecho Penal, parte general*, Porrúa, México, p.158. “[...] nexo de imputación, que se traduce en la imputación de un resultado a la conducta del autor, y que dicha conducta se adecúe al tipo objetivo; así, a la luz del tipo objetivo, se le puede imputar al autor que realiza una conducta típica cuando ésta genera un peligro que no ésta cubierto por un riesgo permitido dentro del alcance del tipo.”

2. Antijuridicidad

El delito de despojo de inmuebles es formalmente antijurídico, toda vez que al actualizarse, existe una violación a la norma que protege el bien jurídico patrimonio, para el caso el artículo 345, y es antijurídico materialmente en el momento mismo en el sujeto activo de propia autoridad y haciendo violencia física o moral a las personas, o furtivamente, o empleando amenazas o engaño, ocupa un inmueble ajeno o hace uso de él o de un derecho real que no le pertenezca.

Causas de justificación

Como elemento negativo de la antijuridicidad, sólo se puede actualizar la “causa de justificación” prevista en la fracción I del artículo 13, apartado B:

- I. Consentimiento presunto: Se presume que hay consentimiento, cuando el hecho se realiza en circunstancias tales que permitan suponer fundadamente que, de haberse consultado al titular del bien o a quien esté legitimado para consentir, éstos hubiesen otorgado el consentimiento;
- [...]

3. Culpabilidad

El reproche penal en cuanto al delito de despojo de inmuebles, que implica la determinación del sujeto activo de causar un daño o lesión al bien jurídico patrimonio, a través de la usurpación de un derecho ajeno sobre un inmueble a través de su ocupación o uso o el uso de un derecho real que no le corresponde, y siempre que se reúnan los elementos de la culpabilidad: la imputabilidad, el conocimiento de la antijuridicidad y la exigibilidad de una conducta diferente a la desplegada.

Y así, previo a la determinación de la culpabilidad del sujeto activo de la conducta, se debe determinar su imputabilidad, entendida como la calidad del sujeto referida al desarrollo y la salud mental, esto es, para que un sujeto sea imputable es requisito su mayoría de edad y gozar de salud mental.

En relación al conocimiento de la antijuridicidad no se refiere a conocer íntegramente la norma o sus consecuencias, sino a tener un conocimiento general de que la conducta es contraria a la norma:

- 2.2. Conocimiento de la antijuridicidad. Conocer la antijuridicidad del hecho implica que el sujeto conozca que el hecho que está realizando es reprochable y prohibido por la norma. Para que un sujeto tenga conciencia de la antijuridicidad de su acto se necesita lo siguiente:
- i) Comprensión de la ilicitud del hecho, no en sentido técnico jurídico, sino en la valoración general propia;
 - ii) No requiere ni el conocimiento de la punibilidad ni el conocimiento de la prescripción legal que contiene la prohibición; y,

iii) Requiere el conocimiento “actual” de la contradicción, precisamente, referido a aquella norma cuya lesión se reprocha al autor.²¹³

Por último se debe determinar si le era exigible al sujeto, una conducta diferente a la desplegada, es decir, si pudo obrar en forma distinta a la realizada.

Causas de inculpabilidad

Se pueden presentar las “causas de inculpabilidad” —elemento negativo de la culpabilidad— contempladas en el artículo 13 apartado C, salvo la prevista en su fracción II:

I. Error de prohibición invencible: Se realice la acción o la omisión bajo un error invencible, respecto de la ilicitud de la conducta, ya sea porque el sujeto desconozca la existencia de la ley o el alcance de la misma o porque crea que está justificada su conducta;

II. [...];

III. Inimputabilidad y [...]: Al momento de realizar el hecho típico, el agente no tenga la capacidad de comprender el carácter ilícito de aquél o de conducirse de acuerdo con esa comprensión, en virtud de padecer trastorno mental o desarrollo intelectual retardado, a no ser que el sujeto hubiese provocado su trastorno mental para, en ese estado, cometer el hecho, en cuyo caso responderá por el resultado típico producido en tal situación. [...].

[...]; y

IV. Inexigibilidad de otra conducta: En atención a las circunstancias que concurren en la realización de una conducta ilícita, no sea racionalmente exigible al sujeto una conducta diversa a la que realizó, en virtud de no haberse podido conducir conforme a derecho”.

4. Punibilidad o consecuencias jurídicas

4.1. Punibilidad para el despojo de inmuebles consumado

Contenida en el primer párrafo del artículo 345: “Se aplicarán sanciones **de dos a cuatro años de prisión y multa de cien a doscientas cuotas** [...]”.

El legislador ordena en el primer párrafo de la fracción III del artículo 345 *in fine*: “[...] las sanciones serán aplicables aun cuando la posesión de la cosa usurpada sea dudosa o esté sujeta a litigio”, sobre el particular la Corte a través de la Primera Sala lo ha interpretado de la siguiente manera:

DESPOJO. SE ACTUALIZA ESTE DELITO AUNQUE EL DERECHO A LA POSESIÓN SEA DUDOSO O ESTÉ EN DISPUTA ²¹⁴ [...] del mismo ordenamiento vigente,

²¹³ Suprema Corte de Justicia de la Nación. *Semanario Judicial de la Federación*, Tribunales Colegiados de Circuito, Registro Núm. 25324, Décima Época. Publicado el viernes 07 de noviembre de 2014. Amparo Directo 99/2014, 2 de julio de 2014. Unanimidad de votos.

²¹⁴ Suprema Corte de Justicia de la Nación. *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Primera Sala, Novena Época, Registro: 161324, Materia Penal, Jurisprudencia, 1a./J. 70/2011, Tomo XXXIV, agosto de 2011, p. 83.

al prever que comete el delito de despojo el que sin consentimiento de quien tenga derecho a otorgarlo o engañando a éste ocupe un inmueble ajeno o haga uso de él o de un derecho real que no le pertenezca, tutelan la posesión inmediata de los inmuebles, su propiedad y los derechos reales, lo cual conlleva implícita la figura de la posesión; y el legislador sanciona la sustracción del patrimonio por medios no legítimos, del corpus y del animus que integran la posesión y no sólo uno de esos elementos, pues ambos en conjunto forman la figura genérica de este delito. Ahora bien, para integrar el tipo penal del delito de despojo, es necesario que se presente la conducta dolosa de usurpar un derecho ajeno sobre un inmueble a través de su ocupación o uso, o de un derecho real, a fin de integrar la parte objetiva y subjetiva del tipo, expresada esta última en el querer y entender la conducta ilícita, esto es, la sustitución del poseedor en sus derechos. De manera que si se demuestra que en la fecha del hecho el pasivo estaba en posesión del inmueble —la cual ejerce por virtud de un título de propiedad— debe estimarse que el activo procede antijurídicamente si no obstante conocer tal circunstancia, dolosamente lo desconoce, realizando actos de ocupación sobre el inmueble, con independencia de ostentarse también como propietario, en tanto que los tribunales de materia diversa a la penal son los competentes para decidir a quién corresponde la propiedad del inmueble y, en consecuencia, el derecho a poseer; de ahí que aun ante la potencial existencia del derecho de propiedad a favor del activo sobre el inmueble objeto del delito, éste se actualiza ante la demostración del hecho posesorio de la parte que se dice ofendida y también propietaria del bien, en tanto que los artículos 192, primer párrafo, y 222, último párrafo, citados, prevén que las sanciones se impondrán aunque el derecho a la posesión sea dudoso o esté en disputa, sin que dicho supuesto sea un problema de naturaleza civil (por no tratarse de establecer el título de propiedad que debe prevalecer), **porque la conducta del agente atenta contra la posesión que la ofendida ejerce legítimamente**, lo que implica hacerse justicia por propia mano, lo cual está prohibido por el artículo 17 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, **ya que si el inculpado se estima con derechos sobre el inmueble, los tiene expeditos en la vía civil para exigirlos antes de obrar por cuenta propia, ocupando un inmueble en posesión de tercera persona, quien también cuenta con título que la ostenta como propietaria.**

4.2. Punibilidad agravada

Prevista en el artículo 345 *bis*:

Cuando el despojo se realice por **grupo o grupos que en conjunto sean mayores de cinco personas, además** de la pena señalada en el artículo anterior, se aplicará a los **autores intelectuales y a quienes dirijan** la invasión de **uno a seis años de prisión.**

A quienes se dediquen de forma reiterada a promover el despojo de inmuebles, se les aplicará una sanción de dos a nueve años de prisión [...].

4.3. Punibilidad atenuada para el caso de imputabilidad disminuida

Cuando la capacidad del sujeto activo de la conducta para comprender el carácter ilícito del delito o de conducirse de acuerdo con esa comprensión, se encuentre considerablemente disminuida, se aplicará la consecuencia establecida en el artículo 345, en relación con el artículo 68 párrafo tercero.

[...]

En los casos de imputabilidad disminuida, se le impondrá al sujeto activo, **de una a dos terceras partes de la sanción** correspondiente.

4.4. Punibilidad para el despojo de inmuebles en grado de tentativa

Su punibilidad se obtiene ligando la establecida en el artículo 345 con lo preceptuado en el artículo 65:

Al responsable de tentativa se le aplicará de dos terceras partes del mínimo a dos terceras partes del máximo de la sanción señalada en la ley al delito que se pretendió consumar.

Para imponer la sanción de la tentativa, los jueces tendrán en cuenta la culpabilidad del autor y el grado a que se hubiere llegado en la ejecución del delito.

4.5. Punibilidad para el concurso

En el delito de despojo de bien inmueble se puede presentar tanto el concurso material como el ideal, según disposición expresa del legislador contenida en el último párrafo del artículo 345: “[...] a las sanciones que señala este artículo se sumarán las que correspondan por la violencia, la amenaza o por las de cualquier otro delito que resulte cometido”.

Artículo 66. En caso de concurso real se impondrá la sanción correspondiente al delito que merezca pena mayor, la que podrá aumentarse hasta la suma de las sanciones de los demás delitos, sin que pueda exceder de cincuenta años si es la de prisión. Por lo que se refiere a las otras sanciones, dicha suma no podrá exceder de los máximos establecidos para cada una de ellas.

Artículo 67. En caso de concurso ideal, se impondrán las sanciones correspondientes al delito que merezca la mayor penalidad, las cuales podrán aumentarse sin rebasar la mitad del máximo de la duración de las penas correspondientes de los delitos restantes, siempre que las sanciones aplicables sean de la misma naturaleza; cuando sean de diversa naturaleza, podrán imponerse las consecuencias jurídicas señaladas para los restantes delitos, sin que pueda exceder de los máximos señalados en el Título Segundo del Libro Primero del presente Código.

4.6. Punibilidad para los partícipes cómplice y encubridor

Artículo 58 *Bis*. Para el partícipe cómplice y partícipe encubridor, a que se refieren las fracciones V y VI del artículo 11 de este Código, la penalidad será **de las tres cuartas partes del mínimo y del máximo de las penas o medidas de seguridad** previstas para el delito cometido, de acuerdo con la modalidad respectiva

Excusas absolutorias

La norma no establece ninguna condición para que se pueda actualizar alguna excusa.

5. Participación

Pueden presentarse todos los grados de participación previstos en el artículo 11, esto es, tanto los partícipes como las autorías.

Se debe precisar que, al ser unisubjetivo el delito de despojo de bien inmueble, no requiere de la conducta sea desplegada por dos o más sujetos; no obstante, se aplicarán las reglas para los partícipes y las autorías, para el caso en el que dos o más personas cometan el delito, sin que pierda su carácter de unisubjetivo.

6. Perseguibilidad o procedencia

El delito de despojo de inmueble se persigue de oficio.

DELITO DE DESPOJO DE AGUAS

1. Conducta típica

- 1.1. Noción legal o tipo penal.** Se construye relacionando lo estatuido en la fracción III con lo dispuesto en la fracción I, ambas del artículo 345, capítulo VII, título décimo octavo del Código Penal para el Estado de Zacatecas.

Al que en los términos de las fracciones anteriores cometa despojo de aguas.

El tipo penal será entonces:

Al que de propia autoridad y haciendo violencia física o moral a las personas, o furtivamente, o empleando amenazas o engaño, ocupe aguas ajenas o haga uso de ellas o de un derecho real que no le pertenezca.

1.2. Elementos constitutivos

- a) Ocupación o uso.
- b) De aguas ajenas o de un derecho real que no pertenezca al activo.
- c) De propia autoridad y haciendo uso de violencia física o moral a las personas, o furtivamente, o empleando amenazas o engaño.

De propia autoridad. La conducta la realiza el activo sin contar con una declaratoria legal derivada de un acto jurisdiccional o administrativo que le permita la ocupación o el uso del agua, o bien la asentada en un contrato.

La ocupación. Se traduce en el desapoderamiento que sufre el agraviado de la posesión material que tenía sobre el agua o sobre el derecho real.

La furtividad. “[...] el elemento furtividad previsto como medio para la comisión del ilícito se entiende como la ocultación de la conducta frente a quien legítimamente pueda oponerse a ella [...]”.²¹⁵

Ajeno. Que el agua o el derecho real sobre ellas no pertenezcan al activo del injusto.

²¹⁵ Suprema Corte de Justicia de la Nación. *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Tribunales Colegiados de Circuito, Octava Época, Registro: 228324, Materia Penal, Tesis Aislada, Tomo III, Segunda Parte—1, enero—junio de 1989, p. 280. “DESPOJO DE AGUAS, CONCEPTO DE FURTIVIDAD EN EL DELITO DE”.

Derecho Real. En contraposición al derecho personal, se entenderá el derecho real, de acuerdo a lo que establece el artículo 59 del Código Civil del Estado de Zacatecas, que su párrafo primero señala:

Artículo 59. El **derecho real** es un poder jurídico que en forma directa e inmediata se ejerce sobre un bien o un derecho para su aprovechamiento total o parcial o en funciones de garantía, siendo oponible dicho poder a terceros por virtud de una relación jurídica que se establece entre éstos últimos y el titular del derecho. En los derechos reales distintos de la propiedad, y de los privilegios de autor, el citado poder jurídico es oponible además al dueño del bien objeto del gravamen, quien como sujeto pasivo determinado reporta obligaciones reales de carácter patrimonial, positivas o negativas.

Violencia física o moral a las personas. La violencia física se traduce en la fuerza material que se ejerce sobre las personas, mientras que la violencia moral se actualiza mediante la amenaza de un mal inminente y grave.

Al igual que el despojo de inmuebles, llama la atención que en el despojo de aguas, el legislador zacatecano no incluya en el tipo la violencia física ejercida sobre las cosas, violencia que en los hechos se presenta con más frecuencia que la ejercida sobre las personas.

1.3. Clasificación dogmática

En función de su gravedad	Es un delito
Según la conducta del agente	De acción
Por su resultado	Material
Por el daño que causa	Daño o lesión
Por su duración	Instantáneo
Por el elemento interno o elemento subjetivo o naturaleza de la conducta	Intención o dolo
En función de su estructura o composición	Simple
Por el número de actos integrantes de la acción típica	Unisubsistente
Por el número de sujetos que intervienen	Unisubjetivo
Por su forma de persecución	Perseguible de oficio
En función de su materia	Común
Según su clasificación legal	Delitos contra el patrimonio
Por su composición	Anormal
Por su ordenación metódica	Fundamental o básico
En función de su autonomía o independencia	Autónomo o independiente
Por su formulación	De formulación casuística alternativa

1.4. Sujetos del delito de despojo de aguas

Sujeto activo. Cualquier persona física imputable.

Sujeto pasivo. Cualquier persona física o moral.

1.5. Objetos del delito de despojo de aguas

Objeto material: El agua o el derecho real.

Objeto jurídico: El patrimonio, bien jurídico protegido por la Ley penal.

1.6. Conducta, formas y medios de ejecución

1.6.1. Conducta por acción

Consiste en que el sujeto activo de la conducta, ocupe aguas ajenas, haga uso de ellas o de un derecho real sobre ellas, de propia autoridad y haciendo violencia física o moral a las personas o furtivamente o empleando amenazas o engaño. Los verbos rectores de la acción serán ocupar o usar.

1.6.2. Circunstancias modificadoras de la conducta

1.6.2.1. Agravantes

La establecida en el primer párrafo del artículo 345 *bis*:

Cuando el despojo se realice por grupo o grupos, que en conjunto sean mayores de cinco personas [...].

1.6.3. Conducta equiparada al delito de despojo de aguas

Como se ha comentado, las conductas equiparadas se presentan cuando se encuentra ausente uno o más de los elementos del tipo de que se trate, pero, por mandato del legislador se equiparan; se hacen iguales ese tipo.

El legislador zacatecano establece una de ellas en la fracción III, en relación con la fracción II del artículo 345:

Al que de propia autoridad y haciendo uso de los medios indicados en la fracción anterior, ocupe **aguas de su propiedad**, en los casos en los que la ley no se lo permita por hallarse en poder de otra persona, o ejerza actos de dominio que lesionen derechos legítimos del ocupante.

Para el caso, el elemento ausente lo es la ajeneidad.

1.6.4. Formas y medios de ejecución

Al tratarse de un tipo alternativamente formado, el legislador zacatecano establece en la norma varios medios o formas de ejecución: de propia autoridad y haciendo violencia física o moral a las personas, furtivamente o empleo de amenazas o engaño.

1.6.5. Resultado típico

La ocupación o uso del agua o el uso de un derecho real sobre ellas, que no pertenezcan al sujeto activo.

1.6.6. Nexo de causalidad

El resultado típico, el perjuicio de carácter patrimonial, derivado del delito de despojo de aguas, debe ser consecuencia directa y material de la conducta; es decir, derivado de la conducta desplegada por el sujeto activo, al ocupar o hacer uso de aguas o hacer uso de un derecho real —sobre ellas— que no le corresponde, afecte el bien jurídico patrimonio protegido en el artículo 345, se le puede imputar objetivamente responsabilidad por el resultado típico²¹⁶.

1.7. Tipicidad

Es la adecuación de la conducta al tipo. Para el caso, la acción debe de colmar los elementos del tipo penal de despojo de aguas.

Atipicidad

Se presenta si la conducta no se adecua al tipo de despojo de aguas. Sólo se actualizará cuando se presente alguna de las “causas de atipicidad” previstas en las fracciones II y III del artículo 13, apartado A, dentro de las denominadas “circunstancias excluyentes de responsabilidad”:

- I. [...];
- II. Falte alguno de los elementos que integran la descripción legal del delito de que se trate;
- III. Consentimiento de la persona titular del bien jurídico tutelado o legitimada legalmente para otorgarlo, siempre y cuando se cumplan los siguientes requisitos:
 - a. Que se trate de un bien jurídico disponible;
 - b. Que tenga la capacidad jurídica para disponer libremente del bien, y

²¹⁶ Castellanos Tena, Fernando y Sánchez Sodi, Horacio. 2020, *Lineamientos elementales de Derecho Penal, parte general*, Porrúa, México, p.158. “[...] nexo de imputación, que se traduce en la imputación de un resultado a la conducta del autor, y que dicha conducta se adecúe al tipo objetivo; así, a la luz del tipo objetivo, se le puede imputar al autor que realiza una conducta típica cuando ésta genera un peligro que no ésta cubierto por un riesgo permitido dentro del alcance del tipo.”

- c. Que el consentimiento sea expreso o tácito y no medie algún vicio sobre él; [...]

Lo estatuido en la fracción III, “consentimiento de la persona titular del bien jurídico tutelado”, se actualiza porque el bien jurídico patrimonio, sí es disponible.

2. Antijuridicidad

El delito de despojo de aguas es formalmente antijurídico, toda vez que al actualizarse, existe una violación a la norma que protege el bien jurídico patrimonio, para el caso el artículo 345 fracción III, en relación con la fracción I, y es antijuridico materialmente en el momento mismo en el sujeto activo de propia autoridad y haciendo violencia física o moral a las personas, o furtivamente, o empleando amenazas o engaño, ocupe aguas ajenos o hace uso de ellas o de un derecho real —sobre ellas— que no le pertenezca.

Causas de justificación

Como elemento negativo de la antijuridicidad, sólo se puede actualizar la “causa de justificación” prevista en la fracción I del artículo 13, apartado B:

- I. Consentimiento presunto: Se presume que hay consentimiento, cuando el hecho se realiza en circunstancias tales que permitan suponer fundadamente que, de haberse consultado al titular del bien o a quien esté legitimado para consentir, éstos hubiesen otorgado el consentimiento; [...]

3. Culpabilidad

El reproche penal en cuanto al delito de despojo de aguas, que implica la determinación del sujeto activo de dañar el bien jurídico patrimonio, a través de la usurpación de un derecho ajeno, aguas, a través de su ocupación o uso de un derecho real —sobre ellas— que no le corresponde, y siempre que se reúnan los elementos de la culpabilidad: la imputabilidad, el conocimiento de la antijuridicidad y la exigibilidad de una conducta diferente a la desplegada.

Y así, previo a la determinación de la culpabilidad del sujeto activo de la conducta, se debe determinar su imputabilidad, entendida como la calidad del sujeto referida al desarrollo y la salud mental, esto es, para que un sujeto sea imputable es requisito su mayoría de edad y gozar de salud mental.

En relación al conocimiento de la antijuridicidad no se refiere a conocer íntegramente la norma o sus consecuencias, sino a tener un conocimiento general de que la conducta es contraria a la norma:

- 2.2. Conocimiento de la antijuridicidad. Conocer la antijuridicidad del hecho implica que el sujeto conozca que el hecho que está realizando es reprochable y prohibido por la norma.

Para que un sujeto tenga conciencia de la antijuridicidad de su acto se necesita lo siguiente:

- i) Comprensión de la ilicitud del hecho, no en sentido técnico jurídico, sino en la valoración general propia;
- ii) No requiere ni el conocimiento de la punibilidad ni el conocimiento de la prescripción legal que contiene la prohibición; y,
- iii) Requiere el conocimiento “actual” de la contradicción, precisamente, referido a aquella norma cuya lesión se reprocha al autor.²¹⁷

Por último se debe determinar si le era exigible al sujeto, una conducta diferente a la desplegada, es decir, si pudo obrar en forma distinta a la realizada.

Causas de inculpabilidad

Como elemento negativo de la culpabilidad, sólo se puede presentar la “causa de inculpabilidad” contemplada en la fracción III del artículo 13, apartado C:

[...]

III. Inimputabilidad y [...]: Al momento de realizar el hecho típico, el agente no tenga la capacidad de comprender el carácter ilícito de aquél o de conducirse de acuerdo con esa comprensión, en virtud de padecer trastorno mental o desarrollo intelectual retardado, a no ser que el sujeto hubiese provocado su trastorno mental para, en ese estado, cometer el hecho, en cuyo caso responderá por el resultado típico producido en tal situación. [...]

[...]

4. Punibilidad o consecuencias jurídicas

4.1. Punibilidad para el despojo de aguas consumado

Contemplada en el primer párrafo del artículo 345: “Se aplicarán sanciones **de dos a cuatro años de prisión y multa de cien a doscientas cuotas** [...]”.

El legislador ordena en el primer párrafo de la fracción III del artículo 345 *in fine*: “[...] Las sanciones serán aplicables aun cuando la posesión de la cosa usurpada sea dudosa o esté sujeta a litigio”.²¹⁸

4.2. Punibilidad atenuada para el caso de imputabilidad disminuida, contenida en el artículo 68 párrafo tercero

[...]

En los casos de imputabilidad disminuida, se le impondrá al sujeto activo, **de una a dos terceras partes de la sanción** correspondiente.

²¹⁷ Suprema Corte de Justicia de la Nación. Semanario Judicial de la Federación, Tribunales Colegiados de Circuito, Registro Núm. 25324, Décima Época. Publicado el viernes 07 de noviembre de 2014. Amparo Directo 99/2014, 2 de julio de 2014. Unanimidad de votos.

²¹⁸ *Ibidem*. Registro 161324.

4.3 Punibilidad para el despojo de aguas en grado de tentativa

Se obtiene ligando la establecida en el artículo 345 con lo previsto en el artículo 65:

Al responsable de tentativa se le aplicará de dos terceras partes del mínimo a dos terceras partes del máximo de la sanción señalada en la ley al delito que se pretendió consumar.

Para imponer la sanción de la tentativa, los jueces tendrán en cuenta la culpabilidad del autor y el grado a que se hubiere llegado en la ejecución del delito.

4.5. Punibilidad para el concurso

En el delito de despojo de aguas se puede presentar tanto el concurso material como el ideal, según disposición expresa del legislador contenida en el segundo párrafo del artículo 345: “[...] A las sanciones que señala este artículo **se sumarán** las que correspondan por la violencia, la amenaza o por las de cualquier otro delito que resulte cometido”.

