

311  
2ej



# UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO

FACULTAD DE DERECHO

SEMINARIO DE DERECHO PENAL

“EL CONCURSO APARENTE DE NORMAS EN EL DELITO DE PORTACION DE ARMA PROHIBIDA”



# T E S I S

QUE PARA OBTENER EL TITULO DE:

## LICENCIADO EN DERECHO

P R E S E N T A:

### DAVID JUAREZ SANTA-FE

ASESOR: LIC. JESUS UBANDO LOPEZ

TESIS CON FALLA DE ORIGEN

México, C. U. Enero de 1996.

TESIS CON FALLA DE ORIGEN



Universidad Nacional  
Autónoma de México



**UNAM – Dirección General de Bibliotecas**  
**Tesis Digitales**  
**Restricciones de uso**

**DERECHOS RESERVADOS ©**  
**PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL**

Todo el material contenido en esta tesis esta protegido por la Ley Federal del Derecho de Autor (LFDA) de los Estados Unidos Mexicanos (México).

El uso de imágenes, fragmentos de videos, y demás material que sea objeto de protección de los derechos de autor, será exclusivamente para fines educativos e informativos y deberá citar la fuente donde la obtuvo mencionando el autor o autores. Cualquier uso distinto como el lucro, reproducción, edición o modificación, será perseguido y sancionado por el respectivo titular de los Derechos de Autor.

Agradezco a Jehová el haberme permitido terminar satisfactoriamente mis estudios. Por librarme con bien de muchos obstáculos y poder disfrutar de la compañía de mi familia.

Agradezco al señor José Socorro Juárez, mi padre; hombre que en sus manos tomó la responsabilidad de crear un ser de bien, y cuyo trabajo fue el cimiento de toda mi vida estudiantil.

Doy gracias a mi madre, señora Lidia Santa-Fé de Juárez, que toda mi vida ha fomentado mi superación y cuyo amor ha dado buenos frutos.

Al Licenciado Jesús Ubando  
López por el favor de  
prestar su tiempo y  
conocimientos a la asesoría  
del presente trabajo le  
brindo mi agradecimiento.

Con especial agradecimiento  
a mis maestros, con cuya  
ayuda he logrado un mínimo  
de conocimientos para serle  
útil a mi sociedad.

A mi esposa Sara, agradezco  
sus buenos deseos de verme  
superado.

Dedico el presente trabajo a  
mis hermanos: Martha, José,  
Teresa, Ramiro y Sandra  
Viridiana, como humilde  
muestra de lo que el trabajo  
de los padres puede lograr.

A mis sobrinos: Marlene  
Cristina y Juan Carlos,  
esperanzas de un futuro  
mejor.

La justicia, causa y fin de  
la abogacía.

<b>INDICE</b>	<b>PAG.</b>
<b>CAPITULO I ANTECEDENTES.</b>	<b>1</b>
A.- Concepto general de armas.	1
B.- Diversos tipos de armas susceptibles de ser portadas.	5
C.- La regulación jurídica de las armas en la legislación mexicana.	9
1.- El Código Penal de 1871.	11
2.- Código Penal para el Distrito Federal y territorios Federales de 1929.	17
3.- Código Penal para el Distrito Federal en Materia de Fuero Común y para toda la República en Materia del Fuero Federal de 1931.	19
4.- La Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.	21
5.- La Ley Federal de Armas de Fuego y Explosivos.	26
D.-Casos en que es permitida la portación de armas.	27
<b>CAPITULO II NATURALEZA JURIDICA DEL DELITO DE PORTACION DE ARMA PROHIBIDA.</b>	<b>30</b>
A.- Ubicación del tema en la sistemática del derecho penal mexicano.	30
B.- La portación de armas como delito.	39
C.- La portación de armas como facultad.	42
D.- La clasificación de las armas.	44
1.- Conforme a la Ley Federal de Armas de Fuego y Explosivos.	44

2.- Conforme al Código Penal para el Distrito Federal.	48
3.- Desde el punto de vista médico-legal.	50

<b>CAPITULO III EL CONCURSO APARENTE DE NORMAS EN EL DELITO DE PORTACION DE ARMA PROHIBIDA Y LAS BASES PARA LA DETERMINACIÓN DE LA AUTORIDAD COMPETENTE.</b>	55
<b>A.- El concurso de delitos.</b>	55
1.- El concurso ideal o formal.	61
2.- El concurso real o material.	64
<b>B.- El concurso aparente de normas.</b>	67
1.- Noción general.	68
2.- Opinión de Mariano Jiménez Huerta.	71
3.- Opinión de Luis Jiménez Huerta.	73
4.- Opinión de Edmundo Mezger.	75
5.- Opinión Personal.	78
<b>C.- Principios doctrinarios para la solución del concurso aparente de normas.</b>	79
1.- Principio de consunción o absorción.	80
2.- Principio de subsidiaridad.	81
3.- Principio de alternatividad.	83
4.- Principio de especialidad.	83
5.- Principio de mayor penalidad punitiva.	84
6.- La solución lógica.	85