Artículo 66. En caso de concurso real se impondrá la sanción correspondiente al delito que merezca pena mayor, la que podrá aumentarse hasta la suma de las sanciones de los demás delitos, sin que pueda exceder de cincuenta años si es la de prisión. Por lo que se refiere a las otras sanciones, dicha suma no podrá exceder de los máximos establecidos para cada una de ellas.

Artículo 67. En caso de concurso ideal, se impondrán las sanciones correspondientes al delito que merezca la mayor penalidad, las cuales podrán aumentarse sin rebasar la mitad del máximo de la duración de las penas correspondientes de los delitos restantes, siempre que las sanciones aplicables sean de la misma naturaleza; cuando sean de diversa naturaleza, podrán imponerse las consecuencias jurídicas señaladas para los restantes delitos, sin que pueda exceder de los máximos señalados en el Título Segundo del Libro Primero del presente Código.

4.6. Punibilidad para los partícipes cómplice y encubridor

Se aplicará la consecuencia jurídica establecida en el artículo 58 *Bis*:

Para el partícipe cómplice y partícipe encubridor, a que se refieren las fracciones V y VI del artículo 11 de este Código, la penalidad será **de las tres cuartas partes del mínimo y del máximo de las penas o medidas de seguridad** previstas para el delito cometido, de acuerdo con la modalidad respectiva.

Excusas absolutorias

La norma penal zacatecana no establece ninguna condición bajo la cual se pueda actualizar alguna excusa absolutoria.

5. Participación

Pueden presentarse todos los grados de participación previstos en el artículo 11, es decir autorías y partícipes.

Se debe precisar que, al ser unisubjetivo, el delito de despojo de aguas no requiere de la conducta sea desplegada por dos o más sujetos; no obstante, se aplicarán las reglas para las autorías y partícipes para el caso en el que dos o más personas cometan el delito, sin que pierda su carácter de unisubjetivo.

6. Perseguibilidad o procedencia

El delito de despojo de aguas se persigue de oficio.

DELITO DE DAÑO EN LAS COSAS

1. Conducta típica

1.1. Noción legal o tipo penal. Se encuentra en el artículo 349, capítulo VIII, título décimo octavo del Código Penal para el Estado de Zacatecas.

Quando por cualquier medio se cause daño, destrucción o deterioro de cosa ajena, o de cosa propia en perjuicio de tercero.

1.2. Elementos constitutivos

- a. Causar por cualquier medio daño, destrucción o deterioro.
- b. A cosa ajena o a cosa propia en perjuicio de tercero.

Por daño, destrucción o deterioro. De forma amplia, se entiende como: “[...] la conducta consiste en dañar, destruir o deteriorar algún bien ajeno o propio en perjuicio de tercero, entendidos éstos como cualquier cambio o modificación en la forma de la cosa [...]”.²¹⁹

Perjuicio. Es de naturaleza patrimonial.

Cosa ajena. Que no es propiedad del activo del delito, puede ser una cosa mueble o inmueble.

1.3. Clasificación dogmática

En función de su gravedad	Es un delito
Según la conducta del agente	De acción
Por su resultado	Material
Por el daño que causa	Daño o lesión o, de peligro en el caso del artículo 346
Por su duración	Instantáneo
Por el elemento interno o elemento subjetivo, o naturaleza de la conducta	Intención o dolo o, culpa o no intención
En función de su estructura o composición	Simple

²¹⁹ Suprema Corte de Justicia de la Nación. *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Tribunales Colegiados de Circuito, Novena Época, Registro: 186618, Materia Penal, Tesis Aislada, VI.2°.P.32 P, Tomo XVI, julio de 2002, p. 1279. “DAÑO EN PROPIEDAD AJENA. PARA SU CONFIGURACIÓN ES NECESARIO QUE LA ACCIÓN DEL AGENTE ALCANCE EL ÁMBITO ECONÓMICO DEL SUJETO PASIVO.”

Por el número de actos integrantes de la acción típica	Unisubsistente
Por el número de sujetos que intervienen	Unisubjetivo
Por su forma de persecución	Perseguible por querrela
En función de su materia	Común
Según su clasificación legal	Delitos contra el patrimonio
Por su composición	Anormal
Por su ordenación metódica	Fundamental o básico
En función de su autonomía o independencia	Autónomo o independiente
Por su formulación	De formulación casuística alternativa

1.4. Sujetos del delito de Daño en las Cosas

Sujeto activo. Cualquier persona física imputable.

Sujeto pasivo. Cualquier persona física o moral.

1.5. Objetos del delito de daño en las cosas

Objeto material. Cosa propia o cosa ajena, mueble o inmueble.

Objeto jurídico. El patrimonio, bien jurídico protegido por la Ley penal.

1.6. Conducta, formas y medios de ejecución

1.6.1. Conducta por acción

Consiste en causar por cualquier medio daño, destrucción o deterioro de cosa ajena o de cosa propia en perjuicio de tercero. Los verbos rectores serán dañar, destruir o deteriorar.

1.6.2. Circunstancias modificadoras de la conducta

1.6.2.1. Atenuantes

El legislador establece una en el artículo 349 *bis*:

Al que dañe, pinte, grabe o talle, dibujos, signos, mensajes o gráficos de cualquier otro tipo, usando pinturas o cualquier otra sustancia similar, en bienes muebles o inmuebles ajenos, sin el consentimiento de quien tenga la facultad de otorgarlo [...]

Si las conductas antes previstas recaen en bienes de valor científico, histórico, cultural, edificios públicos, monumentos, equipamiento urbano o bienes de utilidad pública [...].

1.6.2.2. Agravantes

Las previstas en los artículos 346 y 347:

Artículo 346. Se impondrán [...] a los que causen incendio, inundación o explosión con daño o peligro de:

- I. Un edificio, vivienda o cuarto donde se encuentren algunas personas;
- II. Ropas, muebles u objetos en tal forma que puedan causar daños a las personas;
- III. Archivos Públicos o Notariales;
- IV. Bibliotecas, museos, templos, escuelas o edificios o monumentos públicos; y
- V. Montes, bosques, selvas, pastos, mieses o cultivos de cualquier otro género.

Se resalta que, en estas hipótesis, se puede presentar como resultado tanto el daño como la puesta en peligro del bien jurídico tutelado; que se señalan medios específicos de comisión y que, de forma concreta, se indican objetos materiales del delito.

Artículo 347. Se aplicarán [...] a los que intencionalmente introduzcan o irrumpen con sus ganados a las sementeras causando daño a los cultivos agrícolas de cualquier especie.

Según la Real Academia Española: “*Sementera*, de *simiente*”, en su acepción de tierra sembrada.

1.6.3. Formas y medios de ejecución

Si bien es un tipo alternativamente formado, el legislador zacatecano establece en la norma que puede cometerse por cualquier medio, con la única limitante de que debe ser idóneo para causar el daño, destrucción o deterioro.

1.6.4. Resultado típico

El perjuicio, el daño, destrucción o deterioro del patrimonio.

1.6.5. Nexo de causalidad

El resultado típico, el perjuicio de carácter patrimonial, derivado del daño en las cosas, debe ser consecuencia directa y material de la conducta; es decir, derivado de la conducta desplegada por el sujeto activo, al dañar, destruir o deteriorar bienes —muebles o inmuebles— propios o ajenos, que afecte el bien jurídico patrimonio protegido por la norma, se le puede imputar objetivamente responsabilidad por el resultado típico²²⁰.

²²⁰ Castellanos Tena, Fernando y Sánchez Sodi, Horacio. 2020, *Lineamientos elementales de Derecho Penal, parte general*, Porrúa, México, p.158. “[...] nexo de imputación, que se traduce en la imputación de un resultado a la conducta del autor, y que dicha conducta se adecúe al tipo objetivo; así, a la luz del tipo objetivo, se le puede imputar al autor que realiza una conducta típica cuando ésta genera un peligro que no ésta cubierto por un riesgo permitido dentro del alcance del tipo.”

1.7. Tipicidad

Es la adecuación de la conducta al tipo. Para el caso, la acción debe de colmar los elementos del tipo penal de daño en las cosas.

Atipicidad

Se presenta si la acción no se adecua al tipo de daño en las cosas; se actualizará cuando se presente alguno de las “causas de atipicidad” previstas en el artículo 13, apartado A, dentro de las denominadas “circunstancias excluyentes de responsabilidad”:

- I. Ausencia de conducta: La actividad o la inactividad se realice sin intervención de la voluntad del sujeto activo;
- II. Falte alguno de los elementos que integran la descripción legal del delito de que se trate;
- III. Consentimiento de la persona titular del bien jurídico tutelado o legitimada legalmente para otorgarlo, siempre y cuando se cumplan los siguientes requisitos:
 - a. Que se trate de un bien jurídico disponible;
 - b. Que tenga la capacidad jurídica para disponer libremente del bien, y
 - c. Que el consentimiento sea expreso o tácito y no medie algún vicio sobre él;
- IV. Error de tipo vencible que recaiga sobre algún tipo penal que no sea susceptible de configurarse culposamente, y
- V. Error de tipo invencible;

En la ausencia de conducta prevista en la fracción I, se pueden actualizar en el daño en las cosas, las denominadas en doctrina *vis maior*, *vis absoluta*, movimientos reflejos, sonambulismo e hipnosis.

Lo estatuido en la fracción III, “consentimiento de la persona titular del bien jurídico tutelado”, se actualiza porque el bien jurídico patrimonio, sí es disponible.

Cuando el legislador zacatecano determina en el segundo párrafo del artículo 349: “Se exceptúa de la presente disposición, el daño causado a la salud pública, la flora, la fauna o los ecosistemas, en cuyo caso se aplicarán las sanciones establecidas en el título Vigésimo Segundo²²¹ del Libro Segundo de este Código”, a la luz de las reformas ya no se configura una causa de atipicidad específica, si no una traslación de tipo.

2. Antijuridicidad

El delito de daño en las cosas es formalmente antijurídico, toda vez que al actualizarse, existe una violación a la norma que protege el bien jurídico patrimonio, para el caso el artículo 349, y es antijuridico materialmente en el momento mismo en el sujeto activo por cualquier medio causa daño, destrucción o deterioro en la cosa ajena, o propia en perjuicio de un tercero.

²²¹ Por un error del legislador, en el Código Penal zacatecano existen dos títulos vigésimo segundo. En este caso, se refiere al título que comprende del artículo 386 al 392.

Causas de justificación

Las “causas de justificación” o causas de licitud, que como elemento negativo de la antijuridicidad se pueden actualizar en el delito de daño en las cosas, se encuentran contempladas en las fracciones I, III y IV del artículo 13, apartado B, dentro de las denominadas “circunstancias excluyentes de responsabilidad”:

I. Consentimiento presunto: Se presume que hay consentimiento, cuando el hecho se realiza en circunstancias tales que permitan suponer fundadamente que, de haberse consultado al titular del bien o a quien esté legitimado para consentir, éstos hubiesen otorgado el consentimiento;

II. [...];

III. Estado de necesidad justificante: Se obre por la necesidad de salvaguardar un bien jurídico propio o ajeno, de un peligro real, actual o inminente, no ocasionado dolosamente por el sujeto, lesionando otro bien de menor valor que el salvaguardado, siempre que el peligro no sea evitable por otros medios y el sujeto activo no tuviere el deber jurídico de afrontarlo, y

IV. Ejercicio de un derecho o cumplimiento de un deber: La acción o la omisión se realicen en cumplimiento de un deber jurídico o en ejercicio de un derecho, siempre que exista necesidad racional de la conducta empleada para cumplirlo o ejercerlo, y”

El consentimiento presunto integrado en las reformas publicadas en agosto de 2019, es aplicable como causa de justificación para el delito de daño en las cosas, ya que el patrimonio es un bien jurídico disponible.

La presencia de alguna de estas causas de justificación deriva en la inexistencia del delito; sin embargo, siempre se debe tener presente que en los casos anotados, si se presenta un exceso al ejercerlas —artículo 14—, subsiste el delito, en este caso el de daño en las cosas, dotado de una punibilidad disminuida.

3. Culpabilidad

El reproche penal en cuanto al delito de daño en las cosas, que implica la determinación del sujeto activo de dañar o lesionar el bien jurídico patrimonio, a través del daño, destrucción o deterioro de un bien —mueble o inmueble— ajeno o propio en perjuicio de un tercero; y siempre que se reúnan los elementos de la culpabilidad: la imputabilidad, el conocimiento de la antijuridicidad y la exigibilidad de una conducta diferente a la desplegada.

Y así, previo a la determinación de la culpabilidad del sujeto activo de la conducta, se debe determinar su imputabilidad, entendida como la calidad del sujeto referida al desarrollo y la salud mental, esto es, para que un sujeto sea imputable es requisito su mayoría de edad y gozar de salud mental.

En relación al conocimiento de la antijuridicidad no se refiere a conocer íntegramente la norma o sus consecuencias, sino a tener un conocimiento general de que la conducta es contraria a la norma:

2.2. Conocimiento de la antijuridicidad. Conocer la antijuridicidad del hecho implica que el sujeto conozca que el hecho que está realizando es reprochable y prohibido por la norma. Para que un sujeto tenga conciencia de la antijuridicidad de su acto se necesita lo siguiente:

- i) Comprensión de la ilicitud del hecho, no en sentido técnico jurídico, sino en la valoración general propia;
- ii) No requiere ni el conocimiento de la punibilidad ni el conocimiento de la prescripción legal que contiene la prohibición; y,
- iii) Requiere el conocimiento “actual” de la contradicción, precisamente, referido a aquella norma cuya lesión se reprocha al autor.²²²

Por último se debe determinar si le era exigible al sujeto, una conducta diferente a la desplegada, es decir, si pudo obrar en forma distinta a la realizada.

Causas de inculpabilidad

Las “causas de inculpabilidad” —elemento negativo de la culpabilidad—, se pueden presentar las contempladas en el artículo 13 apartado C, salvo la contemplada en la fracción II:

I. Error de prohibición invencible: Se realice la acción o la omisión bajo un error invencible, respecto de la ilicitud de la conducta, ya sea porque el sujeto desconozca la existencia de la ley o el alcance de la misma o porque crea que está justificada su conducta;

II. [...]

III. Inimputabilidad y [...]: Al momento de realizar el hecho típico, el agente no tenga la capacidad de comprender el carácter ilícito de aquél o de conducirse de acuerdo con esa comprensión, en virtud de padecer trastorno mental o desarrollo intelectual retardado, a no ser que el sujeto hubiese provocado su trastorno mental para, en ese estado, cometer el hecho, en cuyo caso responderá por el resultado típico producido en tal situación. [...]

[...], y

IV. Inexigibilidad de otra conducta: En atención a las circunstancias que concurren en la realización de una conducta ilícita, no sea racionalmente exigible al sujeto una conducta diversa a la que realizó, en virtud de no haberse podido conducir conforme a derecho”.

4. Punibilidad o consecuencias jurídicas

4.1. Punibilidad para daño en las cosas intencional o doloso consumado

Es diversa, ya que, por mandato legal contenido en el artículo 349, se aplicarán las del robo simple, previstas en el artículo 320, que atiende a la cuantía, en este caso no del robo, sino del daño. Se sustituirá, en consecuencia, la palabra robo, por la de daño:

²²² Suprema Corte de Justicia de la Nación. *Semanario Judicial de la Federación*, Tribunales Colegiados de Circuito, Registro Núm. 25324, Décima Época. Publicado el viernes 07 de noviembre de 2014. Amparo Directo 99/2014, 2 de julio de 2014. Unanimidad de votos.

Artículo 320 [...]

- I. Cuando el valor del daño no exceda de cien cuotas se impondrá al responsable **de seis meses a dos años de prisión y multa de cincuenta a cien cuotas;**
- II. Cuando exceda de cien pero no de trescientas cuotas, la pena será de **dos a cuatro años de prisión y multa de cien a doscientas cuotas;**
- III. Cuando exceda de trescientas pero no de quinientas cuotas, la pena será **de tres a seis años de prisión y multa de doscientas a trescientas cuotas;** y
- IV. Cuando exceda de quinientas cuotas, se sancionará al responsable, con prisión **de cuatro a doce años y multa de trescientas a trescientas cincuenta cuotas.**

Para estimar la cuantía del daño, se atenderá únicamente al valor intrínseco de la cosa materia del delito; si el valor no pudiere determinarse o si por la naturaleza de la cosa no fuere estimable en dinero, se aplicará de uno a seis años de prisión y multa de doscientas a trescientas cuotas.

El valor intrínseco de la cosa es el valor que tiene en el mercado. No se toma en cuenta el valor sentimental.

4.2. Punibilidad para el daño en las cosas no intencional o culposo

4.2.1. La punibilidad se encuentra en los artículos 59 y 63. Siendo aplicable lo establecido en el *numerus clausus* del artículo 60 Bis, así como el correspondiente del artículo 64:

Artículo 60 Bis. Los delitos culposos solamente serán punibles en los casos expresamente determinados por la ley.

Sólo se sancionarán como delitos culposos los siguientes:

I. [...]

V. Daños, a que se refiere el artículo 349

[...]

Artículo 59. Los delitos de **culpa**, se sancionarán con prisión de **seis meses a ocho años, multa de cien a doscientas veces el valor diario de la unidad de medida y actualización, sin exceder de la mitad en su mínimo y máximo** de la que correspondería si el delito hubiera sido intencional. Las demás penas o medidas de seguridad se aplicarán **hasta en la mitad en su mínimo y máximo** de las correspondientes al delito intencional en cuantía y duración”.

Artículo 63. Cuando por culpa se origine únicamente daño en las cosas, [...] cualquiera que sea su valor, sea o no con motivo de tránsito de vehículos y se sancionará con **prisión de tres meses a un año y multa de cincuenta a cien veces el valor diario de la unidad de medida y actualización**, además de la reparación del daño.²²³

²²³ Dada la redacción utilizada por el legislador, se debe entender que la punibilidad contenida en el artículo 59 se aplicará cuando por culpa se ocasionen diversos delitos: daño en las cosas, lesiones y homicidio. La punibilidad prevista en el artículo 63 se aplicará como en él se precisa: “Cuando por culpa se origine únicamente daño en las cosas [...]”.

Artículo 64. No se impondrá pena alguna al que cause [...] o daño en las cosas, por actos u omisiones culposas, a un ascendiente o descendiente consanguíneo en línea recta, hermano, adoptante o adoptado, cónyuge, concubina, concubinario o cuando entre el agente y el pasivo exista relación de pareja permanente, salvo que el agente se encuentre bajo el efecto de bebidas embriagantes, de estupefacientes o psicotrópicos, sin que medie prescripción médica, o bien, que se diere a la fuga y no auxilie a la víctima.

4.2.2. Punibilidad para el error de tipo vencible culposo

Será aplicable la consecuencia jurídica establecida en el artículo 59, en relación con el artículo 58 *Ter*:

En caso de que sea vencible el error de tipo a que se refiere el artículo 13 de este Código, la penalidad será la del delito culposo, si el hecho de que se trata admite dicha forma de realización. [...].

4.3. Punibilidad atenuada para el caso de imputabilidad disminuida

Cuando la capacidad para comprender el carácter ilícito de la conducta o conducirse de acuerdo con esa comprensión se encuentre considerablemente disminuida, se aplicará la consecuencia jurídica para el delito cometido, en relación con la contenida en el artículo 68 párrafo tercero:

[...]

En los casos de imputabilidad disminuida, se le impondrá al sujeto activo, **de una a dos terceras partes de la sanción** correspondiente.

4.4. Punibilidad para el delito de daño en las cosas en grado de tentativa

Se aplicará relacionando la consecuencia jurídica establecida en el artículo 349, respecto al 320, con lo estatuido en el artículo 65:

Artículo 65. Al responsable de tentativa se le aplicará **de dos terceras partes del mínimo a dos terceras partes del máximo de la sanción** señalada en la ley al delito que se pretendió consumar.

Para imponer la sanción de la tentativa, los jueces tendrán en cuenta la culpabilidad del autor y el grado a que se hubiere llegado en la ejecución del delito.

4.5. Punibilidad para el concurso

En el delito de daño en las cosas se puede presentar tanto el concurso material como el ideal, hipótesis reiterada por el legislador en el artículo 348: “Si además de los daños directos resulta consumado algún otro delito, se aplicarán las reglas del concurso”.

Artículo 66. En caso de concurso real se impondrá la sanción correspondiente al delito que merezca pena mayor, la que podrá aumentarse hasta la suma de las sanciones de los demás delitos, sin que pueda exceder de cincuenta años si es la de prisión. Por lo que se refiere a las otras sanciones, dicha suma no podrá exceder de los máximos establecidos para cada una de ellas.

Artículo 67. En caso de concurso ideal, se impondrán las sanciones correspondientes al delito que merezca la mayor penalidad, las cuales podrán aumentarse sin rebasar la mitad del máximo de la duración de las penas correspondientes de los delitos restantes, siempre que las sanciones aplicables sean de la misma naturaleza; cuando sean de diversa naturaleza, podrán imponerse las consecuencias jurídicas señaladas para los restantes delitos, sin que pueda exceder de los máximos señalados en el Título Segundo del Libro Primero del presente Código.²²⁴

4.6. Punibilidad para los partícipes cómplice y encubridor

Artículo 58 *Bis*. Para el partícipe cómplice y partícipe encubridor, a que se refieren las fracciones V y VI del artículo 11 de este Código, la penalidad será **de las tres cuartas partes del mínimo y del máximo de las penas** o medidas de seguridad previstas para el delito cometido, de acuerdo con la modalidad respectiva.

Esta punibilidad para el partícipe cómplice, sólo será aplicable para el daño en las cosas doloso, en términos de lo estatuido en el segundo párrafo del artículo 11.

Excusa absolutoria

La excusa denominada en doctrina como de “graves consecuencias sufridas” se encuentra prevista en el artículo 64:

No se impondrá pena alguna al que cause [...] o daño en las cosas, por actos u omisiones culposas, a un ascendiente o descendiente consanguíneo en línea recta, hermano, adoptante o adoptado, cónyuge, concubina, concubinario o cuando entre el agente y el pasivo exista relación de pareja permanente, [...].

En el propio numeral, el legislador prevé los casos en que no procederá esta excusa: “[...] **salvo** que el agente se encuentre bajo el efecto de bebidas embriagantes, de estu-

²²⁴ Como se comentó en la nota a los artículos 59 y 63, el legislador establece dos punibilidades para el Daño en las cosas cometido por culpa. Interesa ahora analizar la del primer numeral, que resulta aplicable cuando se cometan varios delitos por culpa que pueden ser daño en las cosas, homicidio y lesiones. Pero, además, en el artículo 348, se ordena: “*Si además de los daños directos resulta consumado algún otro delito, se aplicarán las reglas del concurso*”. Crea así el legislador una duda: ¿se aplica la punibilidad del concurso, en este caso del ideal, artículo 67, o la prevista en el artículo 59? Para encontrar la respuesta, acudimos a lo estatuido en el artículo 58, en el que se precisa que, en casos como el que se analiza, “*cuando un mismo hecho aparezca regulado por diversas disposiciones, la especial prevalecerá sobre la general [...]*”. Entonces la especial, contenida en el artículo 59, prevalece sobre la general prevista en el artículo 67, concurso ideal, y sobre la remisión que a él realiza el legislador en el artículo 348.

pefacientes o psicotrópicos, sin que medie prescripción médica, o bien, que se diere a la fuga y no auxilie a la víctima”.

Se debe recordar que una excusa, no elimina el delito, al no ser la punibilidad un elemento esencial sino un aspecto del delito, lo que elimina es la aplicación de la consecuencia jurídica.

5. Participación

Pueden presentarse todos los grados participación previstos en el artículo 11 —tanto autorías como partícipes—.

Se debe precisar que, al ser unisubjetivo, el delito de daño en las cosas no requiere de la conducta sea desplegada por dos o más sujetos; no obstante, se aplicarán las reglas para los partícipes y autores para el caso en el que dos o más personas cometan el delito, sin que pierda su carácter de unisubjetivo.

6. Perseguibilidad o procedencia

El delito de daño en las cosas se persigue por querrela, ya que así se establece en el artículo 349 para el intencional o doloso: “[...] y **se perseguirá a petición de parte**”; en el artículo 63 para el no intencional o culposo: “Cuando por culpa se origine únicamente daño en las cosas, **se perseguirá por querrela necesaria** [...]”.

III. DELITOS CONTRA LA LIBERTAD SEXUAL E INTEGRIDAD DE LAS PERSONAS²²⁵

²²⁵ En el pasado reciente este título se denominaba “Delitos Sexuales”. El legislador zacatecano cambia el nombre por el de “Delitos contra la Libertad Sexual y la Integridad de las Personas” en junio de 1995 y adujo en la exposición de motivos de la reforma: “[...] se debe considerar a la violación y al resto de los tipos penales comprendidos en ese título, no como ‘delitos sexuales’, como de hecho sucede en el Código Penal vigente, sino como delitos contra la libertad sexual e integridad de las personas. La violencia contra los sujetos pasivos ataca y afecta el espacio corporal (elemento físico), ya que se invade contra la voluntad, además de la humillación que implican estos delitos. Repercute en los sentimientos, emociones, concepto de sí mismos y percepción de su propio valor como individuos (elementos mentales y emocionales). Por último, lesiona su interacción con los demás a través de los niveles familiar, laboral y social (elementos sociales)”.

DELITO DE ABUSO SEXUAL

1. Conducta típica

- 1.1. Noción legal o tipo penal.** Se localiza en el artículo 231, capítulo I, título décimo segundo, del Código Penal para el Estado de Zacatecas:

A quien sin consentimiento de una persona y sin el propósito de llegar a la cópula, ejecute en ella un acto sexual o la obligue a ejecutarlo [...].

1.2. Elementos constitutivos

- a. Ejecutar en el cuerpo del pasivo un acto sexual u obligarlo a ejecutarlo en su cuerpo, en el del activo o en el de un tercero.
- b. Sin consentimiento del pasivo
- c. Sin el propósito de llegar a la cópula.

Acto sexual. Cualquier acción intencional con sentido lascivo que se ejerza en el cuerpo del sujeto pasivo²²⁶ o se le obligue a ejecutar sin su consentimiento y sin el propósito de llegar a la cópula. Lascivia. “Del lat. *lascivia*. Propensión a los deleites carnales”.²²⁷ La acción dolosa se puede traducir en tocamientos, caricias, frotamientos y manipulaciones.

En el mismo sentido y en el presente año 2022, la Corte a través de sus Tribunales ha emitido el siguiente criterio en relación a la forma de realización del abuso sexual:

ABUSO SEXUAL. SU FORMA DE CONFIGURACIÓN HACE FACTIBLE QUE SE COMETA DE MANERA FURTIVA O DISFRAZADA EN UN LUGAR PÚBLICO, EN

²²⁶ Suprema Corte de Justicia de la Nación. *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Primera Sala, Novena Época, Registro 176408, Materia Penal, Jurisprudencia, 1ª./J.151/2005, Tomo XXIII, enero de 2006, p. 11. “ABUSO SEXUAL. ELEMENTOS PARA SU CONFIGURACIÓN. Debe señalarse que en el caso del delito de abuso sexual, la expresión acto sexual debe entenderse como cualquier **acción dolosa con sentido lascivo** que se ejerza en el sujeto pasivo, sin su consentimiento, el cual podría ser desde **un roce, frotamiento o caricia**, pues el elemento principal que se debe valorar para considerar que se actualiza el delito en mención, es precisamente la acción dolosa con sentido lascivo que se le imputa al sujeto activo, de tal manera que un roce o frotamiento incidental ya sea en la calle o en alguno de los medios de transporte, no serían considerados como actos sexuales, de no presentarse el elemento intencional de satisfacer un deseo sexual a costa del sujeto pasivo. En ese sentido y toda vez que la ley penal no sanciona el acto sexual por la persistencia, continuidad o prolongación de la conducta (tocamiento), sino por la imposición del acto lascivo, el cual debe ser examinado en el contexto de la realización de la conducta intencional para obtener aquel resultado, es indispensable acreditar esa intención lasciva del sujeto activo, independiente del acto que realice”.

²²⁷ Real Academia Española, Diccionario de la Lengua Española, España, Espasa Calpe, 2017 (2014).

PRESENCIA DE OTRAS PERSONAS²²⁸. [...] Criterio jurídico: Este Tribunal Colegiado de Circuito determina que si se considera la forma de configuración del delito de abuso sexual, en particular que puede acontecer de manera oculta e instantánea, es factible que se cometa de manera furtiva o disfrazada en un lugar público, en presencia de otras personas.

Justificación: La Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, en la tesis de jurisprudencia 1a./J. 151/2005, de rubro: “ABUSO SEXUAL. ELEMENTOS PARA SU CONFIGURACIÓN.”, sostuvo [...] En esa tesis, la ley penal no sanciona el acto sexual por la persistencia, continuidad o prolongación de la conducta (tocamiento), sino por la imposición del acto lascivo. **La naturaleza configurativa de dicho delito permite que pueda acontecer en un lugar público**, donde incluso ingresen otras personas, **pues el tocamiento lascivo**, más aún, en ocasión del baño de una menor de edad, **puede ocurrir en unos cuantos segundos, es decir, en forma instantánea**, lo que se estima una variante de la realización oculta, es decir, furtiva o disfrazada, y al realizarse de ese modo, es irrelevante que pudieran estar presentes o no otras personas en el lugar, pues no están atentas a todos y cada uno de los movimientos del activo y menos aún de su intención lasciva, ni pueden dar cuenta en forma metódica o sistemática e irrefutable de que el hecho no ocurrió.

1.3. Clasificación dogmática

En función de su gravedad	Es un delito
Según la conducta del agente	De acción
Por su resultado	Material
Por el daño que causa	Daño o lesión
Por su duración	Instantáneo
Por el elemento interno o elemento subjetivo, o naturaleza de la conducta	Intención o dolo
En función de su estructura o composición	Simple
Por el número de actos integrantes de la acción típica	Unisubsistente
Por el número de sujetos que intervienen	Unisubjetivo
Por su forma de persecución	Perseguible por querrela, o de oficio en el caso del artículo 232
En función de su materia	Común

²²⁸ Suprema Corte de Justicia de la Nación. *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, Tribunales Colegiados de Circuito, Registro digital: 2024406, Undécima Época, Materia Penal, Tesis aislada II.4o.P.31 P (10a.), Libro 12, Abril de 2022, Tomo IV, p. 2639. Amparo directo 97/2020. 10 de diciembre de 2020. Unanimidad de votos. Ponente: Irma Rivero Ortiz de Alcántara. Secretario: José Trejo Martínez. Nota: La tesis de jurisprudencia 1a./J. 151/2005 citada, aparece publicada en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, Tomo XXIII, enero de 2006, página 11, con número de registro digital: 176408. Tesis publicada el viernes 08 de abril de 2022 a las 10:12 horas.

Según su clasificación legal	Delitos contra la libertad sexual e integridad de las personas
Por su composición	Anormal
Por su ordenación metódica	Fundamental o básico
En función de su autonomía o independencia	Autónomo o independiente
Por su formulación	De formulación casuística alternativa

1.4. Sujetos del delito de abuso sexual

Sujeto activo. Cualquier persona física imputable.

Sujeto pasivo. Cualquier persona física.

1.5. Objetos del delito de abuso sexual

Objeto material. La persona sobre la que recae el acto sexual o que es obligada a ejecutarlo. Coincide con el sujeto pasivo.

Objeto jurídico. La libertad sexual y la integridad de las personas, bien jurídico protegido por la Ley penal.

1.6. Conducta, formas y medios de ejecución

1.6.1. Conducta por acción

Consiste en ejecutar en el pasivo un acto sexual u obligarlo a su ejecución, sin su consentimiento y sin el propósito en el activo de llegar a la cópula. Los verbos rectores de la acción serán ejecutar u obligar.

1.6.2. Circunstancias modificadoras de la conducta

1.6.2.1. Agravantes

Se prevén dos casos diferentes en el artículo 232:

A quien sin el propósito de llegar a la cópula, ejecute un acto sexual en persona menor de doce años de edad o en persona que no tenga la capacidad de comprender el significado del hecho o por cualquier causa no pueda resistirlo, o la obligue a ejecutarlo o, en su caso, la haga observar [...]

Si se hiciere uso de la violencia física o moral [...].

1.6.3. Formas y medios de ejecución

Al ser un tipo alternativamente formado, el legislador zacatecano establece en la norma dos medios específicos para llevar a cabo la conducta: ejecución en el pasivo de un acto sexual distinto a la cópula u obligarlo a su ejecución.

1.6.4. Resultado típico

Realización en el pasivo, sin su consentimiento, de un acto sexual distinto a la cópula u obligarlo a su ejecución.

1.6.5. Nexo de causalidad

El resultado típico, el daño al bien jurídico protegido —libertad sexual o integridad de las personas—, derivado del abuso sexual, debe ser consecuencia directa y material de la conducta; es decir, derivado de la conducta desplegada por el sujeto activo, se le puede imputar objetivamente responsabilidad por el resultado típico²²⁹.

1.7. Tipicidad

Es la adecuación de la conducta al tipo. Para el caso, la acción debe colmar los elementos del tipo penal de abuso sexual.

Atipicidad

Se presenta si la acción no se adecua al tipo de abuso sexual, se actualizará cuando se presente alguna de las “causas de atipicidad” previstas en las fracciones I y II del artículo 13, apartado A, dentro de las denominadas “circunstancias excluyentes de responsabilidad”:

- I. Ausencia de conducta: La actividad o la inactividad se realice sin intervención de la voluntad del sujeto activo;
- II. Falte alguno de los elementos que integran la descripción legal del delito de que se trate; [...]

La ausencia de conducta prevista en la fracción I, se puede traducir en las denominadas en doctrina *vis absoluta*, *vis maior*; actos reflejos, sueño, sonambulismo e hipnosis.

En lo estatuido en la fracción III, “consentimiento de la persona titular del bien jurídico tutelado”, se actualizada puesto que: Cuando la ejecución del acto sexual distinto a la cópula, se realiza con consentimiento de un pasivo menor de edad o privado de sus

²²⁹ Castellanos Tena, Fernando y Sánchez Sodi, Horacio. 2020, *Lineamientos elementales de Derecho Penal, parte general*, Porrúa, México, p.158. “[...] nexo de imputación, que se traduce en la imputación de un resultado a la conducta del autor, y que dicha conducta se adecúe al tipo objetivo; así, a la luz del tipo objetivo, se le puede imputar al autor que realiza una conducta típica cuando ésta genera un peligro que no ésta cubierto por un riesgo permitido dentro del alcance del tipo.”

facultades mentales, los bienes jurídicos no estarán disponibles. Por el contrario, si el acto sexual se realiza entre dos personas adultas en uso de sus facultades mentales y de forma consensuada, el bien jurídico libertad sexual es disponible; en este último caso, también faltará uno de los elementos del tipo: “sin consentimiento”.

2. Antijuridicidad

El delito de abuso sexual es formalmente antijurídico, toda vez que al actualizarse, existe una violación a la norma que protege el bien jurídico libertad sexual e integridad de las personas, para el caso el artículo 231 y es antijurídico materialmente en el momento mismo en el sujeto activo sin consentimiento de una persona y sin el propósito de llegar a la cópula, ejecute en ella un acto sexual o la obligue a ejecutarlo.

Causas de justificación

No se actualiza ninguna de las previstas en el artículo 13, apartado B.

3. Culpabilidad

El reproche penal en cuanto al delito de abuso sexual, que implica la determinación del sujeto activo de dañar o lesionar el bien jurídico protegido por la norma, a través de la ejecución de un acto sexual en el pasivo o de obligarlo a ejecutarlo sin su consentimiento y sin el propósito de llegar a la cópula; y siempre que se reúnan los elementos de la culpabilidad: la imputabilidad, el conocimiento de la antijuridicidad y la exigibilidad de una conducta diferente a la desplegada.

Y así, previo a la determinación de la culpabilidad del sujeto activo de la conducta, se debe determinar su imputabilidad, entendida como la calidad del sujeto referida al desarrollo y la salud mental, esto es, para que un sujeto sea imputable es requisito su mayoría de edad y gozar de salud mental.

En relación al conocimiento de la antijuridicidad no se refiere a conocer íntegramente la norma o sus consecuencias, sino a tener un conocimiento general de que la conducta es contraria a la norma:

2.2. Conocimiento de la antijuridicidad. Conocer la antijuridicidad del hecho implica que el sujeto conozca que el hecho que está realizando es reprochable y prohibido por la norma. Para que un sujeto tenga conciencia de la antijuridicidad de su acto se necesita lo siguiente:

- i) Comprensión de la ilicitud del hecho, no en sentido técnico jurídico, sino en la valoración general propia;
- ii) No requiere ni el conocimiento de la punibilidad ni el conocimiento de la prescripción legal que contiene la prohibición; y,
- iii) Requiere el conocimiento “actual” de la contradicción, precisamente, referido a aquella norma cuya lesión se reprocha al autor.²³⁰

²³⁰ Suprema Corte de Justicia de la Nación. *Semanario Judicial de la Federación*, Tribunales Colegiados de

Por último se debe determinar si le era exigible al sujeto, una conducta diferente a la desplegada, es decir, si pudo obrar en forma distinta a la realizada.

Causas de inculpabilidad

Como elemento negativo de la culpabilidad, se puede presentar sólo la “causa de inculpabilidad” contemplada en la fracción III del artículo 13 apartado C, dentro de las denominadas “circunstancias excluyentes de responsabilidad”:

[...]

III. Inimputabilidad y [...]: Al momento de realizar el hecho típico, el agente no tenga la capacidad de comprender el carácter ilícito de aquél o de conducirse de acuerdo con esa comprensión, en virtud de padecer trastorno mental o desarrollo intelectual retardado, a no ser que el sujeto hubiese provocado su trastorno mental para, en ese estado, cometer el hecho, en cuyo caso responderá por el resultado típico producido en tal situación. [...].

[...]

4. Punibilidad o consecuencias jurídicas

4.1. Punibilidad para el abuso sexual consumado

Establecida en el primer párrafo del artículo 231:

[...] se le impondrá pena **de dos a cinco** años de prisión y multa de **cincuenta a cien veces la Unidad de Medida y Actualización**.

4.2. Punibilidad agravada²³¹

Las contenidas en el segundo párrafo del artículo 231, en el artículo 232 y en artículo 237 *Bis*:

Circuito, Registro Núm. 25324, Décima Época. Publicado el viernes 07 de noviembre de 2014. Amparo Directo 99/2014, 2 de julio de 2014. Unanimidad de votos.

²³¹ El legislador zacatecano comete un error al establecer punibilidades diversas, en artículos diferentes, para la misma conducta; en específico, para el caso de que el delito se cometa en perjuicio de menor a doce años, en el artículo 231 prevé: “[...] si se hiciera uso de la violencia física o moral, la sanción será de **tres meses a dos años de prisión y multa de cinco a diez cuotas. Existe la presunción legal de que la violencia fue el medio utilizado para la comisión del delito, cuando la víctima tuviere menos de doce años cumplidos**”. Y a continuación en el artículo 232 establece: “A quien sin el propósito de llegar a la cópula, ejecute un acto sexual en **persona menor de doce años de edad** o en persona que no tenga la capacidad de comprender el significado del hecho o por cualquier causa no pueda resistirlo, o la obligue a ejecutarlo, se le aplicará una pena **de uno a tres años de prisión y multa de doscientas a trescientas cuotas**.”

Si se hiciera uso de la violencia física o moral, la pena corporal se duplicará”.

Para resolver este equívoco, se debe acudir al principio general de Derecho *in dubio pro reo* (en caso de duda se estará a lo más favorable al reo), que goza de jerarquía constitucional, según lo ha establecido el tribunal en pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, Registro: 177538; en consecuencia, y sólo para el caso de que el delito se cometa en perjuicio de un menor a doce años, será aplicable lo previsto en el artículo 231.

Artículo 231 [...]

Si se hiciere uso de la violencia física o moral, la sanción será de tres a seis años de prisión y multa de cien a doscientas veces la Unidad de Medida y Actualización. Existe la presunción legal de que la violencia fue el medio utilizado para la comisión del delito, cuando la víctima tuviere menos de doce años cumplidos.

Artículo 232. A quien sin el propósito de llegar a la cópula, ejecute un acto sexual en persona menor de doce años de edad o en persona que no tenga la capacidad de comprender el significado del hecho o por cualquier causa no pueda resistirlo, o la obligue a ejecutarlo o, en su caso, la haga observar, se le aplicará una pena de cuatro a siete años de prisión y multa de ciento cincuenta a doscientas veces la unidad de medida y actualización.

Si se hiciere uso de la violencia física o moral, la pena corporal se duplicará.

Artículo 237 Bis:

Las penas y multas previstas para el abuso sexual, [...] se aumentarán en una mitad en su mínimo y máximo, cuando:

- I. El delito fuere cometido con intervención directa o inmediata de dos o más personas;
- II. El delito fuere cometido por un ascendiente contra su descendiente, éste contra aquél, entre ascendientes y descendientes adoptivos, el hermano contra su colateral, el tutor contra su pupilo, o por el padrastro o amasio de la madre en contra del hijastro o hijastra. Además de la pena de prisión, el culpable perderá la patria potestad o la tutela, en los casos en que la ejerciere legalmente sobre la víctima;
- III. El delito fuere cometido por quien desempeñe un cargo o empleo público o ejerza su profesión utilizando los medios o circunstancias que ellos le proporcionen; además de la pena de prisión, el condenado será destituido del cargo o empleo o suspendido por el término de cinco años en el ejercicio de dicha profesión; y
- IV. El delito fuere cometido por la persona que tiene el ofendido bajo su custodia, guarda o educación, o aproveche la confianza en él depositada.

4.3. Punibilidad atenuada para el caso de imputabilidad disminuida

Cuando la capacidad para comprender el carácter ilícito de la conducta o de conducirse de acuerdo con esa comprensión se encuentre considerablemente disminuida, se aplicará la consecuencia jurídica del delito de abuso sexual en relación con el artículo 68 párrafo tercero:

[...]

En los casos de imputabilidad disminuida, se le impondrá al sujeto activo, **de una a dos terceras partes de la sanción** correspondiente.

4.4 Punibilidad para el abuso sexual en grado de tentativa

Este injusto no admite comisión en grado de tentativa, ya que el tipo penal exige la ejecución en el pasivo u obligar a éste a ejecutar el acto sexual; esto es, se requiere la acción dolosa con sentido lascivo.

4.5. Punibilidad para el concurso

En el delito de abuso sexual se pueden presentar los dos tipos de concurso, el real o material y el ideal:

Artículo 66. En caso de concurso real²³² se impondrá la sanción correspondiente al delito que merezca pena mayor, la que podrá aumentarse hasta la suma de las sanciones de los demás delitos, sin que pueda exceder de cincuenta años si es la de prisión. Por lo que se refiere a las otras sanciones, dicha suma no podrá exceder de los máximos establecidos para cada una de ellas.

Artículo 67. En caso de concurso ideal, se impondrán las sanciones correspondientes al delito que merezca la mayor penalidad, las cuales podrán aumentarse sin rebasar la mitad del máximo de la duración de las penas correspondientes de los delitos restantes, siempre que las sanciones aplicables sean de la misma naturaleza; cuando sean de diversa naturaleza, podrán imponerse las consecuencias jurídicas señaladas para los restantes delitos, sin que pueda exceder de los máximos señalados en el Título Segundo del Libro Primero del presente Código.

4.6. Punibilidad para los partícipes cómplice y encubridor

Consecuencia jurídica establecida en el artículo 58 *Bis*:

Para el partícipe cómplice y partícipe encubridor, a que se refieren las fracciones V y VI del artículo 11 de este Código, la penalidad será **de las tres cuartas partes del mínimo y del máximo de las penas o medidas de seguridad** previstas para el delito cometido, de acuerdo con la modalidad respectiva.

Excusas absolutorias

La norma penal zacatecana no establece ninguna condición bajo la cual se pueda actualizar alguna excusa absolutoria.

²³² Suprema Corte de Justicia de la Nación. *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Primera Sala, Novena Época, Registro: 176058, Materia Penal, Jurisprudencia, 1a./J. 201/2005, Tomo XXIII, febrero de 2006, p. 33. “ABUSO SEXUAL. SE ACTUALIZA EL CONCURSO HOMOGÉNEO DE DELITOS CUANDO EXISTA PLURALIDAD DE CONDUCTAS EJECUTADAS POR EL MISMO SUJETO ACTIVO EN CONTRA DEL MISMO PASIVO, REALIZADAS EN DISTINTO TIEMPO. Cuando en el delito de abuso sexual se está en presencia de pluralidad de tocamientos efectuados por el activo en el cuerpo de la víctima, realizados en distinto tiempo y encaminados en cada ocasión a consumir dicho ilícito, en cada una de ellas se actualizará un delito independiente, pues el abuso sexual es un delito instantáneo, porque en el mismo momento en el que se actualiza la conducta punible se produce el resultado, esto es, se destruye o sufre un menoscabo el bien jurídico tutelado, por lo que debe estimarse que se actualiza el concurso real homogéneo de delitos. En estos casos, no puede hablarse de un delito continuado, porque las conductas que se producen bajo ese esquema no son susceptibles de actualizar la unidad de propósito delictivo que requiere este tipo de delitos, entendiéndose como tal el elemento de carácter subjetivo que exige del sujeto activo un conocimiento estructurado, un trazo a modo de plan o proyecto o un designio único, mediante el cual las diversas acciones delictivas aparecen significando etapas de realización hacia un objetivo común y por esa razón integran un delito único”.

5. Participación

En el abuso sexual pueden presentarse todos los grados participación previstos en el artículo 11 —autorías y partícipes—.

Se debe precisar que, al ser unisubjetivo, el delito de abuso sexual no requiere de la conducta sea desplegada por dos o más sujetos; no obstante, se aplicarán las reglas para los partícipes y las autorías para el caso en el que dos o más personas cometan el delito, sin que pierda su carácter de unisubjetivo.

6. Perseguibilidad o procedencia

El delito de abuso sexual se persigue por querrela en el supuesto previsto en el artículo 231, por así ordenarse de forma expresa en el artículo 232 bis: “La conducta a que se refiere el artículo 231, **se sancionará a petición del ofendido o de sus representantes**”, y , en la hipótesis contenida en el artículo 232, se persigue de oficio.

HOSTIGAMIENTO SEXUAL

1. Conducta típica

1.1. Noción legal o tipo penal. Se localiza en el artículo 233 *ter*, capítulo II, título décimo segundo del Código Penal para el Estado de Zacatecas:

Comete el delito de hostigamiento sexual quien con fines lascivos asedie a persona de cualquier sexo, valiéndose de su posición jerárquica derivada de sus relaciones laborales, docentes, domésticas o cualquiera otra que implique subordinación.

1.2. Elementos constitutivos

- a. Asedio a persona de cualquier sexo.
- b. Con fines lascivos.
- c. Que el activo actúe valiéndose de su posición jerárquica o cualquiera otra que implique subordinación.

La Real Academia Española de la Lengua, en su diccionario, define:

“**Asediar**. Del lat. *Obsidiari*. Presionar insistentemente a alguien”.

“**Lascivia**. Del lat. *Lascivia*. Propensión a los deleites carnales”.

Sobre el hostigamiento sexual hacia la mujer, la Primera Sala ha emitido interpretación:

HOSTIGAMIENTO SEXUAL. CONSTITUYE UNA FORMA DE VIOLENCIA CONTRA LA MUJER²³³. A la luz del derecho de las mujeres a una vida libre de violencia, reconocido en el artículo 3 de la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer, el hostigamiento sexual constituye una forma de violencia contra la mujer, pues del artículo 259 bis del Código Penal Federal y de los criterios sostenidos por el Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer, se advierte que dicho hostigamiento **conforma una conducta de tono sexual que, aun cuando puede no incluir algún contacto físico, atenta contra la libertad, dignidad e integridad física y psicoló-**

²³³ Suprema Corte de Justicia de la Nación. Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Primera Sala, Registro digital: 2015620, Décima Época, Materias: Constitucional, Penal, Tesis aislada 1a. CLXXXIII/2017 (10a.), Libro 48, Noviembre de 2017, Tomo I, página 445. Amparo directo en revisión 3186/2016. Marco César Zaldívar Hernández. 1 de marzo de 2017. Mayoría de tres votos de los Ministros Arturo Zaldívar Lelo de Larrea, José Ramón Cossío Díaz y Alfredo Gutiérrez Ortiz Mena. Disidentes: Jorge Mario Pardo Rebolledo y Norma Lucía Piña Hernández, quienes votaron en contra al considerar que el recurso era improcedente. Ponente: José Ramón Cossío Díaz. Secretaria: Ana Marcela Zatarain Barrett. Tesis publicada el 24 de noviembre de 2017 a las 10:35 horas.

gica de las mujeres al ser una expresión de abuso de poder que implica la supremacía masculina sobre éstas, al denigrarlas y concebirlas como objetos.

1.3. Clasificación dogmática

En función de su gravedad	Es un delito
Según la conducta del agente	De acción
Por su resultado	Formal
Por el daño que causa	De peligro
Por su duración	Continuado
Por el elemento interno o elemento subjetivo, o naturaleza de la conducta	Intención o dolo
En función de su estructura o composición	Simple
Por el número de actos integrantes de la acción típica	Plurisubsistente
Por el número de sujetos que intervienen	Unisubjetivo
Por su forma de persecución	Perseguible por querrela
En función de su materia	Común
Según su clasificación legal	Delitos contra la libertad sexual e integridad de las personas
Por su composición	Anormal
Por su ordenación metódica	Fundamental o Básico
En función de su autonomía o independencia	Autónomo o independiente
Por su formulación	Casuístico acumulativo

1.4. Sujetos del delito de hostigamiento sexual

Sujeto activo. Cualquier persona física imputable, con la calidad específica de tener una posición jerárquica superior, derivada de relaciones laborales, docentes, domésticas o cualquiera otra que implique subordinación del pasivo.

Sujeto pasivo. Cualquier persona física, con la calidad específica de tener el carácter de subordinada respecto del sujeto activo.

1.5. Objetos del delito de hostigamiento sexual

Objeto material. La persona sobre la que recae el asedio lascivo. Coincide con el sujeto pasivo.

Objeto jurídico. La libertad sexual y la integridad de las personas.

1.6. Conducta, formas y medios de ejecución

1.6.1. Conducta por acción

Consiste en asediar a persona de cualquier sexo con fines lascivos, valiéndose el activo de su posición jerárquica derivada de sus relaciones laborales, docentes, domésticas o cualquiera otra que implique subordinación. El verbo rector de la acción será asediar.

1.6.2. Circunstancias modificadoras de la conducta

1.6.2.1. Agravantes

Las contempladas en los párrafos segundo y tercero del artículo 233 *ter*:

Si el sujeto pasivo fuera un niño, niña o adolescente o persona que no tenga la capacidad para comprender el significado del hecho, [...]

Cuando el sujeto activo se tratara de un servidor público, docente o parte del personal administrativo de cualquier institución educativa pública o privada, o de asistencia social, y utilice los medios o circunstancias que el propio encargo le proporcione, [...].

1.6.3. Formas y medios de ejecución

La forma específica de ejecución debe ser a través del asedio lascivo.

1.6.4. Resultado típico

Poner en peligro los bienes jurídicos tutelados, la libertad sexual e integridad de las personas. Al ser un delito de peligro y de resultado formal, se viola la disposición legal sin existir un resultado material.

1.6.5. Nexo causal —nexo de evitación por tratarse de un delito de peligro—

El resultado típico, el peligro en que coloca el bien jurídico protegido —libertad sexual o integridad de las personas—, derivado del delito de hostigamiento sexual, debe ser consecuencia directa y material de la conducta; es decir, derivado de la conducta desplegada por el sujeto activo, se le puede imputar objetivamente responsabilidad por el resultado típico.²³⁴

²³⁴ Castellanos Tena, Fernando y Sánchez Sodi, Horacio. 2020, *Lineamientos elementales de Derecho Penal, parte general*, Porrúa, México, p.158. “[...] nexo de imputación, que se traduce en la imputación de un resultado a la conducta del autor, y que dicha conducta se adecúe al tipo objetivo; así, a la luz del tipo objetivo, se le puede imputar al autor que realiza una conducta típica cuando ésta genera un peligro que no ésta cubierto por un riesgo permitido dentro del alcance del tipo.”

1.7. Tipicidad

Habrá tipicidad cuando la conducta desplegada se adecue perfectamente al tipo de hostigamiento sexual.

Atipicidad

Cuando la conducta no reúna los elementos constitutivos del delito en estudio, se actualizará sólo la “causa de atipicidad” prevista en la fracción II del artículo 13, apartado A, dentro de las denominadas “circunstancias excluyentes de responsabilidad”:

[...]

II. Falte alguno de los elementos que integran la descripción legal del delito de que se trate;

[...]

Lo estatuido en la fracción III, “consentimiento de la persona titular del bien jurídico tutelado”, no se actualiza porque los bienes jurídicos libertad sexual e integridad de las personas, no son disponibles.

2. Antijuridicidad

El delito de hostigamiento sexual es formalmente antijurídico, toda vez que al actualizarse, existe una violación a la norma que protege el bien jurídico libertad sexual e integridad de las personas, para el caso el artículo 233 *ter* y es antijurídico materialmente en el momento mismo en el sujeto activo con fines lascivos asedie a persona de cualquier sexo, valiéndose de su posición jerárquica derivada de sus relaciones laborales, docentes, domésticas o cualquiera otra que implique subordinación.

Causas de justificación

No se actualiza ninguna de las causas que eliminan la antijuridicidad previstas en el artículo 13, apartado B.

3. Culpabilidad

El reproche penal en cuanto al delito de hostigamiento sexual, que implica la determinación del sujeto activo de poner en peligro el bien jurídico protegido por la norma, a través del asedio lascivo a persona de cualquier sexo, valiéndose de su posición jerárquica o que implique subordinación, como lo establece el artículo 233 *ter*; y siempre que se reúnan los elementos de la culpabilidad: la imputabilidad, el conocimiento de la antijuridicidad y la exigibilidad de una conducta diferente a la desplegada.

Y así, previo a la determinación de la culpabilidad del sujeto activo de la conducta, se debe determinar su imputabilidad, entendida como la calidad del sujeto referida al

desarrollo y la salud mental, esto es, para que un sujeto sea imputable es requisito su mayoría de edad y gozar de salud mental.

En relación al conocimiento de la antijuridicidad no se refiere a conocer íntegramente la norma o sus consecuencias, sino a tener un conocimiento general de que la conducta es contraria a la norma:

2.2. Conocimiento de la antijuridicidad. Conocer la antijuridicidad del hecho implica que el sujeto conozca que el hecho que está realizando es reprochable y prohibido por la norma. Para que un sujeto tenga conciencia de la antijuridicidad de su acto se necesita lo siguiente:

- i) Comprensión de la ilicitud del hecho, no en sentido técnico jurídico, sino en la valoración general propia;
- ii) No requiere ni el conocimiento de la punibilidad ni el conocimiento de la prescripción legal que contiene la prohibición; y,
- iii) Requiere el conocimiento “actual” de la contradicción, precisamente, referido a aquella norma cuya lesión se reprocha al autor.²³⁵

Por último se debe determinar si le era exigible al sujeto, una conducta diferente a la desplegada, es decir, si pudo obrar en forma distinta a la realizada.

Causas de inculpabilidad

En cuanto al elemento negativo de la culpabilidad, “causas de inculpabilidad”, se puede presentar sólo la contemplada en la fracción III del artículo 13 apartado C, dentro de las llamadas “circunstancias excluyentes de responsabilidad:

[...]

III. Inimputabilidad y [...]: Al momento de realizar el hecho típico, el agente no tenga la capacidad de comprender el carácter ilícito de aquél o de conducirse de acuerdo con esa comprensión, en virtud de padecer trastorno mental o desarrollo intelectual retardado, a no ser que el sujeto hubiese provocado su trastorno mental para, en ese estado, cometer el hecho, en cuyo caso responderá por el resultado típico producido en tal situación. [...].

[...]

4. Punibilidad o consecuencias jurídicas

4.1. Punibilidad para el delito de hostigamiento sexual consumado

Se establece en el primer párrafo del artículo 233 *ter*:

²³⁵ Suprema Corte de Justicia de la Nación. Semanario Judicial de la Federación, Tribunales Colegiados de Circuito, Registro Núm. 25324, Décima Época. Publicado el viernes 07 de noviembre de 2014. Amparo Directo 99/2014, 2 de julio de 2014. Unanimidad de votos.

[...] se le impondrá pena de dos a ocho años de prisión y multa de cien a seiscientas²³⁶ veces el valor diario de la Unidad de Medida y Actualización vigente en el momento en que se cometió el delito. [...]

4.2. Punibilidad agravada

La contenida en el segundo párrafo del artículo 233 *ter*:

Si el sujeto pasivo fuera un niño, niña o adolescente o persona que no tenga la capacidad para comprender el significado del hecho, **la pena se duplicará** y [...].

4.3. Punibilidad accesoria

Contemplada en el tercer párrafo del propio artículo 233 *ter*:

Cuando el sujeto activo se tratara de un servidor público, docente o parte del personal administrativo de cualquier institución educativa pública o privada, o de asistencia social, y utilice los medios o circunstancias que el propio encargo le proporcione, [...] **además de la pena que corresponda, se le destituirá de su cargo y se le inhabilitará por un período igual al de la pena de prisión impuesta.**

4.4. La punibilidad atenuada para el caso de imputabilidad disminuida

No es aplicable la disposición del artículo 68 párrafo tercero, por tratarse de un delito plurisubsistente.

4.5. Punibilidad para el hostigamiento sexual en grado de tentativa

El hostigamiento sexual no puede actualizarse en grado de tentativa por tratarse de un delito continuado y plurisubsistente, esto atendiendo a la expresión “asedio” elemento constitutivo del delito.

4.6. Punibilidad para el caso de concurso

Sólo se puede actualizar el concurso real o material.

Artículo 66. En caso de concurso real se impondrá la sanción correspondiente al delito que merezca pena mayor, la que podrá aumentarse hasta la suma de las sanciones de los demás

²³⁶ La sanción pecuniaria, rebasa el máximo establecido en el primer párrafo del artículo 26 que señala: “La multa consiste en el pago de una suma de dinero al Estado, la cual será fijada por el juez de acuerdo con el valor diario de la Unidad de Medida y Actualización vigente en el momento en que se cometió el delito, y **no podrá exceder de trescientas sesenta y cinco**, independientemente de que se trate de delito instantáneo, permanente o continuado.”

delitos, sin que pueda exceder de cincuenta años si es la de prisión. Por lo que se refiere a las otras sanciones, dicha suma no podrá exceder de los máximos establecidos para cada una de ellas.

4.7. Punibilidad para los partícipes cómplice y encubridor

La establecida en el artículo 233 *ter*, en relación con el artículo 58 *Bis*:

Para el partícipe cómplice y partícipe encubridor, a que se refieren las fracciones V y VI del artículo 11 de este Código, la penalidad será **de las tres cuartas partes del mínimo y del máximo de las penas o medidas de seguridad** previstas para el delito cometido, de acuerdo con la modalidad respectiva.

Excusas absolutorias

No se puede actualizar ninguna.

5. Participación

En el delito de hostigamiento sexual se pueden presentar todos los grados de participación previstos en el artículo 11 —autorías y partícipes—.

Se debe recordar que, al ser unisubjetivo, el delito de hostigamiento sexual no requiere de la conducta sea desplegada por dos o más sujetos; no obstante, se aplicarán las reglas para los partícipes y autorías para el caso en el que intervengan dos o más personas en su comisión, sin que el injusto pierda su carácter de unisubjetivo.

6. Perseguibilidad o procedencia

Se persigue por querrela según se establece en la segunda porción normativa del párrafo primero, artículo 233 *ter*:

[...] Este delito **se perseguirá por querrela**.

De oficio en términos de lo que se establece en los párrafos segundo y tercero del artículo en cita:

Si el sujeto pasivo fuera un niño, niña o [...] y el delito se perseguirá de oficio.

Cuando el sujeto activo se tratara de un servidor público, docente o [...] el delito se **perseguirá de oficio** [...].

DELITO DE VIOLACIÓN

1. Conducta típica

1.1. Noción legal o tipo penal. Se encuentra en el artículo 236, capítulo IV del título décimo segundo del Código Penal para el Estado de Zacatecas:

Se sancionará [...] a quien, por medio de la violencia física o moral, tenga cópula con una persona, cualquiera que sea su sexo.

Denominado en doctrina como violación propia.

1.2. Elementos constitutivos

- a. Tener cópula.
- b. Por medio de la violencia física o moral.
- c. En persona de cualquier sexo.

En interpretación auténtica de naturaleza contextual, el legislador zacatecano precisa lo que se debe entender por cópula, en el segundo párrafo del propio artículo 236:

Para los efectos de este artículo, se entiende por cópula, la introducción del miembro viril en el cuerpo de la víctima,²³⁷ por vía vaginal, anal u oral independientemente de su sexo.

²³⁷ Suprema Corte de Justicia de la Federación. *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Primera Sala, Décima Época, Registro: 2015705, Materia Penal, Jurisprudencia, 1ª./J. 118/2017 (10ª.), Tomo I, Libro 49, diciembre de 2017, p. 394. Interesantísima la jurisprudencia que emitió al resolver una contradicción de tesis relativa a la configuración del delito de violación. En su fallo estableció que, de conformidad con lo estatuido en los Códigos Penales de Chihuahua y del Distrito Federal, se configura la violación aun en el caso de que el sujeto pasivo haya sido obligado a penetrar al activo: “VIOLACIÓN. LA CALIDAD DE SUJETO ACTIVO DEL DELITO LA ADQUIERE LA PERSONA QUE REALIZA CÓPULA CON UN MENOR DE EDAD, INDEPENDIENTEMENTE DE LA MECÁNICA EN QUE OCURRA (LEGISLACIONES DE CHIHUAHUA Y DISTRITO FEDERAL). Los artículos 171, primer párrafo, 172, fracción I, del Código Penal del Estado de Chihuahua, 174, primer párrafo, y 181 Bis, primer párrafo, del Código Penal para el Distrito Federal, coinciden en sancionar como violación la conducta a través de la cual **se impone la cópula a persona de cualquier sexo**, utilizando la violencia física o moral como medio comisivo —tipo básico—; o bien, se ejecuta aprovechando alguna circunstancia particular del sujeto pasivo, como su edad: menor de doce años en el Distrito Federal o menor de catorce años en Chihuahua —tipo especial—. Ahora bien, a partir de los componentes descritos en las normas penales, a juicio de esta Primera Sala, la calidad de sujeto activo en el delito la adquiere la persona que impone la cópula a otra, **ya sea doblegando su voluntad** al ejercer sobre ella violencia física o moral, **o simplemente cuando ejecuta la cópula aprovechándose de la particular minoría de edad** del sujeto pasivo, con independencia de la mecánica en que ocurra, esto es, que el activo **introduzca su pene en el cuerpo de la víctima o se haga penetrar el pene del pasivo**, por alguna de las cavidades que describen las normas. Es así, porque los tipos penales invocados no restringen a determi-

Restringe el alcance del concepto *cópula* sólo a la violación propia al precisar que únicamente se aplica “para los efectos de este artículo [...]”.

Violencia Física. Es la fuerza material que se ejerce sobre el sujeto pasivo para imponer la *cópula*.

Violencia Moral. Es la amenaza de un mal inminente y grave con el que se intimida al pasivo para que acceda a la *cópula*.

Reunidos los elementos del tipo, resulta obvio que la violación se puede presentar en persona de cualquier sexo, entre cónyuges, entre concubinos y contra sexoservidoras.

nado sexo o género la calidad de sujeto activo del delito, ya que los pronombres que utilizan ‘al que’ o ‘a quien’ se entienden neutros, pues sólo identifican a la persona hipotética que materializa la conducta típica. Asimismo, la definición del elemento normativo ‘*cópula*’ tampoco constituye una limitante en el sentido apuntado, porque la acción que describe: ‘introducción del pene en el cuerpo humano por vía vaginal, anal o bucal’, sólo adquiere relieve antijurídico y significación típica cuando se realiza utilizando determinados medios de comisión o se ejecuta aprovechándose de una situación particular del sujeto pasivo [...]” Contradicción de tesis 211/2016. Entre las sustentadas por el Tercer Tribunal Colegiado de Circuito del Centro Auxiliar de la Décima Región, con residencia en Saltillo, Coahuila, y el Segundo Tribunal Colegiado en Materia Penal del Primer Circuito. 17 de mayo de 2017. La votación se dividió en dos partes: mayoría de cuatro votos por la competencia. Disidente: José Ramón Cossío Díaz. Unanimidad de cinco votos en cuanto al fondo de los Ministros Arturo Zaldívar Lelo de Larrea, José Ramón Cossío Díaz, quien reservó su derecho para formular voto concurrente, Jorge Mario Pardo Rebolledo, Alfredo Gutiérrez Ortiz Mena y Norma Lucía Piña Hernández. Ponente: Jorge Mario Pardo Rebolledo. Secretario: Alejandro Alberto Díaz Cruz. Tesis y/o criterios contendientes: El Segundo Tribunal Colegiado en Materia Penal del Primer Circuito, al resolver el juicio de amparo directo 350/2008, sostuvo la tesis I.2o.P.167 P, de rubro: “VIOLACIÓN DELITO DE. SE ACTUALIZA AUN CUANDO LA PENETRACIÓN LA REALICE LA VÍCTIMA”, publicada en el *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, Registro: 167812, Tomo XXIX, febrero de 2009, p. 2056. El Tercer Tribunal Colegiado de Circuito del Centro Auxiliar de la Décima Región, con residencia en Saltillo, Coahuila, al resolver el amparo en revisión penal 170/2016 (cuaderno auxiliar 415/2016), dictado en apoyo del Tribunal Colegiado del Décimo Séptimo Circuito, sostuvo que, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 280 y 281 del Código de Procedimientos Penales del Estado de Chihuahua, no se actualiza el delito de violación de un menor de edad, en virtud de que no obran datos que demuestren que el quejoso ejecutó el delito de violación en contra del pasivo, sino que **dicho pasivo fue quien introdujo su miembro viril en la humanidad del activo**, lo cual no es configurativo de una conducta penalmente relevante que tipifique como delito de violación en los artículos 171 y 172, fracción I, del Código Penal del Estado de Chihuahua. Tesis de jurisprudencia 118/2017 (10a.). Aprobada por la Primera Sala de este Alto Tribunal en sesión de quince de noviembre de dos mil diecisiete. Esta tesis se publicó el viernes 1 de diciembre de 2017 a las 10:13 horas en el *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta* y, por ende, se considera de aplicación obligatoria a partir del lunes 4 de diciembre de 2017 para los efectos previstos en el punto séptimo del Acuerdo General Plenario 19/2013.

Si interesante resulta esta jurisprudencia, relevante resulta también precisar que no aplica para Zacatecas, ya que, al definir lo que debe entenderse por *cópula*, el legislador local puntualiza que la introducción del miembro viril debe darse **en el cuerpo de la víctima**, además de que el tipo penal contempla lo que en Zacatecas se considera una conducta equiparada —la introducción de un elemento o instrumento distinto al miembro viril.

1.3. Clasificación dogmática

En función de su gravedad	Es un delito
Según la conducta del agente	De acción
Por su resultado	Material
Por el daño que causa	Daño o lesión
Por su duración	Instantáneo
Por el elemento interno o elemento subjetivo, o naturaleza de la conducta	Intención o dolo
En función de su estructura o composición	Simple
Por el número de actos integrantes de la acción típica	Unisubsistente
Por el número de sujetos que intervienen	Unisubjetivo
Por su forma de persecución	Perseguible de oficio, o por querrela en la hipótesis prevista en el tercer párrafo del artículo 236
En función de su materia	Común
Según su clasificación legal	Delitos contra la libertad sexual e integridad de las personas.
Por su composición	Anormal
Por su ordenación metódica	Básico
En función de su autonomía o independencia	Autónomo o independiente
Por su formulación	Casuístico alternativo

1.4. Sujetos del delito de violación

Sujeto activo. Cualquier persona física imputable con la calidad específica de ser hombre.

Sujeto pasivo. Cualquier persona física.

1.5. Objetos del delito de violación

Objeto material. La persona copulada por medio de la violencia, coincide con el sujeto pasivo.

Objeto jurídico. La libertad sexual y la integridad de las personas, bienes jurídicos que protege la Ley penal.

1.6. Conducta, formas y medios de ejecución

1.6.1. Conducta por acción

Consiste en la obtención de la cópula por medio de violencia física o moral. El verbo rector de la acción será copular.

1.6.2. Conductas equiparadas al delito de violación

Recordar que existe una conducta equiparada cuando no reúne todos los elementos del tipo, pero, por mandato del legislador, se equipara (de ahí el nombre “conducta equiparada”) al tipo en estudio.

El legislador zacatecano establece varias para la violación en el artículo 237:

Se equipará a la violación [...]

I. Al que sin violencia realice cópula con persona menor de quince años de edad; [...].

Si se ejerciera violencia física o moral, la pena se aumentará hasta dos años.

II. Al que sin violencia realice cópula con persona que no tenga la capacidad de comprender el significado del hecho, o que por cualquier causa no pueda resistirlo [...]

Si se ejerciera violencia física o moral, a la pena impuesta se aumentarán hasta dos años.

III. Al que introduzca por vía vaginal o anal cualquier elemento o instrumento distinto al miembro viril, por medio de la violencia física o moral, excepto en menores de doce años donde no es necesario la violencia, sea cual fuere el sexo del ofendido

[...]

IV. A quien tenga cópula con persona mayor de dieciséis²³⁸ años y menor de dieciocho obteniendo su consentimiento por medio del engaño, se le aplicará de tres a seis años de prisión y multa de doscientas a trescientos sesenta y cinco cuotas.

La violencia es el elemento del tipo ausente en las hipótesis de las fracciones II, III y IV, además en la fracción III otro elemento faltante es la cópula, por lo que se le denomina en doctrina como violación impropia o *ficta*.

De forma ociosa, el legislador zacatecano, cuando establece reglas para el delito de incesto, dice en el párrafo tercero del artículo 246: “No se admitirá que hubo anuencia, por lo cual el acto cometido tendrá el carácter de violación, cuando el descendiente o uno de los hermanos tenga menos de doce años cumplidos, y se impondrá al ascendiente o al hermano que fuere mayor de 18 años, las reglas y sanciones previstas en el artículo 236 de este ordenamiento [...]”, y es no sólo ocioso, sino que también constituye una falla técnica puesto que esta traslación de tipo, resultaba obvio que la conducta se ajusta con plenitud —aun después de la reforma 2022 a la fracción I del 237— a la fracción I del primer párrafo del artículo 237, y no al tipo básico contenido en el primer párrafo del artículo 236, que exige violencia para su integración.

²³⁸ *Periódico Oficial Órgano del Gobierno del Estado de Zacatecas*. Tomo CXXXII, Suplemento al número, Decreto 798, publicado el 8 de junio del 2022. Se cambió de doce a dieciséis años la edad de la víctima, argumentando lo siguiente: “[...] en concordancia con la legislación federal, **consideramos adecuado que la legislación penal local también proteja a los menores en el ámbito sexual hasta los 15 años**, considerando que de tener cópula con una persona menor a dicha edad, se considere como violación equiparada, **pues si bien la edad de 12 años es un referente del término de la niñez y el inicio de la adolescencia, ello no quiere decir que quienes se encuentran en ese rango de edad tengan la madurez física y psicológica para realizar actos sexuales.**”

1.6.3. Formas y medios de ejecución

Al ser un tipo alternativamente formado, el legislador zacatecano establece como forma específica para llevar a cabo la conducta: por medio de la violencia física o moral.

1.6.4. Resultado típico

Cópula obtenida por medio de la violencia.

1.6.5. Nexo de causalidad

El resultado típico, derivado del delito de violación, debe ser consecuencia directa y material de la conducta; es decir, derivado de la conducta desplegada por el sujeto activo, tener cópula con persona de cualquier sexo por medio de la violencia física o moral contemplada en el artículo 236, se le puede imputar objetivamente responsabilidad al sujeto activo por el resultado típico²³⁹.

1.7. Tipicidad

Es la adecuación de la conducta al tipo. Para el caso, la acción debe de colmar los elementos constitutivos del tipo penal de violación.

Atipicidad

El elemento negativo de la conducta típica, se presenta si la acción no se adecua al tipo de violación, se actualizará sólo cuando se presente la “causa de atipicidad” prevista en la fracción II del artículo 13, apartado A, dentro de las denominadas “circunstancias excluyentes de responsabilidad”:

[...]

II. Falte alguno de los elementos que integran la descripción legal del delito de que se trate;

[...]

Lo estatuido en la fracción III, “consentimiento de la persona titular del bien jurídico tutelado”, no se actualiza porque los bienes jurídicos libertad sexual e integridad de las personas, no son disponibles; sobre la indisponibilidad la interpretación de la norma señala:

[...] Así pues, dado que la actividad sexual sólo podría estar sujeta a la voluntad de la persona que la ejerce, se concluye que en este ilícito **el bien jurídico tutelado resulta absoluta-**

²³⁹ Castellanos Tena, Fernando y Sánchez Sodi, Horacio. 2020, *Lineamientos elementales de Derecho Penal, parte general*, Porrúa, México, p.158. “[...] nexo de imputación, que se traduce en la imputación de un resultado a la conducta del autor, y que dicha conducta se adecúe al tipo objetivo; así, a la luz del tipo objetivo, se le puede imputar al autor que realiza una conducta típica cuando ésta genera un peligro que no ésta cubierto por un riesgo permitido dentro del alcance del tipo.”

mente indisponible y, por tanto, el consentimiento de la víctima no constituye una causa de exclusión del delito, de conformidad con el artículo [...].²⁴⁰

Pudiera pensarse que en una relación sádico—masoquista existiría el consentimiento, sin embargo no es así ya que en ese tipo de relaciones la violencia no es el medio para obtener la cópula, sino para lograr la satisfacción sexual.

2. Antijuridicidad

El delito de violación es formalmente antijurídico, toda vez que al actualizarse, existe una violación a la norma que protege los bienes jurídicos libertad sexual e integridad de las personas, para el caso el artículo 236, y es antijurídico materialmente en el momento mismo en el sujeto activo por medio de la violencia física o moral, tiene cópula con persona de cualquier sexo.

Causas de justificación

No se actualiza ninguna de las causas previstas en el artículo 13, apartado B.

3. Culpabilidad

El reproche penal en cuanto al delito de violación, que implica la determinación del sujeto activo de dañar el bien jurídico protegido por la norma, a través de la obtención de la cópula por medio de la violencia física o moral, en persona de cualquier sexo, como lo establece el artículo 236; y siempre que se reúnan los elementos de la culpabilidad: la imputabilidad, el conocimiento de la antijuridicidad y la exigibilidad de una conducta diferente a la desplegada.

Y así, previo a la determinación de la culpabilidad del sujeto activo de la conducta, se debe determinar su imputabilidad, entendida como la calidad del sujeto referida al desarrollo y la salud mental, esto es, para que un sujeto sea imputable es requisito su mayoría de edad y gozar de salud mental.

En relación al conocimiento de la antijuridicidad no se refiere a conocer íntegramente la norma o sus consecuencias, sino a tener un conocimiento general de que la conducta es contraria a la norma:

²⁴⁰ Suprema Corte de Justicia de la Nación. *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Tribunales Colegiados de Circuito, Registro digital: 2004627, Décima Época, Materia Penal, Tesis aislada XXVII.1o. (VIII Región) 19 P (10a.), Libro XXIV, Septiembre de 2013, Tomo 3, p. 2707. VIOLACIÓN EQUIPARADA COMETIDA CONTRA PERSONA MENOR DE DOCE AÑOS DE EDAD. DADO QUE EN ESTE ILÍCITO EL BIEN JURÍDICO TUTELADO ES INDISPONIBLE, EL CONSENTIMIENTO DE LA VÍCTIMA NO CONSTITUYE UNA CAUSA DE EXCLUSIÓN DE DICHO DELITO (LEGISLACIÓN DEL ESTADO DE CHIAPAS). Amparo en revisión 81/2013 (expediente auxiliar 420/2013). 17 de mayo de 2013. Unanimidad de votos. Ponente: Juan Ramón Rodríguez Miñaya. Secretario: Samuel René Cruz Torres.

2.2. Conocimiento de la antijuridicidad. Conocer la antijuridicidad del hecho implica que el sujeto conozca que el hecho que está realizando es reprochable y prohibido por la norma. Para que un sujeto tenga conciencia de la antijuridicidad de su acto se necesita lo siguiente:

- i) Comprensión de la ilicitud del hecho, no en sentido técnico jurídico, sino en la valoración general propia;
- ii) No requiere ni el conocimiento de la punibilidad ni el conocimiento de la prescripción legal que contiene la prohibición; y,
- iii) Requiere el conocimiento “actual” de la contradicción, precisamente, referido a aquella norma cuya lesión se reprocha al autor.²⁴¹

Por último se debe determinar si le era exigible al sujeto, una conducta diferente a la desplegada, es decir, si pudo obrar en forma distinta a la realizada.

Causas de inculpabilidad

El elemento negativo de la culpabilidad, se puede presentar sólo la “causa de inculpabilidad” contemplada en la fracción III del artículo 13 apartado C, dentro de las llamadas “circunstancias excluyentes de responsabilidad”:

[...]

III. Inimputabilidad y [...]: Al momento de realizar el hecho típico, el agente no tenga la capacidad de comprender el carácter ilícito de aquél o de conducirse de acuerdo con esa comprensión, en virtud de padecer trastorno mental o desarrollo intelectual retardado, a no ser que el sujeto hubiese provocado su trastorno mental para, en ese estado, cometer el hecho, en cuyo caso responderá por el resultado típico producido en tal situación. [...].

[...]

4. Punibilidad o consecuencias jurídicas

4.1. Punibilidad para la violación propia consumada

Se encuentra prevista en el primer párrafo del artículo 236: “Se sancionará **con prisión de siete a quince años y multa de veinte a cien cuotas** [...]”.

Consumación: Se produce en el momento mismo de la obtención de la cópula por medio de la violencia —física o moral—, sin importar si hubo penetración total o parcial, eyaculación u orgasmo.

²⁴¹ Suprema Corte de Justicia de la Nación. Semanario Judicial de la Federación, Tribunales Colegiados de Circuito, Registro Núm. 25324, Décima Época. Publicado el viernes 07 de noviembre de 2014. Amparo Directo 99/2014, 2 de julio de 2014. Unanimidad de votos.

4.2. Punibilidad para las conductas equiparadas a la violación

Establecida en el artículo 237:

Se equiparará a la violación y se sancionará con la misma pena:

I. Al que sin violencia realice cópula con persona menor de quince años de edad; en este caso **la sanción será de diez a treinta años de prisión y multa de cuarenta a doscientas veces el valor diario de la Unidad de Medida y Actualización vigente en el momento en que se cometió el delito.**

Si se ejerciera violencia física o moral, la pena se aumentará hasta dos años.

II. Al que sin violencia realice cópula con persona que no tenga la capacidad de comprender el significado del hecho, o que por cualquier causa no pueda resistirlo. **Se aplicará la misma sanción que señala la fracción I de este artículo.**

Si se ejerciera violencia física o moral, la pena se aumentará hasta dos años.

III. Al que introduzca por vía vaginal o anal cualquier elemento o instrumento distinto al miembro viril, por medio de la violencia física o moral, excepto en menores de doce años donde no es necesario la violencia, sea cual fuere el sexo del ofendido, **se le impondrá una pena de seis a quince años de prisión y multa de veinte a cien cuotas, independientemente de la pena que corresponda por el delito de lesiones.**

IV. A quien tenga cópula con persona mayor de dieciséis años y menor de dieciocho obteniendo su consentimiento por medio del engaño, se le **aplicará de tres a seis años de prisión y multa de doscientas a trescientos sesenta y cinco cuotas.**²⁴²

Diversos comentarios se deben realizar en relación con lo estatuido en este numeral.

El legislador inicia el contenido del artículo en estudio con la frase: “Se equiparará a la violación y se sancionará con la misma pena [...]”, esto es, la punibilidad de siete a quince años de prisión y multa de veinte a cien cuotas, señalada para la violación propia; no obstante, en seguida y a lo largo de las cuatro fracciones que componen el numeral, señala punibilidades diversas, con lo que origina la duda sobre cuál sería la aplicable.

Además, en las hipótesis contenidas en las fracciones I y II, al contemplar el uso de la violencia, pareciera que incurre en un error técnico, dado que entonces se colmarían los elementos de la violación propia.

En ambos casos,²⁴³ la contradicción se resuelve acudiendo a lo previsto en el artículo 58, en el que se ordena: “Cuando un mismo hecho aparezca regulado en diversas

²⁴² Esta fracción fue adicionada mediante decreto publicado en el *Periódico Oficial del Estado de Zacatecas*, de fecha 1 de junio de 2016, que también contempló la derogación de los artículos 234 y 235, y, con ello, eliminó del catálogo de delitos el Estupro, que estaba previsto en esos numerales. Transformó el Estupro en una conducta equiparada a la violación e incrementó su punibilidad, ya que para en el Estupro se establecía de uno a tres años de prisión y multa de cien a trescientas cuotas.

²⁴³ Suprema Corte de Justicia de la Nación. *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Tribunales Colegiados de Circuito, Novena Época, Registro: 181629, Materia Penal, Tesis Aislada, VI.2º.P.55 P, Tomo XIX, abril de 2004, p. 1489. “VIOLACIÓN EQUIPARADA POR CÓPULA CON PERSONA MENOR DE DOCE AÑOS DE EDAD. CONSTITUYE UN DELITO ESPECIAL CON ELEMENTOS ESTRUCTURALES DISTINTOS AL BÁSICO Y NO UN TIPO COMPLEMENTADO [...] El Código de Defensa Social de la entidad contempla en el artículo 267, como figura básica, el delito de violación, y en el numeral 272, fracción II, establece un tipo especial distinto a la hipótesis indicada, a sa-

disposiciones, la especial prevalecerá sobre la general [...]”. En consecuencia, y al ser las conductas equiparadas a la violación tipos especiales, prevalecerán sobre el tipo básico contenido en el artículo 236.

4.3. Punibilidad agravada

Establecida en el artículo 237 *bis*:

Las penas y multas previstas para [...] la violación **se aumentarán en una mitad en su mínimo y máximo**, cuando:

- I. El delito fuere cometido con intervención directa o inmediata de dos o más personas; (en doctrina se denomina violación tumultuaria)
- II. El delito fuere cometido por un ascendiente contra su descendiente, éste contra aquél, entre ascendientes y descendientes adoptivos, el hermano contra su colateral, el tutor contra su pupilo, o por el padrastro o amasío de la madre en contra del hijastro o hijastra. Además de la pena de prisión, el culpable perderá la patria potestad o la tutela, en los casos en que la ejerciere legalmente sobre la víctima;²⁴⁴
- III. El delito fuere cometido por quien desempeñe un cargo o empleo público o ejerza su profesión utilizando los medios o circunstancias que ellos le proporcionen; además de la pena de prisión, el condenado será destituido del cargo o empleo o suspendido por el término de cinco años en el ejercicio de dicha profesión; y
- IV. El delito fuere cometido por la persona que tiene el ofendido bajo su custodia, guarda o educación, o aproveche la confianza en él depositada.

ber ‘cópula con menor de doce años de edad’, con la precisión de que para su integración se requiere de la existencia de la cópula aunque no exista violencia física o moral, dada la calidad específica del pasivo (menor de doce años), por tanto, sus elementos estructurales son distintos al tipo básico. Ahora bien, el hecho de no considerar lo anterior implicaría contemplar a la violación equiparada como un delito de los llamados complementados y que como tal no constituye una figura típica autónoma, sino integrada por el tipo básico (violación), cuyo elemento común sería la cópula y el complemento, la calidad específica del pasivo (menor de doce años de edad), con lo cual, al no acreditarse uno de los elementos del tipo complementado se generaría la traslación del tipo, siendo esto inexacto, **pues la violación equiparada constituye un delito especial con elementos propios distintos al básico y no un tipo complementado**”.

²⁴⁴ Se estableció en el pie de página 138 que el legislador zacatecano comete una falla técnica al instituir en el tercer párrafo del artículo 246, respecto del delito de incesto, que éste requiere anuencia para las relaciones sexuales: “No se admitirá que hubo anuencia, por lo cual el acto cometido tendrá el carácter de violación, cuando el descendiente o uno de los hermanos tenga menos de doce años cumplidos, y se impondrán al ascendiente o al hermano que fuere mayor de 18 años, las reglas y sanciones previstas en el artículo 236 [...]”. Es así una falla técnica porque remite al tipo básico de violación, que exige la violencia como el medio para obtener cópula, falla que nace cuando el propio legislador reformó el título décimo segundo, capítulos IV y V, que remitía, en efecto, al artículo 236, sólo que éste preveía las conductas equiparadas a la violación. Al realizar la modificación, el legislador varió el orden del articulado, pero no tuvo el cuidado de reformar el tercer párrafo en comento para que la remisión fuera, de nueva cuenta y como fue la intención original, a las conductas equiparadas a la violación, contempladas en el artículo 237.

Como agravante, también se establece la pérdida de derechos en los casos de las conductas equiparadas a la violación, en el tercer párrafo del artículo 237:

Cuando el sujeto activo de este delito tuviere derechos de tutela, patria potestad o de heredar bienes por sucesión legítima respecto de la víctima, **además de la sanción señalada anteriormente, perderá estos derechos.**²⁴⁵

El legislador zacatecano precisa, en el último párrafo del propio artículo 237, reglas para determinar el monto y los componentes de la reparación del daño tratándose de violación, sin apartarse de las reglas generales contenidas en el Libro Primero del Código Penal:

El responsable de este delito deberá **indemnizar por concepto de reparación del daño a la víctima**. Para los efectos de la determinación del monto de indemnización deberán considerarse los tratamientos psicológicos y terapéuticos, así como el daño al proyecto de vida de la víctima, el cual será cuantificado al prudente arbitrio del juzgador con base en criterios de razonabilidad y conforme a lo previsto en los artículos 30, 31 y 35 de este Código.

En relación a la fracción II, pudiera confundirse con el incesto, sin embargo, este tiene un elemento diferenciador, tal como lo señala la Corte a través de sus Tribunales:

VIOLACION E INCESTO. ELEMENTO DIFERENCIADOR EN CUANTO A LA CALIDAD DEL SUJETO INFRACITOR EN LOS DELITOS DE²⁴⁶. En la realización de un ilícito de naturaleza sexual, cometido por un ascendiente contra su descendiente, y ante la similar exigencia de los elementos que integran las figuras delictivas de violación calificada, e incesto, en lo que concierne a la calidad de los sujetos de la infracción, **el único elemento diferenciador lo constituye el medio de comisión, violencia física o moral por parte del acusado en el primero, o la mutua aceptación de la relación sexual en el segundo.**

4.4. Punibilidad atenuada para el caso de imputabilidad disminuida

Cuando la capacidad del sujeto activo de la conducta se encuentre considerablemente disminuida, de tal manera que le impida comprender la ilicitud de la conducta o con-

²⁴⁵ *Periódico Oficial del Estado de Zacatecas*, Suplemento 5 al número 62, Tomo CXXII, sábado 4 de agosto del 2012, p. 41. Dadas la ubicación y la redacción de este párrafo, pudiera considerarse que se aplica a todos los casos de violación; sin embargo, no es así, ya que, en la exposición de motivos de la adición, el legislador estableció: “En la referida iniciativa, el diputado Barajas Romo, propone, también, modificar el artículo 237 relativo a la denominada violación equiparada con objeto [...] e, igualmente, para que se prevea que ‘Cuando el sujeto activo de este delito tuviere derechos de tutela, patria potestad o heredar bienes por sucesión legítima respecto de la víctima [...] perderá estos derechos’”.

²⁴⁶ Suprema Corte de Justicia de la Nación. *Semanario Judicial de la Federación*, Tribunales Colegiados de Circuito, Registro digital: 210707, Octava Época, Materia Penal, Tesis Aislada: XX. 258 P, Tomo XIV, Septiembre de 1994, p. 470. Amparo directo 286/94. Porfirio Chum Velázquez. 2 de junio de 1994. Unanimidad de votos. Ponente: Ángel Suárez Torres. Secretario: Ramiro Joel Ramírez Sánchez. Véase: *Semanario Judicial de la Federación*, Séptima Época, Segunda Parte, Volúmenes 175—180, p. 222.

ducirse acorde con esa comprensión, se aplicará la consecuencia jurídica contenida en el artículo 236, en relación con el artículo 68 párrafo tercero:

[...]

En los casos de imputabilidad disminuida, se le impondrá al sujeto activo, **de una a dos terceras partes de la sanción** correspondiente”.

4.5 Punibilidad para la violación en grado de tentativa

Se obtiene acudiendo a lo establecido en el artículo 236, en relación con el artículo 65:

Al responsable de tentativa se le aplicará **de dos terceras partes del mínimo a dos terceras partes del máximo** de la sanción señalada en la ley al delito que se pretendió consumar.

Para imponer la sanción de la tentativa, los jueces tendrán en cuenta la culpabilidad del autor y el grado a que se hubiere llegado en la ejecución del delito.

4.6. Punibilidad para el caso de concurso

En el delito de violación se pueden presentar los dos tipos de concurso que prevé nuestro Código:

Artículo 66. En caso de concurso real se impondrá la sanción correspondiente al delito que merezca pena mayor, la que podrá aumentarse hasta la suma de las sanciones de los demás delitos, sin que pueda exceder de cincuenta años si es la de prisión. Por lo que se refiere a las otras sanciones, dicha suma no podrá exceder de los máximos establecidos para cada una de ellas.

Artículo 67. En caso de concurso ideal, se impondrán las sanciones correspondientes al delito que merezca la mayor penalidad, las cuales podrán aumentarse sin rebasar la mitad del máximo de la duración de las penas correspondientes de los delitos restantes, siempre que las sanciones aplicables sean de la misma naturaleza; cuando sean de diversa naturaleza, podrán imponerse las consecuencias jurídicas señaladas para los restantes delitos, sin que pueda exceder de los máximos señalados en el Título Segundo del Libro Primero del presente Código.

4.7. Punibilidad para los partícipes cómplice y encubridor

Se aplicará la consecuencia jurídica establecida en el artículo 236, en relación con el artículo 58 *Bis*:

Para el partícipe cómplice y partícipe encubridor, a que se refieren las fracciones V y VI del artículo 11 de este Código, la penalidad será **de las tres cuartas partes del mínimo y del máximo de las penas o medidas de seguridad** previstas para el delito cometido, de acuerdo con la modalidad respectiva.

Excusas absolutorias

La norma penal zacatecana no establece ninguna condición bajo la cual se pueda actualizar alguna excusa absolutoria.

5. Participación

Se pueden actualizar todos los grados de participación —autorías y partícipes— que establece el artículo 11 del Código Penal para el Estado de Zacatecas.

Se debe precisar que, al ser unisubjetivo, el delito de violación, en lo general, no requiere de la conducta sea desplegada por dos o más sujetos; no obstante, se aplicarán las reglas para los partícipes y los autores, para el caso en el que dos o más personas cometan el delito, sin que pierda su carácter de unisubjetivo.

6. Perseguibilidad o procedencia

El delito de violación se persigue de oficio, salvo la hipótesis prevista en el tercer párrafo del artículo 236:

Si entre el activo y el pasivo de la violación existiera un vínculo matrimonial, de concubinato o relación de pareja, se impondrá la pena prevista en el párrafo primero del presente artículo. **En este supuesto, el delito se perseguirá por querrela de la parte ofendida.**

IV. DELITOS CONTRA EL ORDEN DE LA FAMILIA

DELITO DE BIGAMIA

1. Conducta típica

1.1. Noción legal o tipo penal. Se establece en el artículo 244, capítulo IV, título décimo tercero, del Código Penal para el Estado de Zacatecas.

[...] al que estando unido a otra persona en matrimonio no disuelto, ni declarado nulo, contraiga nuevo matrimonio con las formalidades legales [...].

1.2. Elementos constitutivos²⁴⁷

- a) Matrimonio previo no disuelto ni anulado.
- b) Celebración de uno nuevo con las formalidades que la ley previene.

Matrimonio. En términos de lo establecido en el artículo 100 del Código Familiar²⁴⁸ del Estado de Zacatecas:

²⁴⁷ Suprema Corte de Justicia de la Nación. *Semanario Judicial de la Federación*, Primera Sala, Sexta Época, Registro: 262483, Materia Penal, Tesis Aislada, Volumen XXV, Segunda Parte, p. 21. BIGAMIA. Carece de significación que el reo asevere que nunca hizo vida marital con su primer esposa, en atención a que ello no es elemento configurativo del tipo, sino que para integrarlo es suficiente: 1) La previa existencia de un matrimonio y 2) La celebración ulterior de un nuevo casamiento. De donde, al ser delito instantáneo, por consumarse en el momento de la segunda vinculación; de efectos permanentes, al persistir la antijuricidad mientras subsiste la anomalía y de resultado lesivo por dañar el estado civil que tiende a proteger con esta figura a la familia mexicana, de orden monogámico, resulta irrelevante, para los efectos de la tipicidad, la coexistencia o inexistencia de relaciones físicas o vida en común de los consortes del primer enlace, si perdura, desde el aspecto legal, por no haber sido disuelto o anulado, la unión civil o contrato matrimonial. Amparo directo 5306/58. Esteban Munive. 2 de julio de 1959. Unanimidad de cuatro votos. Ponente: Agustín Mercado Alarcón.

²⁴⁸ En el año 2009 se reformó el artículo 146 del Código Civil para el Distrito Federal, para establecer: “Matrimonio es la unión libre de dos personas para realizar la comunidad de vida, en donde ambos se procuran respeto, igualdad y ayuda mutua. Debe celebrarse ante el Juez del Registro Civil y con las formalidades que estipule el presente código”.

Así, se introdujo la posibilidad del matrimonio entre personas del mismo sexo.

Este hecho nos lleva a despejar la interrogante: ¿Existe bigamia cuando una persona contrae matrimonio en la Ciudad de México con persona del mismo sexo y contrae nuevo matrimonio en Zacatecas con persona de diferente sexo, sin haberse disuelto ni declarado nulo el primero? La respuesta es afirmativa, ya que, a pesar de lo estatuido por nuestra norma civil, prevalece lo dispuesto en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, artículo 121: “En cada entidad federativa se dará entera fe y crédito de los actos públicos, registros y procedimientos judiciales de todas las otras. El Congreso de la Unión, por medio de leyes generales, prescribirá la manera de probar dichos actos, registros y procedimientos, y el efecto de ellos, sujetándose a las bases siguientes [...]

IV. Los actos del estado civil ajustados a las leyes de una entidad federativa, tendrán validez en las otras.

Así entonces, el matrimonio entre personas del mismo sexo celebrado en la ahora Ciudad de México, es un acto del estado civil que tiene plena validez en Zacatecas y, en consecuencia y sin lugar a dudas, en el supuesto que planteamos se comete el delito de Bigamia, ya que existe un matrimonio previo no disuelto ni declarado nulo y se celebra uno nuevo”.

Se respalda, además, la conclusión anotada en la jurisprudencia: Suprema Corte de Justicia de la

El matrimonio es la unión jurídica de dos personas donde ambas, mediante una comunidad de vida, y procurándose respeto, igualdad y ayuda mutua, constituyan una familia.

Disolución y nulidad del matrimonio, artículo 212 del Código Familiar del Estado de Zacatecas:

El matrimonio se disuelve:

I. Por muerte de uno de los cónyuges;

II. Por divorcio legalmente decretado en sentencia ejecutoriada;

III. Por nulidad.

Formalidades de ley para contraer matrimonio. Prescritas en el título Tercero, capítulo quinto, del Código Familiar vigente en el Estado de Zacatecas.

1.3. Clasificación dogmática

En función de su gravedad	Es un delito
Según la conducta del agente	De acción
Por su resultado	Formal
Por el daño que causa	De peligro

Nación. *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Pleno, Novena Época, Registro: 161270, Materia Constitucional, Jurisprudencia, P./J. 12/2011, Tomo XXXIV, agosto de 2011, p. 875. “MATRIMONIO ENTRE PERSONAS DEL MISMO SEXO EN EL DISTRITO FEDERAL. TIENE VALIDEZ EN OTRAS ENTIDADES FEDERATIVAS CONFORME AL ARTÍCULO 121 DE LA CONSTITUCIÓN GENERAL DE LA REPÚBLICA (ARTÍCULO 146 DEL CÓDIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL, REFORMADO MEDIANTE DECRETO PUBLICADO EN LA GACETA OFICIAL DE LA ENTIDAD EL 29 DE DICIEMBRE DE 2009). Conforme al sistema federal, las entidades federativas son libres y soberanas en todo lo concerniente a su régimen interior, aunque gozan de una independencia limitada en tanto deben respetar en todo momento el Pacto Federal; por tanto, el hecho de que en una entidad se regule de determinada manera una institución civil, no significa que las demás deban hacerlo en forma idéntica o similar, como tampoco que se limite o restrinja la facultad de una entidad para legislar en sentido diverso a las restantes, por lo que si bien es cierto que el artículo 146 del Código Civil para el Distrito Federal sólo tiene obligatoriedad en dicho territorio, en virtud de que cada entidad legisla para su propio ámbito territorial, también lo es que la regla contenida en la fracción IV del artículo 121 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, referente a que los actos del estado civil que se encuentran ajustados a las leyes de un Estado tendrán validez en los otros, implica el reconocimiento pleno de que todo acto del estado civil que se lleve a cabo cumpliendo con las formalidades contenidas en la ley de una entidad, será válido en las demás, aun cuando no guarde correspondencia con su propia legislación. En tal sentido, es el propio artículo 121 constitucional el que, en aras de salvaguardar el federalismo y la seguridad jurídica de los gobernados, prevé el deber constitucional para los demás Estados de otorgar dicho reconocimiento”.

Esta disposición fue superada por la reforma de diciembre de 2021, cuando en el estado Zacatecas se consideró el matrimonio como una unión entre dos personas, sin embargo la referencia es de especial importancia mantenerla.

Por su duración	Instantáneo
Por el elemento interno o elemento subjetivo, o naturaleza de la conducta	Intención o dolo
En función de su estructura o composición	Simple
Por el número de actos integrantes de la acción típica	Plurisubsistente
Por el número de sujetos que intervienen	Unisubjetivo si uno solo de los contrayentes conoce el impedimento y Plurisubjetivo si ambos lo conocen
Por su forma de persecución	Perseguido de oficio
En función de su materia	Común
Según su clasificación legal	Delitos contra el orden de la familia
Por su composición	Anormal
Por su ordenación metódica	Fundamental o básico
En función de su autonomía o independencia	Autónomo o independiente
Por su formulación	De formulación casuística acumulativa

1.4. Sujetos del delito de bigamia

Sujeto activo. Cualquier persona física imputable, con la calidad específica de estar unida en matrimonio anterior, no disuelto ni declarado nulo.

Sujeto pasivo. Cualquier persona física, con la calidad específica de estar unida en matrimonio con el activo de la bigamia y también puede serlo cualquier persona física que se une en matrimonio con el activo, ignorando la existencia del matrimonio anterior.

1.5. Objeto del delito de bigamia

Objeto material. Coincide con el sujeto pasivo.

Objeto jurídico. El orden de la familia, traducido en el interés público de asegurar ese orden y la institución jurídica que le da vida, el matrimonio.²⁴⁹

1.6. Conducta, formas y medios de ejecución

1.6.1. Conducta por acción

Consiste en la celebración de un nuevo matrimonio con las formalidades legales, estando unido el(os) activo(s) a otra persona en matrimonio no disuelto ni declarado nulo. El verbo rector de la acción será contraer.

²⁴⁹ Interés público del matrimonio reflejado en lo estatuido por el legislador en el artículo 102 del Código Familiar: “Es una institución social, derivada de la relación conyugal para crear la familia”.

1.6.2. Circunstancias modificadoras de la conducta

1.6.2.1. Atenuantes.

El legislador zacatecano, establece un caso para los coautores en el segundo párrafo del artículo 244:

[...] A los testigos y a las personas que intervengan en la celebración del nuevo matrimonio, a sabiendas de la vigencia legal del anterior, se les impondrá la mitad de las sanciones previstas en el artículo precedente. Igual sanción se aplicará a quienes ejerzan la patria potestad o la tutela que a sabiendas dieren su consentimiento para la celebración del nuevo matrimonio.

1.6.3. Formas y medios de ejecución

Al ser un tipo casuístico acumulativo, el legislador zacatecano establece en la norma un medio específico para llevar a cabo la conducta: celebrar un nuevo matrimonio con las formalidades de ley.

1.6.4. Resultado típico

Celebración con los requisitos legales de un nuevo matrimonio sin haberse disuelto ni declarado nulo el anterior, poniendo con ello en peligro el orden de la familia.

1.6.5. Nexos de causalidad

El resultado típico, derivado del delito de bigamia, debe ser consecuencia directa y material de la conducta; es decir, derivado de la conducta desplegada por el sujeto activo, consistente en contraer matrimonio sin que el anteriormente contraído no haya sido disuelto, ni declarado nulo contemplado en el artículo 244, se le puede imputar objetivamente responsabilidad al sujeto activo por el resultado típico.²⁵⁰

Tipicidad

Es la adecuación de la conducta al tipo. Para el caso, la acción debe colmar los elementos del tipo penal de bigamia.

²⁵⁰ Castellanos Tena, Fernando y Sánchez Sodi, Horacio. 2020, *Lineamientos elementales de Derecho Penal, parte general*, Porrúa, México, p.158. “[...] nexos de imputación, que se traduce en la imputación de un resultado a la conducta del autor, y que dicha conducta se adecúe al tipo objetivo; así, a la luz del tipo objetivo, se le puede imputar al autor que realiza una conducta típica cuando ésta genera un peligro que no ésta cubierto por un riesgo permitido dentro del alcance del tipo.”

Atipicidad

Se presenta si la acción no se adecua al tipo en estudio; se actualizará sólo la “causa de atipicidad” prevista en la fracción II del artículo 13, apartado A, dentro de las denominadas “circunstancias excluyentes de responsabilidad”:

[...];

II. Falte alguno de los elementos que integran la descripción legal del delito de que se trate;

[...]

Lo estatuido en la fracción III, “consentimiento de la persona titular del bien jurídico tutelado”, no se actualiza porque el bien jurídico orden de la familia, no es disponible.

2. Antijuridicidad

La bigamia es antijurídica formalmente porque al cometerse se viola una norma penal, es una conducta contraria a Derecho, al artículo 244; es antijurídica materialmente en el momento mismo en que se pone en peligro el orden de la familia, al contraer nuevo matrimonio sin que el anterior haya sido disuelto, ni declarado nulo.

Causas de justificación

No se puede actualizar ninguna de las “causas de justificación” previstas dentro de las “circunstancias excluyentes de responsabilidad contempladas en el artículo 13, apartado B.

3. Culpabilidad

El reproche penal en cuanto al delito de bigamia, que implica la determinación del sujeto activo de poner en peligro el bien jurídico protegido por la norma, a través de la celebración de nuevo matrimonio sin que el primero haya sido disuelto o declarado nulo, como lo establece el artículo 244; y siempre que se reúnan los elementos de la culpabilidad: la imputabilidad, el conocimiento de la antijuridicidad y la exigibilidad de una conducta diferente a la desplegada.

Y así, previo a la determinación de la culpabilidad del sujeto activo de la conducta, se debe determinar su imputabilidad, entendida como la calidad del sujeto referida al desarrollo y la salud mental, esto es, para que un sujeto sea imputable es requisito su mayoría de edad y gozar de salud mental.

Con relación al conocimiento de la antijuridicidad no se refiere a conocer íntegramente la norma o sus consecuencias, sino a tener un conocimiento general de que la conducta es contraria a la norma:

2.2. Conocimiento de la antijuridicidad. Conocer la antijuridicidad del hecho implica que el sujeto conozca que el hecho que está realizando es reprochable y prohibido por la norma.

Para que un sujeto tenga conciencia de la antijuridicidad de su acto se necesita lo siguiente:

- i) Comprensión de la ilicitud del hecho, no en sentido técnico jurídico, sino en la valoración general propia;
- ii) No requiere ni el conocimiento de la punibilidad ni el conocimiento de la prescripción legal que contiene la prohibición; y,
- iii) Requiere el conocimiento “actual” de la contradicción, precisamente, referido a aquella norma cuya lesión se reprocha al autor.²⁵¹

Por último se debe determinar si le era exigible al sujeto, una conducta diferente a la desplegada, es decir, si pudo obrar en forma distinta a la realizada.

Causas de inculpabilidad

Se puede presentar sólo la “causa de inculpabilidad” contempladas en la fracción IV del artículo 13 apartado C, dentro de las denominadas “circunstancias excluyentes de responsabilidad:

[...]

IV. Inexigibilidad de otra conducta: En atención a las circunstancias que concurren en la realización de una conducta ilícita, no sea racionalmente exigible al sujeto una conducta diversa a la que realizó, en virtud de no haberse podido conducir conforme a derecho.

La aplicación de la hipótesis contenida en la fracción IV, se desprende de lo establecido en la segunda parte del primer párrafo del artículo 244:

[...] Estas mismas sanciones se aplicarán al otro contrayente, si conocía el impedimento en el momento de celebrarse el matrimonio.

Interpretada la disposición *a contrario sensu* si el otro contrayente ignoraba el impedimento, su conducta está amparada por una causa de inculpabilidad: la no exigibilidad de otra conducta.

4. Punibilidad o consecuencias jurídicas

4.1. Punibilidad para el delito de bigamia consumado

Prevista en el artículo 244: “Se impondrán **de seis meses a cinco años de prisión y multa de diez a cincuenta cuotas** [...]”.

²⁵¹ Suprema Corte de Justicia de la Nación. Semanario Judicial de la Federación, Tribunales Colegiados de Circuito, Registro Núm. 25324, Décima Época. Publicado el viernes 07 de noviembre de 2014. Amparo Directo 99/2014, 2 de julio de 2014. Unanimidad de votos.

4.2. Punibilidad atenuada

4.2.1. La contemplada en el segundo párrafo del propio artículo 244

A los testigos y a las personas que intervengan [...], se les impondrá la mitad de las sanciones previstas en el artículo precedente.²⁵² Igual sanción se aplicará a quienes ejerzan la patria potestad o la tutela que a sabiendas dieren su consentimiento para la celebración de nuevo matrimonio.

4.3. Punibilidad para la bigamia en grado de tentativa

Al ser un delito de peligro no es posible de configurarse la bigamia en grado de tentativa.

4.4. Punibilidad para el caso de concurso

En el delito de bigamia sólo se puede presentar el concurso real o material:

Artículo 66. En caso de concurso real se impondrá la sanción correspondiente al delito que merezca pena mayor, la que podrá aumentarse hasta la suma de las sanciones de los demás delitos, sin que pueda exceder de cincuenta años si es la de prisión. Por lo que se refiere a las otras sanciones, dicha suma no podrá exceder de los máximos establecidos para cada una de ellas.

Existe la creencia de que el concurso ideal se presenta por existir, previo a la consumación de la bigamia, a la realización de un nuevo matrimonio, una declaración falsa ante una autoridad, esto es, la afirmación de que se es soltero; sin embargo, no es así, ya que la bigamia requiere, como condición previa, ese informe falso dado a una autoridad y, en consecuencia, no se actualiza el otro delito, la declaración falsa y así lo señala la interpretación:

FALSEDAD EN DECLARACIONES JUDICIALES Y BIGAMIA. No debió decretársele al reo la formal prisión por el delito de falsedad en declaraciones judiciales, si éste último es parte integrante del de bigamia de que también se le acusa cuando, al ser interrogado el inculcado o al manifestar en su solicitud de matrimonio que es soltero, no hace más que preparar la consumación del delito de bigamia, y como en el supuesto de que el inculcado dijera, apeándose a la verdad, que es casado, haría posible la comisión de la bigamia, por ello no puede tenerse **como un delito destacado el de falsedad en declaraciones judiciales en el caso planteado, ya que la bigamia requiere, como condición previa, un informe falso dado a una autoridad.**²⁵³

²⁵² El legislador zacatecano comete un error al señalar un “artículo precedente” porque en realidad se trata del párrafo precedente.

²⁵³ Suprema Corte de Justicia de la Nación. *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Primera Sala,

También se piensa que puede presentarse el concurso ideal por un abandono de familiares, pero es prácticamente imposible su coexistencia, ya que el abandono podrá presentarse de forma anterior o posterior a la bigamia, no en el preciso momento en que ésta se actualice, como lo ha interpretado la Corte, a través de sus Tribunales:

BIGAMIA E INCUMPLIMIENTO DE OBLIGACIONES FAMILIARES, DELITOS DE. Los delitos de bigamia e incumplimiento de obligaciones familiares tienen diferentes elementos materiales que los configuran; además, por su realización, requieren de actos independientes, como son: el acto de que una persona, estando casada, contraiga nuevas nupcias, el cual es independiente al de la cesación sin causa justificada de las obligaciones morales y económicas inherentes a la asistencia familiar; por lo tanto, **cuando concurren ambos actos, no puede decirse que se está en presencia de un ‘concurso ideal’, sino de una acumulación real de delitos** y no es violatoria de garantías la resolución que así lo declare.²⁵⁴

4.5. Punibilidad para los partícipes cómplice y encubridor

Se aplica la establecida en el artículo 58 *Bis*, en relación con el artículo 244

Para el partícipe cómplice y partícipe encubridor, a que se refieren las fracciones V y VI del artículo 11 de este Código, la penalidad será **de las tres cuartas partes del mínimo y del máximo de las penas o medidas de seguridad** previstas para el delito cometido, de acuerdo con la modalidad respectiva.

Excusas absolutorias

La norma penal zacatecana no establece ninguna condición bajo la cual se pueda actualizar alguna excusa absolutoria.

5. Participación

En la bigamia pueden presentarse todos los grados participación previstos en el artículo 11 —autorías y partícipes—.

Se debe precisar que el delito de bigamia será unisubjetivo si sólo uno de los contrayentes conoce la existencia del matrimonio previo, no disuelto ni declarado nulo, y plurisubjetivo, si ambos tienen conocimiento del vínculo matrimonial anterior.

6. Perseguibilidad o procedencia

El delito de bigamia se persigue de oficio.

Quinta Época, Registro: 300028, Materia Penal, Tesis Aislada, Tomo CIV, p. 1435.

²⁵⁴ Suprema Corte de Justicia de la Nación. *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Tribunales Colegiados de Circuito, Séptima Época, Registro: 257125, Materia Penal, Tesis Aislada, Volumen 17, Sexta Parte, p. 25.

DELITO DE INCESTO

1. Conducta típica

1.1. Noción legal o tipo penal. Se encuentra en el artículo 246, capítulo V del título décimo tercero del Código Penal para el Estado de Zacatecas:

[...] los ascendientes que tengan relaciones sexuales con sus descendientes, cuando exista la anuencia de ambos [...]

Se aplicará [...] en caso de incesto entre hermanos.

1.2. Elementos constitutivos

- a) Acción constitutiva de tener relaciones sexuales.
- b) Que estas relaciones sexuales se den entre:
 1. Ascendientes y descendientes²⁵⁵ o
 2. Entre hermanos.
- c) Aceptación mutua de la relación sexual.

²⁵⁵ El legislador no realiza distinción entre tipo, línea o grado de parentesco que una a ascendientes y descendientes, por lo que se debe entender que lo serían todos los contemplados en el Código Familiar de Zacatecas, título segundo, capítulo primero:

“Del parentesco

Art. 245. La Ley no reconoce más **parentesco que los de consanguinidad, afinidad y civil.**

Art. 246. El parentesco de consanguinidad es el vínculo que existe entre personas que descienden de un tronco común.

También se considera parentesco por consanguinidad, el vínculo existente entre el hijo producto de la reproducción asistida y los cónyuges o concubinos que hubieren procurado el nacimiento.

Art. 247. El parentesco de afinidad es el que se contrae por el matrimonio, entre el varón y los parientes de la mujer, y entre la mujer y los parientes del varón.

Disuelto el matrimonio desaparece el parentesco por afinidad.

Art. 248. Se asimila al parentesco por afinidad la relación que resulta del concubinato, entre el concubinario y los parientes de la concubina y entre los parientes de éste con aquélla. Esta asimilación sólo comprende los parientes consanguíneos en línea recta ascendente o descendente sin limitación de grado; y su único efecto es constituir un impedimento para el matrimonio.

Art. 249. El parentesco civil es el que nace de la adopción, se equipara al parentesco por consanguinidad y es aquél que existe entre el adoptado, los adoptantes, los parientes de éste y los descendientes de aquél, como si el adoptado fuera hijo consanguíneo.

Art. 250. Cada generación forma un grado y la serie de los grados constituye lo que se llama línea de parentesco.

Art. 251. **La línea es recta o transversal:** la recta se compone de la serie de grados entre personas que descienden unas de otras; la transversal se compone de la serie de grados entre personas que, sin descender unas de otras, proceden de un progenitor o tronco común.

Art. 252. La línea recta es ascendente o descendente: ascendente es la que liga a una persona con su progenitor o tronco común de que procede; descendente es la que liga al progenitor con los que de él proceden. La misma línea es, pues, ascendente o descendente, según el punto de partida y la relación a que se atiende.

Art. 253. En la línea recta los grados se cuentan por el número de generaciones, o por el de las

Hermanos. Dado el contenido del artículo 246 del Código Familiar: “El parentesco de consanguinidad es el vínculo que existe entre personas que descienden de un tronco común”. Son hermanos no sólo los que descienden de padre y madre común, sino también lo son los descendientes de un mismo progenitor, esto es, de un mismo padre o de una misma madre, por lo que el incesto se actualiza si existen relaciones sexuales entre los llamados hermanastros. Y así se afirma en la interpretación de la norma:

INCESTO. EL CONCEPTO “HERMANOS” COMO ELEMENTO NORMATIVO DEL TIPO PENAL PREVISTO EN EL ARTÍCULO 277 DEL CÓDIGO PENAL PARA EL ESTADO DE NUEVO LEÓN, SE REFIERE A LOS DESCENDIENTES DE UN MISMO PROGENITOR, ESTO ES, DE UN MISMO PADRE O MADRE.²⁵⁶ [...] En cuanto al concepto “hermanos”, la legislación penal del Estado no establece quiénes son las personas que pueden considerarse como tales; por tanto, debe buscarse la acepción en el artículo 293 del Código Civil para esa entidad que preceptúa: “El parentesco de consanguinidad es el que existe entre personas que descienden de un mismo progenitor”. Consecuentemente, de la interpretación de los citados artículos se concluye que para los efectos del delito de incesto, **los hermanos son los descendientes de un mismo progenitor, esto es, de un mismo padre o de una misma madre; de manera que si está acreditado que los acusados son descendientes de una misma madre, tienen el carácter de hermanos y, por ende, se actualiza ese elemento del delito.**

Como se puede observar, el legislador zacatecano no habla de cópula, sino de relaciones sexuales, y, dentro de ellas, se incluyen las manipulaciones, tocamientos, frotamientos, etc., destacándose la cópula o relación sexual por excelencia.²⁵⁷

personas, excluyendo al progenitor.

Art. 254. En la línea trasversal los grados se cuentan por el número de generaciones, subiendo por una de las líneas y descendiendo por la otra; o por el número de personas que hay de uno a otro de los extremos que se consideren, excluyendo la del progenitor o tronco común”.

²⁵⁶ Suprema Corte de Justicia de la Nación. *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Tribunales Colegiados de Circuito, Registro digital: 2002803, Décima Época, Materia: Penal, Tesis Aislada IV.2o.P.3 P (10a.), Libro XVII, Febrero de 2013, Tomo 2, p. 1369. Amparo directo 61/2012. 17 de mayo de 2012. Unanimidad de votos. Ponente: María Luisa Martínez Delgadillo. Secretaria: Sandra Deyanira Herrera Benítez.

²⁵⁷ Suprema Corte de Justicia de la Nación. *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Primera Sala, Sexta Época, Registro: 261157, Materia Penal, Tesis Aislada, Volumen XLIII, Segunda Parte, p. 48. “INCESTO CON DESCENDIENTE, REVELA TEMIBILIDAD. No puede estarse en el caso de acumulación de delitos, por el sólo hecho de que el acusado haya tenido contacto carnal en diversas ocasiones con su hija, ya que aun en un caso de continuo o permanente estado sexual incestuoso, de acuerdo con la definición que nuestra legislación penal mexicana hace del delito de incesto, ambos casos encajan dentro del específico delito de incesto **por virtud de que el elemento relativo de las relaciones sexuales involucra cualquier clase de acceso sexual aislado o permanente, efectuándose o no la cópula [...]**”.

1.3. Clasificación dogmática

En función de su gravedad	Es un delito
Según la conducta del agente	De acción
Por su resultado	Material
Por el daño que causa	Daño o lesión
Por su duración	Instantáneo
Por el elemento interno o elemento subjetivo, o naturaleza de la conducta	Intención o dolo
En función de su estructura o composición	Simple
Por el número de actos integrantes de la acción típica	Unisubsistente
Por el número de sujetos que intervienen	Plurisubjetivo
Por su forma de persecución	Perseguido de oficio
En función de su materia	Común
Según su clasificación legal	Delitos contra el orden de la familia
Por su composición	Anormal
Por su ordenación metódica	Fundamental o básico
En función de su autonomía o independencia	Autónomo o independiente
Por su formulación	Casuístico alternativo

1.4. Sujetos del delito de incesto

Sujeto activo. Cualquier persona física imputable, con la calidad específica de ser ascendiente, descendiente o hermano.

Sujeto pasivo. La familia.

1.5. Objetos del delito de incesto

Objeto material. Coincide con el sujeto pasivo.

Objeto jurídico. El orden de la familia, bien jurídico protegido por la Ley penal.

1.6. Conducta, formas y medios de ejecución

1.6.1. Conducta por acción

Se traduce en el hecho de tener relaciones sexuales consentidas entre ascendientes y sus descendientes, o bien entre hermanos. El verbo rector de la acción será tener²⁵⁸.

1.6.2. Circunstancias modificadoras de la conducta

1.6.2.1. Agravante²⁵⁹

Por adición reciente —1 de junio de 2016—, la prevista en el cuarto párrafo al artículo 246:

Si la víctima fuere **mayor de 12 años y menor de 18** [...]

²⁵⁸ Real Academia Española. *Diccionario de la Lengua Española*, Edición del Tricentenario, 2019. “Del lat *tenēre*. Conjug. modelo actual. 1... 2... 3. tr. mantener (sostener)”.

²⁵⁹ Pérez Pinto, Jorge Alberto. *Delito de Incesto en Zacatecas*. Blog UAZ, DERECHO PENAL, “El 01 de junio de 2016, cae un aerolito legislativo que trae consigo un incremento de la punibilidad y la adición de un cuarto párrafo al artículo 246:

‘Se impondrán sanciones de cinco a diez años de prisión y multa de veinte a cien cuotas a los ascendientes que tengan relaciones sexuales con sus descendientes, cuando exista la anuencia de ambos. La sanción aplicable a los descendientes será de uno a cuatro años de prisión y multa de tres a diez cuotas [...] Si la víctima fuere mayor de doce años y menor de dieciocho, la sanción podrá incrementarse hasta en una tercera parte a la mínima y máxima’

Esta reforma y adición, se dio en el contexto de una más amplia que tuvo por objeto prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra las mujeres con base en diversos instrumentos e instituciones internacionales, que recomiendan a sus estados miembros la armonización legislativa, además de lo prevenido en el artículo 4º Constitucional en relación con la igualdad de género.

Las iniciativas no contemplan la reforma y adición al artículo 246 y en la exposición de motivos tampoco se hace referencia a ella, y sólo aparece en los puntos resolutivos.

Este hecho nos deja sin la posibilidad de análisis, ya que ignoramos cuál fue el sentir del legislador y sólo tenemos la posibilidad de formular dos hipótesis:

1. El incremento de la punibilidad, pudo deberse a la recurrencia de la conducta.
2. La hipótesis relativa a la adición, sería que el legislador amplió el sentido de ‘víctima’ que ya había dado su antecesor al partícipe menor a doce años de edad, incluyendo ahora bajo ese concepto a los mayores a doce años y menores a dieciocho años de edad.

Dos datos ciertos: a) Antes de la adición, a los partícipes mayores a doce y menores a dieciocho años, se les podría atribuir participación en un hecho que la ley señalaba como delito y a la fecha ya no al convertirse en víctimas. b) Ahora en Zacatecas para que ambos partícipes del Incesto sean activos del delito, se requiere su mayoría de edad y estar en uso de sus facultades mentales y, c) Los delitos de Incesto y Violación no pueden coexistir”. Recuperado de <https://uazderechopenal.blogspot.com/2018/09/delito—de—incesto—en—zacatecas.html>.

1.6.3. Formas y medios de ejecución

El legislador lo indica al establecer que los sujetos de la conducta, habrán de tener relaciones sexuales consentidas.

1.6.4. Resultado típico

Afectar el orden de la familia, al tener relaciones sexuales consentidas entre ascendientes y descendientes o entre hermanos.

1.6.5. Nexo de causalidad

El resultado típico, derivado del delito de incesto, debe ser consecuencia directa y material de la conducta; es decir, derivado de la conducta desplegada por el sujeto activo, consistente en tener relaciones sexuales consentidas entre ascendientes y descendientes o entre hermanos contemplado en el artículo 246, se le puede imputar objetivamente responsabilidad al sujeto activo por el resultado típico²⁶⁰.

1.7. Tipicidad

Es la adecuación de la conducta al tipo. Para el caso, la acción debe colmar los elementos del tipo penal de incesto.

Atipicidad

Habrá atipicidad cuando falte alguno de los elementos constitutivos del delito en estudio. Se actualizará cuando se presenten las “causas de atipicidad” previstas en las fracciones II y V del artículo 13, apartado A, dentro de las denominadas “circunstancias excluyentes de responsabilidad”:

[...];

II. Falte alguno de los elementos que integran la descripción legal del delito de que se trate;

[...]

IV. Error de tipo invencible;

La hipótesis contenida en la fracción II, se presenta cuando el legislador zacatecano dispuso en el tercer párrafo del artículo 246:

²⁶⁰ Castellanos Tena, Fernando y Sánchez Sodi, Horacio. 2020, *Lineamientos elementales de Derecho Penal, parte general*, Porrúa, México, p.158. “[...] nexo de imputación, que se traduce en la imputación de un resultado a la conducta del autor, y que dicha conducta se adecúe al tipo objetivo; así, a la luz del tipo objetivo, se le puede imputar al autor que realiza una conducta típica cuando ésta genera un peligro que no ésta cubierto por un riesgo permitido dentro del alcance del tipo.”

No se admitirá que hubo anuencia, por lo cual el acto cometido tendrá el carácter de violación, cuando el descendiente o uno de los hermanos tenga **menos de doce años cumplidos**, y se impondrán al ascendiente o al hermano que fuere mayor de 18 años, las reglas y sanciones previstas en el artículo 236 de este ordenamiento [...]

La conducta será entonces atípica para incesto y típica de violación, con lo que también se presenta una traslación de tipo.

Lo estatuido en la fracción III, “consentimiento de la persona titular del bien jurídico tutelado”, no se actualiza porque el bien jurídico orden de la familia, no es disponible.

2. Antijuridicidad

El incesto es antijurídico formalmente porque, al cometerse, se viola una norma penal. Es una conducta contraria a Derecho, al artículo 246.; y será materialmente antijurídico en el momento en que se tengan relaciones sexuales consentidas entre ascendientes y descendientes o entre hermanos.

Causas de justificación

No se actualiza ninguna de las causas previstas en el apartado B del artículo 13.

3. Culpabilidad

El reproche penal en cuanto al delito de incesto, que implica la determinación del sujeto activo de lesionar el bien jurídico protegido por la norma, a través de tener relaciones sexuales consentidas entre ascendientes y descendientes o entre hermanos, como lo establece el artículo 246; y siempre que se reúnan los elementos de la culpabilidad: la imputabilidad, el conocimiento de la antijuridicidad y la exigibilidad de una conducta diferente a la desplegada.

Y así, previo a la determinación de la culpabilidad del sujeto activo de la conducta, se debe determinar su imputabilidad, entendida como la calidad del sujeto referida al desarrollo y la salud mental, esto es, para que un sujeto sea imputable es requisito su mayoría de edad y gozar de salud mental.

En relación al conocimiento de la antijuridicidad no se refiere a conocer íntegramente la norma o sus consecuencias, sino a tener un conocimiento general de que la conducta es contraria a la norma:

2.2. Conocimiento de la antijuridicidad. Conocer la antijuridicidad del hecho implica que el sujeto conozca que el hecho que está realizando es reprochable y prohibido por la norma. Para que un sujeto tenga conciencia de la antijuridicidad de su acto se necesita lo siguiente:

i) Comprensión de la ilicitud del hecho, no en sentido técnico jurídico, sino en la valoración general propia;

- ii) No requiere ni el conocimiento de la punibilidad ni el conocimiento de la prescripción legal que contiene la prohibición; y,
- iii) Requiere el conocimiento “actual” de la contradicción, precisamente, referido a aquella norma cuya lesión se reprocha al autor.²⁶¹

Por último se debe determinar si le era exigible al sujeto, una conducta diferente a la desplegada, es decir, si pudo obrar en forma distinta a la realizada.

Causas de inculpabilidad

Como elemento negativo de la culpabilidad, sólo se puede presentar la “causa de inculpabilidad” contemplada en la fracción III del artículo 13 apartado C, dentro de las denominadas excluyentes de responsabilidad:

[...]

III. Inimputabilidad y [...]: Al momento de realizar el hecho típico, el agente no tenga la capacidad de comprender el carácter ilícito de aquél o de conducirse de acuerdo con esa comprensión, en virtud de padecer trastorno mental o desarrollo intelectual retardado, a no ser que el sujeto hubiese provocado su trastorno mental para, en ese estado, cometer el hecho, en cuyo caso responderá por el resultado típico producido en tal situación. [...].

[...]

4. Punibilidad o consecuencias jurídicas

4.1. Punibilidad para el delito de incesto consumado

El legislador establece punibilidades diversas atendiendo a la calidad de los sujetos activos de la conducta y se encuentran previstas en el artículo 246:

- a) Para los ascendientes que tengan relaciones sexuales consentidas con sus descendientes: “Se impondrán sanciones **de cinco a diez años de prisión y multa de veinte a cien cuotas** [...]”.
- b) Para los descendientes que tengan relaciones sexuales consentidas con sus ascendientes: “[...] será **de uno a cuatro años de prisión y multa de tres a diez cuotas**”.
- c) Para los hermanos que tengan relaciones sexuales consentidas, se sancionará a ambos “[...] **de uno a cuatro años de prisión y multa de tres a diez cuotas**”.

En estas hipótesis, es necesario acotar que todos los intervinientes deben contar con la mayoría de edad.

²⁶¹ Suprema Corte de Justicia de la Nación. *Semanario Judicial de la Federación*, Tribunales Colegiados de Circuito, Registro Núm. 25324, Décima Época. Publicado el viernes 07 de noviembre de 2014. Amparo Directo 99/2014, 2 de julio de 2014. Unanimidad de votos.

4.2. Punibilidad agravada

Prevista en el párrafo cuarto del propio artículo 246:

Si la víctima fuere mayor de 12 años y menor de 18, la sanción **podrá incrementarse hasta en una tercera parte a la mínima y máxima.**

Imponer esta punibilidad es potestativo para el juzgador.

4.4 Punibilidad para el incesto en grado de tentativa

Se encuentra al relacionar lo estatuido en el artículo 246 con lo preceptuado en el artículo 65:

Al responsable de tentativa se le aplicará **de dos terceras partes del mínimo a dos terceras partes del máximo** de la sanción señalada en la ley al delito que se pretendió consumar.

Para imponer la sanción de la tentativa, los jueces tendrán en cuenta la culpabilidad del autor y el grado a que se hubiere llegado en la ejecución del delito.

Algunos estudiosos han negado la posibilidad de que el delito de incesto se dé en grado de tentativa, sin embargo puede suceder el caso que se den los actos tendientes a la comisión del delito y alguno otro familiar impida la ejecución, sobre este particular la Primera Sala de Suprema Corte de Justicia emitió interpretación al respecto:

INCESTO, TENTATIVA DE²⁶². La ley no dispone que en el caso de incesto, sólo debe sancionarse el delito consumado, y no hay razones sociales, morales ni jurídicas para aceptar la tesis de que no se configura la tentativa.

4.4. Punibilidad para el caso de concurso

Se puede presentar tanto el concurso real o material, como el ideal.

Artículo 66. En caso de concurso real se impondrá la sanción correspondiente al delito que merezca pena mayor, la que podrá aumentarse hasta la suma de las sanciones de los demás delitos, sin que pueda exceder de cincuenta años si es la de prisión. Por lo que se refiere a las otras sanciones, dicha suma no podrá exceder de los máximos establecidos para cada una de ellas.

Artículo 67. En caso de concurso ideal, se impondrán las sanciones correspondientes al delito que merezca la mayor penalidad, las cuales podrán aumentarse sin rebasar la mitad del

²⁶² Suprema Corte de Justicia de la Nación. *Semanario Judicial de la Federación*, Primera Sala, Registro digital: 259939, Sexta Época, Materia Penal, Tesis aislada Volumen LXXIII, Segunda Parte, p. 21. Amparo directo 5179/62. Cristóbal Arellano Andrade. 8 de julio de 1963. Mayoría de cuatro votos. Disidente: Alberto R. Vela. Ponente: Ángel González de la Vega.

máximo de la duración de las penas correspondientes de los delitos restantes, siempre que las sanciones aplicables sean de la misma naturaleza; cuando sean de diversa naturaleza, podrán imponerse las consecuencias jurídicas señaladas para los restantes delitos, sin que pueda exceder de los máximos señalados en el Título Segundo del Libro Primero del presente Código.

Los Tribunales colegiados admiten el concurso ideal al determinar lo siguiente:

VIOLACION E INCESTO²⁶³. El delito de violación y el de incesto son figuras autónomas, sin que una de ellas rechace a la otra, **aunque ambos ilícitos se ejecuten en un solo hecho verificado en un solo acto.**

4.5. Punibilidad para los partícipes cómplice y encubridor

Se aplicará la establecida en el artículo 58 *Bis*, en relación con el artículo 246:

Para el partícipe cómplice y partícipe encubridor, a que se refieren las fracciones V y VI del artículo 11 de este Código, la penalidad será **de las tres cuartas partes del mínimo y del máximo de las penas o medidas de seguridad** previstas para el delito cometido, de acuerdo con la modalidad respectiva.

Excusas absolutorias

No se actualiza ninguna.

5. Participación

En el delito de incesto, se pueden presentar todos los grados de participación —autorías y partícipes prescritos en el artículo 11 del Código Penal, salvo el caso de la autoría mediata prevista en la fracción III:

Es autor mediato: quien lo lleve a cabo sirviéndose de otro como instrumento.

6. Perseguibilidad o procedencia

Se persigue de oficio.

²⁶³ Suprema Corte de Justicia de la Nación, *Semanario Judicial de la Federación*, Tribunales Colegiados de Circuito, Registro digital: 216514, Octava Época, Materia Penal, Tesis aislada Tomo XI, Mayo de 1993, p. 423. Amparo directo 157/93. Juan Gonzaga Millán. 24 de marzo de 1993. Unanimidad de votos. Ponente: Raúl Solís Solís. Secretario: Pablo Rabanal Arroyo. Véase: Apéndice al Semanario Judicial de la Federación 1917—1988, Segunda Parte, Jurisprudencia 2037, página 3286; y Semanario Judicial de la Federación, Séptima Época, Segunda Parte, Volúmenes 193—198, p. 55.

DELITO DE ABANDONO DE FAMILIARES

1. Conducta típica

1.1. Noción legal o tipo penal. Se prevé en el artículo 251, capítulo VII, título décimo tercero, del Código Penal para el Estado de Zacatecas:

Al que sin motivo justificado incumpla con la obligación alimentaria²⁶⁴ respecto de sus hijos, cónyuge, o de cualquier otro familiar, sin ministrarle los recursos para atender las necesidades señaladas en los artículos 265 y 266 del Código Familiar [...].

²⁶⁴ *Periódico Oficial del Estado de Zacatecas*, Suplemento al número 38 del, Tomo XCVI, sábado 10 de mayo de 1986, Código Familiar del Estado de Zacatecas.

De conformidad con esta ley, tienen la obligación alimentaria:

“ARTÍCULO 255. La obligación de dar alimentos es recíproca. El que los da tiene a su vez el derecho de pedirlos.

ARTÍCULO 256. Es acreedor alimentista todo aquel que no puede bastarse a sí mismo, y es deudor alimentista el obligado a proporcionar alimentos, en los términos establecidos en este Capítulo.

Los menores, las personas con discapacidad, los sujetos en estado de interdicción y el cónyuge que se dedique al hogar, gozan de la presunción de necesitar alimentos.

El que recibe los alimentos está obligado a administrarlos única y exclusivamente para el acreedor alimentista, y tiene la obligación de utilizar la pensión para las necesidades propias del acreedor, a rendir cuentas y a justificar los gastos cuando así se le requiera, sobre todo cuando el acreedor alimentista sea menor de edad, persona con discapacidad o adulto mayor.

En el caso de que quien administra los alimentos, los haya utilizado para fines distintos y se compruebe ante la autoridad judicial, se le impondrá una multa de veinte hasta cincuenta cuotas de salario mínimo, mismos que serán en beneficio del acreedor alimentista.

ARTÍCULO 257. Los cónyuges deben darse alimentos en las circunstancias y condiciones señaladas en esta ley.

ARTÍCULO 258. El concubinario y la concubina se deben mutuamente alimentos en los mismos casos y proporciones que los señalados para los cónyuges, en consecuencia: tienen el derecho de preferencia que a los cónyuges concede la ley para el pago de alimentos.

ARTÍCULO 259. Los padres están obligados a dar alimentos a sus hijos. A falta o por imposibilidad de los padres, la obligación recae en los demás ascendientes por ambas líneas que estuvieren más próximas en grado.

ARTÍCULO 260. Los hijos están obligados a dar alimentos a los padres. A falta o por imposibilidad de los hijos, lo están los descendientes más próximos en grado.

ARTÍCULO 261. A falta o por imposibilidad de los ascendientes o descendientes, la obligación recae en los hermanos de padre y madre; en defecto de éstos, en los que fueren de madre solamente, y en defecto de ellos, en los que fueren sólo de padre.

ARTÍCULO 262. Faltando los parientes a que se refieren las disposiciones anteriores, tienen obligación de ministrar alimentos los parientes colaterales dentro del cuarto grado.

ARTÍCULO 263. Los hermanos y demás parientes colaterales a que se refieren las disposiciones que anteceden, tienen obligación de dar alimentos a los menores mientras éstos lleguen a la edad de dieciocho años. También deben dar alimentos a los parientes dentro del grado mencionado, que fueren incapaces para allegarse medios de sustento.

ARTÍCULO 264. El adoptante y el adoptado tienen obligación de darse alimentos, en los casos que la tienen los padres y los hijos”.

Esta disposición es una norma de las denominadas en doctrina “leyes o normas penales en blanco” porque remite, en este caso, a otra norma de naturaleza extrapenal de su misma categoría —norma reglamentaria o secundaria—, para que sus elementos queden plenamente integrados.

Atendiendo a ello, se transcribe lo que establece el Código Familiar del estado de Zacatecas en sus artículo 265 y 266, para determinar qué comprende como alimentos la norma de remisión:

Art. 265. Los **alimentos** comprenden:

I. La comida, el vestido, la habitación, la atención médica, la hospitalaria y en su caso, los gastos de embarazo y parto;

II. Con relación a las personas con discapacidad o declaración en estado de interdicción, en especial los menores con discapacidad, lo necesario y suficiente para lograr, en la medida de lo posible, su habilitación o rehabilitación, su desarrollo e inclusión en la sociedad; y

III. Con relación a los adultos mayores que sean incapaces de satisfacer sus necesidades elementales, además de todo lo necesario para su atención geriátrica, se procurará que los alimentos se les proporcionen, integrándolos a la familia.

Artículo 266. Respecto de los menores, los alimentos comprenden, además, los gastos necesarios para la educación primaria y secundaria del alimentista, y para proporcionarle algún oficio, arte o profesión adecuados a sus circunstancias personales.

1.2. Elementos constitutivos

- a. Incumplir²⁶⁵ con la obligación alimentaria respecto de hijos, cónyuge o de cualquier otro familiar.
- b. Sin motivo justificado.

²⁶⁵ *Periódico Oficial del Estado de Zacatecas*, Suplemento al número 11, Tomo CXXV, Decreto 258, 07 de febrero de 2015. El legislador zacatecano adiciona un artículo 251 *bis* al ordenamiento penal: “La obligación alimentaria respecto de sus hijos, cónyuge, o de cualquier otro familiar, sin ministrarle los recursos para atender las necesidades señaladas en los artículos 265 y 266 del Código Familiar, no queda exenta cuando la obligación no provenga de sentencia ejecutoria o provenga de un divorcio voluntario en los términos señalados en el Artículo 224 del Código Familiar”. En la exposición de motivos de la adición, dijo que basa la iniciativa en: “[...] 5.— La Suprema Corte de Justicia expresó que las pensiones alimentarias derivadas de un divorcio voluntario tienen la misma característica de responsabilidad que las habidas por una sentencia condenatoria, citando la Jurisprudencia en cuestión se lee:

[...] Por ende y para finalizar, se precisó que cuando se disuelve el vínculo conyugal, ya sea por medio de una sentencia dictada en un juicio de divorcio voluntario o necesario, el derecho a recibir alimentos y la obligación de otorgarlos por parte del deudor alimentario subsiste, porque no deriva del matrimonio de los padres, sino de la calidad de padre e hijo, correspondiendo a la autoridad respectiva sancionar los términos o la forma en que se debe cumplir con esa prestación”. **Esta adición es notoriamente innecesaria, ya que, si la jurisprudencia en que se basó la iniciativa se refiere en esencia a un reconocimiento de la obligación filial, calidad de padre e hijo, resulta evidente que ya está comprendida en el artículo 251: “Al que sin motivo justificado incumpla con la obligación alimentaria respecto de sus hijos [...]”.**

Respecto al motivo injustificado para el incumplimiento de la obligación alimentaria, el legislador hace una interpretación auténtica de naturaleza contextual, en el segundo párrafo del artículo 251:

[...]

Se consideran como motivos injustificados para efectos del párrafo anterior, entre otros los siguientes:

- I. Que se coloque dolosamente en estado de insolvencia;
- II. La manifestación dolosa de percibir un salario menor;
- III. La pérdida voluntaria del empleo formal;
- IV. La negación o evasión de la responsabilidad, bajo el argumento de laborar de manera informal o eventual;
- V. El cambio de domicilio sin previo aviso, con la finalidad de evadir la responsabilidad;
- VI. El deseo expreso de no cumplir con la responsabilidad.

1.3. Clasificación dogmática

En función de su gravedad	Es un delito
Según la conducta del agente	De simple omisión
Por su resultado	Formal
Por el daño que causa	De peligro
Por su duración	Permanente o continuo ²⁶⁶
Por el elemento interno o elemento subjetivo, o naturaleza de la conducta	Intención o dolo
En función de su estructura o composición	Simple
Por el número de actos integrantes de la acción típica	Unisubsistente
Por el número de sujetos que intervienen	Unisubjetivo

²⁶⁶ Suprema Corte de Justicia de la Nación. Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Primera Sala, Registro digital: 2003453, Décima Época, Materia Penal, Tesis de Jurisprudencia 1a./J. 10/2011 (10a.), Libro XX, Mayo de 2013, Tomo 1, p. 261. Tipo: Contradicción de tesis 158/2011. Entre las sustentadas por los Tribunales Colegiados Primero y Segundo, ambos del Vigésimo Cuarto Circuito. 26 de octubre de 2011. Mayoría de cuatro votos. Disidente: José Ramón Cossío Díaz. Ponente: Arturo Zaldívar Lelo de Larrea. Secretarios: Carmina Cortés Rodríguez y Jaime Santana Turral. Tesis de jurisprudencia 10/2011 (10a.). Aprobada por la Primera Sala de este Alto Tribunal, en sesión de fecha cuatro de noviembre de dos mil once. ABANDONO DE FAMILIARES. EL CÓMPUTO DEL PLAZO PARA QUE OPERE LA PRESCRIPCIÓN DEL DERECHO A QUERELLARSE POR ESE DELITO COMIENZA A PARTIR DE QUE CESÓ LA OMISIÓN DE DAR SUSTENTO AL ACREEDOR ALIMENTICIO (LEGISLACIÓN DEL ESTADO DE NAYARIT VIGENTE HASTA EL 23 DE ABRIL DE 2011). El delito de abandono de familiares previsto en el artículo 269 del Código Penal para el Estado de Nayarit, es de naturaleza continua o permanente, ya que la lesión al bien jurídico tutelado se actualiza desde que se presenta el abandono económico familiar, y su consumación se prolonga en el tiempo mientras el culpable persista en la conducta omisiva. [...]

Por su forma de persecución	Perseguible por querrela, o de oficio —artículo 252—
En función de su materia	Común
Según su clasificación legal	Delitos contra el orden de la familia
Por su composición	Anormal
Por su ordenación metódica	Fundamental o básico
En función de su autonomía o independencia	Autónomo o independiente
Por su formulación	De formulación amplia o tipo abierto

1.4. Sujetos del delito de abandono de familiares

Sujeto activo. Cualquier persona física imputable, con el carácter específico de deudor alimentario.

Sujeto pasivo. Cualquier persona física, con el carácter específico de acreedor alimentario.

1.5. Objetos del delito de abandono de familiares

Objeto material. Coincide con el sujeto pasivo.

Objeto jurídico. El orden de la familia, bien jurídico tutelado por la Ley penal.

1.6. Conducta, formas y medios de ejecución

1.6.1. Conducta por simple omisión

La simple omisión, sin motivo justificado, de cumplir con la obligación alimentaria respecto de hijos, cónyuge o de cualquier otro familiar. El verbo rector de la omisión simple será incumplir.

1.6.2. Circunstancias que modifican la conducta

1.6.2.1. Atenuantes

La legislación zacatecana establece un supuesto, cuando en el artículo 252 segundo párrafo, establece una disminución de la punibilidad o consecuencia jurídica:

[...]

El abandono en perjuicio de menores de edad que no tuvieren otro u otros familiares que provean a su subsistencia [...].

1.6.3. Conducta equiparada²⁶⁷ al delito de abandono de familiares

El legislador zacatecano la instituye en el artículo 253 *bis*:

A quien en detrimento de la sociedad conyugal o patrimonio común generado durante el matrimonio o el concubinato, oculte, transfiera o adquiera bienes a nombre de terceros [...].

Como se puede notar, se encuentra ausente el elemento “incumpla con la obligación alimentaria”, lo que da lugar a la existencia de una conducta equiparada al delito de abandono de familiares.

1.6.4. Formas y medios de ejecución

Al ser un tipo de formulación amplia, o tipo abierto, el legislador zacatecano establece en la norma el medio específico para llevar a cabo la conducta, siempre y cuando sea el medio idóneo para actualizar la simple omisión consistente en incumplir con la obligación alimentaria.

1.6.5. Resultado típico

Al ser un tipo de resultado formal, el resultado se actualiza cuando se incumpla lo dispuesto en la norma y se ponga en peligro el bien jurídico denominado “orden de la familia”, derivada del abandono.

1.6.6. Nexo de causalidad —nexo normativo o de evitación, por tratarse de un delito de peligro—

El resultado típico, derivado del delito de abandono de familiares, debe ser consecuencia directa y material de la conducta; es decir, derivado de la conducta desplegada por

²⁶⁷ *Periódico Oficial del Estado de Zacatecas*, Suplemento al número 44, Tomo CXXVI, 1 de junio de 2016. El artículo 253 *bis* fue adicionado en fecha 01 de junio de 2016 y de conformidad con lo manifestado por el legislador en la exposición de motivos. Se buscaba crear un nuevo tipo denominado ‘fraude familiar’: “[...] en un esfuerzo conjunto, diversas instancias entre ellas ONU Mujeres, el Instituto Nacional de las Mujeres, el Centro para el Adelanto de las Mujeres y la Equidad de Género de la Cámara de Diputados y la Comisión Nacional para Prevenir y Erradicar la Violencia contra las Mujeres (CONAVIM) realizaron un diagnóstico general del Código Penal Federal, así como de los 32 Códigos Penales de las entidades federativas y del distrito Federal... Derivado de este documento, se sugirió para el Estado de Zacatecas, una reforma a nuestro Código Penal que tomara en cuenta entre otros aspectos [...] la tipificación del delito de fraude familiar permitiendo en este precepto señalar la pérdida de la patria potestad y la reparación del daño [...]”. Al aprobarse la creación de ese ‘**fraude familiar**’, el legislador comete un error técnico al ubicarlo en el capítulo relativo al delito de Abandono de Familiares, ya que este nuevo tipo no exige para su configuración un abandono; en consecuencia, y ya desde la denominación, debería de ubicarse en los llamados fraudes específicos. Este error obliga entonces a considerar el tipo como una conducta equiparada al delito de abandono de familiares.

el sujeto activo, consistente en incumplir con las obligaciones alimentarias respecto de los sujetos que establece el artículo 251, y se le puede imputar objetivamente responsabilidad al sujeto activo por el resultado típico²⁶⁸.

1.7. Tipicidad

Es la adecuación de la conducta al tipo, para el caso, la simple omisión —violación a la norma— debe colmar los elementos del tipo penal de abandono de familiares.

Atipicidad

Se presenta si la acción no se adecua al tipo en estudio, se actualizará cuando se presente alguno de las “causas de atipicidad previstas en las fracciones I y II del artículo 13, apartado A, dentro de las denominadas “circunstancias excluyentes de responsabilidad”:

- I. Ausencia de conducta: La actividad o la inactividad se realice sin intervención de la voluntad del sujeto activo.
- II. Falte alguno de los elementos que integran la descripción legal del delito de que se trate; [...]

De la ausencia de conducta prevista en la fracción I, se puede actualizar la denominada *vis absoluta*.

Lo estatuido en la fracción III, “consentimiento de la persona titular del bien jurídico tutelado”, no se actualiza porque el bien jurídico orden de la familia, no es disponible.

Los tipos de error —falsa concepción de la realidad—, serían imposibles de configuración para el delito de abandono de familiares.

2. Antijuridicidad

El abandono de familiares es antijurídico formalmente porque, al cometerse, se viola una norma penal, es una conducta contraria a Derecho, al artículo 251; y es materialmente antijurídica en el momento mismo en que el sujeto activo, sin motivo justificado incumple con la obligación alimentaria respecto de sus hijos, cónyuge, o de cualquier otro familiar, sin ministrarle los recursos para atender las necesidades a que se refiere el Código Familiar.

²⁶⁸ Castellanos Tena, Fernando y Sánchez Sodi, Horacio. 2020, *Lineamientos elementales de Derecho Penal, parte general*, Porrúa, México, p.158. “[...] nexo de imputación, que se traduce en la imputación de un resultado a la conducta del autor, y que dicha conducta se adecúe al tipo objetivo; así, a la luz del tipo objetivo, se le puede imputar al autor que realiza una conducta típica cuando ésta genera un peligro que no ésta cubierto por un riesgo permitido dentro del alcance del tipo.”

Causas de justificación

No se actualiza ninguna de las causas previstas en el apartado B del artículo 13.

3. Culpabilidad

El reproche penal en cuanto al delito de abandono de familiares, que implica la determinación del sujeto activo de incumplir con las obligaciones alimentarias, como lo establece el artículo 251; y siempre que se reúnan los elementos de la culpabilidad: la imputabilidad, el conocimiento de la antijuridicidad y la exigibilidad de una conducta diferente a la desplegada.

Y así, previo a la determinación de la culpabilidad del sujeto activo de la conducta, se debe determinar su imputabilidad, entendida como la calidad del sujeto referida al desarrollo y la salud mental, esto es, para que un sujeto sea imputable es requisito su mayoría de edad y gozar de salud mental.

En relación al conocimiento de la antijuridicidad no se refiere a conocer íntegramente la norma o sus consecuencias, sino a tener un conocimiento general de que la conducta es contraria a la norma:

2.2. Conocimiento de la antijuridicidad. Conocer la antijuridicidad del hecho implica que el sujeto conozca que el hecho que está realizando es reprochable y prohibido por la norma. Para que un sujeto tenga conciencia de la antijuridicidad de su acto se necesita lo siguiente:

- i) Comprensión de la ilicitud del hecho, no en sentido técnico jurídico, sino en la valoración general propia;
- ii) No requiere ni el conocimiento de la punibilidad ni el conocimiento de la prescripción legal que contiene la prohibición; y,
- iii) Requiere el conocimiento “actual” de la contradicción, precisamente, referido a aquella norma cuya lesión se reprocha al autor.²⁶⁹

Por último se debe determinar si le era exigible al sujeto, una conducta diferente a la desplegada, es decir, si pudo obrar en forma distinta a la realizada.

Causas de inculpabilidad

Como elemento negativo de la culpabilidad, se pueden presentar las “causas de inculpabilidad” contempladas en las fracciones III y IV del artículo 13 apartado C:

[...]

III. Inimputabilidad y [...]: Al momento de realizar el hecho típico, el agente no tenga la capacidad de comprender el carácter ilícito de aquél o de conducirse de acuerdo con esa comprensión, en virtud de padecer trastorno mental o desarrollo intelectual retardado, a no ser que el

²⁶⁹ Suprema Corte de Justicia de la Nación. *Semanario Judicial de la Federación*, Tribunales Colegiados de Circuito, Registro Núm. 25324, Décima Época. Publicado el viernes 07 de noviembre de 2014. Amparo Directo 99/2014, 2 de julio de 2014. Unanimidad de votos.

sujeto hubiese provocado su trastorno mental para, en ese estado, cometer el hecho, en cuyo caso responderá por el resultado típico producido en tal situación. [...].

[...], y

IV. Inexigibilidad de otra conducta: En atención a las circunstancias que concurren en la realización de una conducta ilícita, no sea racionalmente exigible al sujeto una conducta diversa a la que realizó, en virtud de no haberse podido conducir conforme a derecho”.

4. Punibilidad o consecuencias jurídicas

4.1. Punibilidad para el delito de abandono de familiares, consumado

Prevista en el artículo 251: “[...] se aplicará prisión de **cinco a ocho años y multa de doscientas cincuenta a trescientas sesenta y cinco cuotas.**”.

En el tercer párrafo del propio numeral se establece:

La misma pena será aplicable a quien incumpla con la obligación alimentaria y de cuidado respecto de la madre y el producto durante el embarazo.

La inclusión de este párrafo es ociosa; resulta una repetición innecesaria, ya que el propio legislador remite al Código Familiar y en el artículo 265²⁷⁰ de este ordenamiento se establece:

Los **alimentos** comprenden:

I. La comida, el vestido, la habitación, la atención médica, la hospitalaria y **en su caso, los gastos de embarazo y parto.**

²⁷⁰ *Periódico Oficial del Estado de Zacatecas*, Suplemento al número 44, Tomo CXXVI, 01 de junio de 2016. El legislador zacatecano, en la exposición de motivos de la adición, dijo: “[...] 8. Otra de las reformas propuestas y que a nuestro criterio constituyen un avance significativo, son las reformas a los artículos 251 y 253, así como la adición del artículo 253 bis. Sobre el primero de los preceptos mencionados, coincidimos con los diputados y diputadas iniciantes, en legislar para que se protejan los derechos alimentarios, no sólo de los hijos nacidos, sino también, del producto del embarazo y de la madre durante el tiempo de gestación, parto y puerperio [...]. Por ello, concordamos con lo expresado por los iniciantes en que la incorporación del derecho de la mujer embarazada a exigir alimentos durante dicha etapa, significa un avance en la protección de los derechos de la mujer, en especial, el principio de protección de la maternidad, el cual ha sido objeto de salvaguarda en diversos instrumentos internacionales [...] con atención particular con motivo de la maternidad y precisamente durante el tiempo de procreación, por lo que imponer penas y sanciones a quienes no cumplan con la obligación alimentaria para con la madre y el producto del embarazo, se encuentra ajustado a derecho, por lo que se estima la procedencia de la reforma y adición [...]”. Al realizar estas consideraciones, el legislador mostró ignorancia, ya que el derecho alimentario de madre y producto ya se encontraba protegido en el Código Familiar del Estado de Zacatecas, debido a que la reforma a su artículo 265, publicada en el Suplemento al número 11 del *Periódico Oficial del Estado de Zacatecas*, Tomo CXXV, Decreto 258, de fecha 07 de febrero de 2015, estableció: “Los alimentos comprenden: I. La comida, el vestido, la habitación, **la atención médica, la hospitalaria y en su caso, los gastos de embarazo y parto**”; esto es, el derecho alimentario estaba protegido un año y cuatro meses antes de que el propio legislador encontrara que “[...] la adición constituye un avance significativo [...]”.

4.2. Punibilidad para la conducta equiparada al abandono de familiares

El artículo 253 *bis*, como ya se señaló en el apartado correspondiente, establece una conducta equiparada cuando señala “A quien en detrimento de la sociedad conyugal o patrimonio común generado durante el matrimonio o el concubinato [...]” y como consecuencia jurídica se determina tanto pena privativa de libertad, como multa y una sanción accesoria consistente en pérdida de la patria potestad:

[...] se le aplicará sanción **de uno a cinco años de prisión y de cincuenta a trescientas cuotas, además de la pérdida de la patria potestad** y la reparación del daño.

4.3. Punibilidad atenuada

El artículo 252, en su párrafo segundo establece la consecuencia jurídica:

[...]
El abandono en perjuicio de menores de edad que no tuvieren otro u otros familiares que provean a su subsistencia, se perseguirá de oficio y su penalidad será **de uno a tres años de prisión y multa de diez a cincuenta cuotas**.

4.4. Punibilidad atenuada para el caso de imputabilidad disminuida

Cuando la capacidad del sujeto para comprender la ilicitud de su conducta o conducirse acorde a esa comprensión, se encuentre considerablemente disminuida, se aplicará la consecuencia jurídica establecida en el artículo 251, en relación con el artículo 68 párrafo tercero:

...
En los casos de imputabilidad disminuida, se le impondrá al sujeto activo, **de una a dos terceras partes de la sanción** correspondiente.

4.5. Punibilidad para el abandono de familiares en grado de tentativa

El abandono de familiares no admite comisión en grado de tentativa, ya que, por tratarse de un delito de peligro, se sanciona al que realiza el abandono por el peligro que corre la persona abandonada, y, por tanto, sólo puede existir cuando se consuma, porque sólo entonces existe el riesgo y la simple omisión se considera punible.

4.6. Punibilidad para el caso de concurso

En este delito se pueden presentar los dos tipos de concurso, el real o material y el ideal, circunstancia reiterada de forma expresa por el legislador en el artículo 254: “Si del abandono resultare algún daño, ya sea muerte, lesiones o cualquier otro, se aplicarán las reglas del concurso”.

Artículo 66. En caso de concurso real se impondrá la sanción correspondiente al delito que merezca pena mayor, la que podrá aumentarse hasta la suma de las sanciones de los demás delitos, sin que pueda exceder de cincuenta años si es la de prisión. Por lo que se refiere a las otras sanciones, dicha suma no podrá exceder de los máximos establecidos para cada una de ellas.

Artículo 67. En caso de concurso ideal, se impondrán las sanciones correspondientes al delito que merezca la mayor penalidad, las cuales podrán aumentarse sin rebasar la mitad del máximo de la duración de las penas correspondientes de los delitos restantes, siempre que las sanciones aplicables sean de la misma naturaleza; cuando sean de diversa naturaleza, podrán imponerse las consecuencias jurídicas señaladas para los restantes delitos, sin que pueda exceder de los máximos señalados en el Título Segundo del Libro Primero del presente Código.

4.7. Punibilidad para los partícipes cómplice y encubridor

Se determinará la consecuencia jurídica en relación con lo que establece el artículo 58 *Bis*:

Para el partícipe cómplice y partícipe encubridor, a que se refieren las fracciones V y VI del artículo 11 de este Código, la penalidad será **de las tres cuartas partes del mínimo y del máximo de las penas o medidas de seguridad** previstas para el delito cometido, de acuerdo con la modalidad respectiva

Excusas absolutorias

La norma penal zacatecana no establece ninguna condición bajo la cual se pueda actualizar alguna excusa absolutoria.

5. Participación

En el abandono de familiares pueden presentarse todos los grados de participación previstos en el artículo 11 —autores y partícipes—, salvo el establecido en su fracción III:

Es autor mediato: quien lo lleve a cabo sirviéndose de otro como instrumento.

Se debe precisar que, al ser unisubjetivo, el delito de abandono de familiares no requiere que la conducta sea desplegada por dos o más sujetos; no obstante, se aplicarán las reglas para los autores o partícipes para el caso en el que dos o más personas cometan el delito, sin que pierda su carácter de unisubjetivo.

6. Perseguibilidad o procedencia

En el artículo 252, vigente a partir del 1986, el legislador zacatecano dispone la persecución por querrela del ofendido o del legítimo representante de los menores, para

luego establecer respecto de éstos, una regla que no encuentra soporte técnico, doctrinario o jurisprudencial.²⁷¹

²⁷¹ Pérez Pinto. Jorge Alberto, *Denuncia y Querrela. El 'Extraño' Caso en el Código Penal Zacatecano*, recuperado de: <https://uazderechopenal.blogspot.com/2017/02/denuncia-y-querrela-el-extrano-caso-en.html?spref=fb>. “[...] ¿Delito perseguible de oficio y por querrela?”

Desde nuestra óptica, esta disposición choca con todo lo establecido sobre el particular a nivel doctrinario, pero también con lo preceptuado en el Código Nacional de Procedimientos Penales, publicado en el Diario Oficial de la Federación el 5 de marzo de 2014 y de observancia general en toda la República, por los delitos competencia de los órganos jurisdiccionales federales y locales.

Veamos. En su título III, Etapas de la investigación, Capítulo II, Inicio de la Investigación, ordena: Artículo 221. Formas de inicio

La investigación de los hechos que revistan características de un delito podrá iniciarse por denuncia, por querrela o por su equivalente cuando la ley lo exija. El Ministerio Público y la Policía están obligados a proceder sin mayores requisitos a la investigación de los hechos de los que tengan noticia.

‘Artículo 225. Querrela u otro requisito equivalente

La querrela es la expresión de la voluntad de la víctima u ofendido o de quien legalmente se encuentre facultado para ello, mediante la cual manifiesta expresamente ante el Ministerio Público su pretensión de que se inicie la investigación de uno o varios hechos que la ley señale como delitos y que requieran de este requisito de procedibilidad para ser investigados y, en su caso, se ejerza la acción penal correspondiente...’

Artículo 226. Querrela de personas menores de edad o que no tienen capacidad para comprender el significado del hecho.

Tratándose de personas menores de dieciocho años, o de personas que no tengan la capacidad de comprender el significado del hecho, la querrela podrá ser presentada por quienes ejerzan la patria potestad o la tutela o sus representantes legales, sin perjuicio de que puedan hacerlo por sí mismos, por sus hermanos o un tercero, cuando se trate de delitos cometidos en su contra por quienes ejerzan la patria potestad, la tutela o sus propios representantes.

Clara la norma, la investigación de hechos que revistan características de delito, se iniciará por denuncia o querrela y ésta, es la manifestación de la voluntad de quien pueda presentarla, para que el Ministerio Público inicie la investigación.

Robustece el comentario, lo establecido en tesis aislada por el Quinto Tribunal Colegiado del Décimo Quinto Circuito: ‘QUERRELLA. SU PRESENTACIÓN Y RATIFICACIÓN ANTE LA AUTORIDAD JURISDICCIONAL DURANTE EL TRANSCURSO DEL PROCEDIMIENTO (PREINSTRUCCIÓN, INSTRUCCIÓN O JUICIO) ESTÁN AFECTADAS DE NULIDAD ABSOLUTA. Si bien es verdad que acorde con el artículo 468, fracción II, que remite al artículo 113, fracciones I y II, ambos del Código Federal de Procedimientos Penales, una de las hipótesis para suspender el procedimiento penal en su periodo de instrucción o juicio, es la ausencia del requisito de procedibilidad, también lo es que por idénticas razones, la ausencia de la querrela debe considerarse como tal. En ese sentido, si el Juez de origen nunca suspendió el procedimiento, debe entenderse que cuando menos durante la instrucción y hasta antes de dictar sentencia siempre estimó cubierto el requisito de la presentación de la querrela, pero si por el contrario, estima que no se actualiza, entonces debe cumplir con lo previsto en los numerales en cita, y proveer lo conducente para que el Ministerio Público, en atención a sus facultades y en términos de los artículos 21 y 102 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, 4o., fracción I, apartado A, inciso a), de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República y 19 del Código Federal de Procedimientos Penales, reciba de quien esté legitimado para ello la querrela correspondiente sobre la acción u omisión probablemente constitutivas de delito. Por tanto, si la querrela debe ser presentada y ratificada ante el Ministerio Público y no existe disposición alguna que faculte a la autoridad jurisdiccional para que lo haga durante el transcurso del procedimiento (preinstrucción, instrucción o

El delito a que se refiere el artículo anterior, sólo **se perseguirá a petición del ofendido o del legítimo representante de los menores**; a falta de los representantes de éstos, la averiguación previa **se iniciará de oficio** por el Ministerio Público, a reserva de que el juez de la causa designe un tutor especial para los efectos de este precepto.

Además, se persigue de oficio en la hipótesis contenida en el párrafo segundo del propio numeral 252:

El abandono en perjuicio de menores de edad que no tuvieren otro u otros familiares que provean a su subsistencia, **se perseguirá de oficio** [...].

7. Eficacia del perdón (desistimiento de la querrela)

El perdón que pueda otorgar el ofendido o sus representantes, está condicionado al pago de los alimentos no ministrados y a la garantía de su pago futuro, según lo que señala el legislador en el artículo 253.²⁷²

Para que el perdón concedido por la persona ofendida o su representante pueda producir efectos, el responsable deberá pagar todas las cantidades que hubiere dejado de ministrar por concepto de alimentos y garantizar el pago futuro de los mismos.

juicio), resulta inconcuso que de llegar a hacerlo, dicha actuación estaría afectada de nulidad absoluta, en atención al artículo 27 bis del mencionado código, además porque admitir aquella intervención se traduciría en una invasión a las atribuciones propias del Ministerio Público y la autoridad judicial se convertiría en Juez y parte, sin duda alguna, en agravio del inculpaado’

En suma, recibir la querrela, es una función a cargo del Ministerio Público no del órgano jurisdiccional y además, es un requisito de procedibilidad sin el cual no se debe de iniciar la investigación.

CONCLUSIÓN. Lo expuesto nos conduce con toda claridad, a opinar que la disposición en comento es contraria a la norma procesal penal y que, en consecuencia, el legislador zacatecano debiera de derogarla con base, además, en lo estatuido en el artículo cuarto transitorio del propio Código Nacional:

ARTÍCULO CUARTO. Derogación tácita de preceptos incompatibles

Quedan derogadas todas las normas que se opongan al presente Decreto, con excepción de las leyes relativas a la jurisdicción militar así como de la Ley Federal contra la Delincuencia Organizada’.

²⁷² Este artículo se adicionó por reformas publicadas en el *Periódico Oficial del Estado de Zacatecas*, suplemento al número 44, Tomo CXXVI, Decreto 588, 01 de junio de 2016, y en la parte relativa de la exposición de motivos dijo: “9. En ese tenor, concatenado con la reforma anterior, los iniciantes proponen a esta Asamblea Popular que, tratándose del delito de abandono de personas, previsto y sancionado por nuestro Código Penal, el perdón de la persona ofendida sólo producirá efectos cuando el responsable pague las cantidades que dejó de ministrar por concepto de alimentos y garantice el pago futuro de los mismos. Para lo cual se propone adicionar un párrafo segundo al numeral 253, a efecto de que el Ministerio Público, como representante social, se pronuncie mediante determinación previa, respecto del pago realizado y la garantía de los futuros créditos, lo que en nada implica una violación a la libertad personal del responsable del delito cuando se le haya otorgado el perdón, sino que en el caso concreto la modificación planteada tiene la finalidad de garantizar el pago de los mismos”.

Para los efectos del párrafo anterior, el Ministerio Público se pronunciará, mediante determinación previa, sobre el pago realizado y la garantía de los futuros créditos.

FUENTES DE INVESTIGACIÓN

- Amuchategui Requena, I. Griselda, *Derecho penal*, México, Oxford, 2005.
- Carrancá y Trujillo, Raúl, *Derecho penal mexicano*, México, Porrúa, 1974.
- y Carrancá y Rivas, Raúl, *Código penal anotado*, México, Porrúa, 2012.
- Castellanos Tena, Fernando, *Lineamientos elementales de derecho penal parte general*, 53ª ed., México, Porrúa, 2015.
- Cruz y Cruz, Elba. *Delitos en particular*, México, IURE, 2015.
- Gaytán Martínez, Abigail y otros, “El juicio de dios. El duelo como circunstancia de comisión de los delitos de lesiones y homicidios”, *Investigación Científica*, Volumen. 11, Número 2, julio—diciembre de 2017, consultado en <http://revistas.uaz.edu.mx/index.php/investigacioncientifica/article/view/51>.
- González de la Vega, Francisco. *Derecho penal mexicano*, México, Porrúa, 2004.
- López Betancourt, Eduardo. *Delitos en particular*, Tomo II, México, Porrúa, 2015.
- , *Teoría del delito*, México, Porrúa, 2002.
- Muñoz Conde, Francisco y García Arán, Mercedes. *Derecho Penal, parte general*, 8ª ed., Valencia, España, Tirant lo Blanch, 2010.
- Núñez Avalos, Daniel, *El concurso aparente de normas penales*, México, Porrúa, 2010.
- Pavón Vasconcelos, Francisco, *Manual de derecho penal mexicano parte general*, México, Porrúa, 2016.
- y Vargas López, Gilberto. *Derecho penal mexicano parte especial*, Volumen I, México, Porrúa, 2009.
- Pérez Pinto, Jorge Alberto, “¿El delito de Parricidio debe desaparecer de nuestro catálogo de delitos?”, consultado en <http://uazderechopenal.blogspot.com/2016/09/el-delito-de-parricidio-debe.html>.
- , “Caso Zacatecas: Homicidio en Riña Anticonstitucional”, consultado en <http://uazderechopenal.blogspot.com/2016/10/caso-zacatecas-homicidio-en-rina.html>.
- , “Delito de Incesto en Zacatecas”, consultado en <https://uazderechopenal.blogspot.com/2018/09/delito-de-incesto-en-zacatecas.html>.
- , “Denuncia y Querrela. El ‘Extraño’ Caso en el Código Penal Zacatecano”, consultado en <https://uazderechopenal.blogspot.com/2017/02/denuncia-y-querrela-el-extrano-caso-en.html?spref=fb>.
- , “Delito de Abuso de Confianza, Reformas y Adiciones”, consultado en <https://uazderechopenal.blogspot.com/2019/12/foto-tomada-del-muro-de-facebook-de-la.html>.
- , “La Adición al Delito de Fraude, en vigor el 1 de enero de 2020”, consultado en <https://uazderechopenal.blogspot.com/2019/12/la-adicion-al-delito-de-fraude-en-vigor.html>.

_____, “Usura”, consultado en <https://uazderechopenal.blogspot.com/2019/12/usura.html>.

Porte Petit Candaudap, Celestino, *Dogmática sobre los delitos contra la vida y la salud personal*, México, Porrúa, 2016.

Quintino Zepeda, Rubén, *Teoría del delito en el código nacional de procedimientos penales*, México, Instituto Nacional de Ciencias Penales, 2017.

Hemeroteca

Diario Oficial de la Federación

Gaceta Oficial del Distrito Federal

Periódico Oficial del Estado de Zacatecas

Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta

Códigos

Código Nacional de Procedimientos Penales, 2014.

Código Penal para el Distrito Federal y Territorio de la Baja California y para toda la República sobre Delitos contra la Federación, adoptado en el Estado Libre y Soberano de Zacatecas, 1872.

Código Penal para el Estado de Zacatecas, enero de 1936.

Código Penal para el Distrito Federal, 2002.

Código Penal Federal, 1931.

Código Penal del Estado de San Luis Potosí, 2014.



Este libro se terminó el 7 de noviembre de 2022.
El cuidado de la edición estuvo a cargo del Programa Editorial de la Universidad Autónoma de Zacatecas.



La sociedad mexicana se encuentra en constante movimiento, por lo tanto la norma penal no puede permanecer estática, requiere adecuaciones para regular la realidad o bien para ajustarse a la ley penal federal.

Así, a partir de la publicación impresa —actualizada con reformas vigentes a partir de enero de 2020— del texto digital que ahora se presenta, el legislador zacatecano ha realizado cuatro modificaciones al Código Penal para el Estado de Zacatecas —agosto de 2020 y 2021, mayo y junio de 2022—, que se han integrado en lo conducente el presente trabajo.

En el mismo sentido, se han incorporado tesis jurisprudenciales emitidas por la Corte y sus Tribunales que permiten precisar el contenido y alcance de la norma; tratándose de interpretación gramatical, se han incorporado al texto definiciones o extensiones de la Real Academia Española de la lengua.

Por lo que hace a la estructura, se realizaron cambios necesarios para mejor comprensión, como lo relativo al nexo causal, nexo normativo o nexo de evitación, según de trate de delitos de daño o de peligro; analizado como la relación entre la conducta típica y el resultado, y como a partir de ello, se puede imputar responsabilidad objetivamente al sujeto de la conducta.

En relación a la culpabilidad, se abandona el criterio de considerar al dolo y la culpa dentro de ella, puesto que este está considerado dentro del tipo penal, tal y como está establecido en la clasificación dogmática de cada uno de los tipos penales; y en el texto se determina como el reproche penal que se puede hacer al responsable de la conducta, siempre que reúna los elementos de la culpabilidad: imputabilidad, conocimiento de la antijuridicidad y la exigibilidad de una conducta distinta a la desplegada.

La punibilidad a la que dentro del propio Código Penal se la hace llamar “consecuencias jurídicas” desde la reforma vigente en enero de 2020 —como una repercusión de las consecuencias jurídicas que se atribuyen a las personas morales en el código penal adjetivo y Sustantivo penal federal—, puesto que éstas pueden ser atribuibles tanto a personas físicas como a personas morales y se ha incluido en cada uno de los apartados de estudio como “punibilidad o consecuencias jurídicas”.