<b>D.-Análisis jurídico de los artículos 160 y 162 del Código Penal para el Distrito Federal en Materia del Fuero Común y para toda la república en Materia de Fuero Federal.</b>	<b>90</b>
<b>E.- El ámbito de competencia del Fuero Común.</b>	<b>91</b>
<b>F.- El ámbito de competencia del Fuero Federal.</b>	<b>92</b>
<b>CAPITULO IV    CONCLUSIONES.</b>	<b>94</b>
<b>BIBLIOGRAFIA.</b>	<b>97</b>



## **CAPITULO I**

### **ANTECEDENTES**

#### **A. CONCEPTO GENERAL DE ARMAS.**

Los datos más remotos sobre el origen del hombre, demuestran que éste ha tenido que utilizar su ingenio para modificar su entorno y facilitarse la tarea de adquirir sus satisfactores; esta actividad lo llevó a diseñar, y paulatinamente a perfeccionar algunos instrumentos y utensilios de caza, tal como la flecha, el arco, las puntas de arpón, etc., con lo cual su poder y superioridad frente a la presa alcanzó un nivel significativo; sin embargo, esa misma capacidad de crear instrumentos para hacer daño la utilizó contra sus mismos congéneres. Su destreza en el manejo de las armas le proporcionaron ventaja frente a sus adversarios al momento de enfrentarse en lucha; siendo éste el origen de cómo el hombre aprendió a usar las armas con fines dañinos.

Conjuntamente con el desarrollo de la humanidad se han ido elaborando nuevas y cada vez más sofisticadas armas,

ya no solamente para defenderse de los ataques, sino para agredir con cierta ventaja, pues quien tiene más y mejores armas es quien tiene mayor dominio sobre el contrincante. Y es precisamente por el constante incremento de esta práctica de agresividad que el hombre se vio en la necesidad de reprimir, mediante la sanción, el uso indiscriminado de las armas y asimismo su uso con fines distintos a la mera defensa de sus derechos o intereses, con ello surgen las distintas disposiciones encargadas de normar las armas y su uso.

A partir de que las armas fueron objeto de regulación jurídica, también entraron en el mundo conceptual para ubicarlas y clasificarlas de acuerdo a sus características y usos; así tenemos que por armas, para el maestro Raúl Carranca y Trujillo es: **"Todo objeto cuyo destino propio y característico es servir para ofender a otro o para la propia defensa"**<sup>1</sup>.

**"En sentido objetivo, arma es toda clase de elementos fabricados o contruidos para inferir o evitar un daño a la persona o a sus bienes"**<sup>2</sup>.

Para la Suprema Corte de Justicia de la Nación se entiende por arma: **"Cualquier clase de instrumento material**

---

<sup>1</sup> CARRANCA Y TRUJILLO Raúl, El Código Penal Anotado, Ed. Porrúa, 10ª ed. México, 1983, Pág. 335.

<sup>2</sup> DICCIONARIO JURIDICO ABELDO-PERROT, Garrone José Alberto, Ed. Abeldo Perrot, Buenos Aires, 1986, Pág. 186.

que sirva para el ataque o la defensa, como puñales, verdugillos, etc., y por la circunstancia de que los instrumentos de trabajo, como cuchillos, sean usados fuera del lugar de trabajo como ocurre con trabajadores de diversos oficios, aquellos deben considerarse como arma prohibida, ya que pueden ser utilizadas para lesionar a las personas, quedando comprendidas en la fracción I del artículo 160 del Código Penal. (S.C.J.N. Aspero Directo 6019/64, informe 1965, Pág. 26)".

Para el Código Penal del Distrito Federal del año de 1950, en su artículo 160, la definición legal de armas es la siguiente: "Son Armas prohibidas: Los puñales, cuchillos, verdugillos, y demás armas ocultas o disimuladas en bastones u otros objetos. Los boxers, manoplas, macanas, hondas, correas con bala, pesas o puntas y los demás similares. Las bombas, aparatos explosivos o de gases asfixiantes o tóxicos y los demás similares. Los que otras leyes o el Ejecutivo de la Unión designan como tales"<sup>3</sup>. Como se puede apreciar, la disposición anterior se asemeja al diverso artículo 12 de la Ley Federal de Armas de Fuego y Explosivos; cabe señalar al respecto que la norma antes descrita no contempla en forma exhaustiva todas las armas prohibidas, ya que solamente lo hace de manera ejemplificativa o enunciativa y de ninguna manera taxativa.

---

<sup>3</sup> Código Penal para el Distrito Federal del año de 1931.

Como se puede apreciar, la mayoría de las definiciones y conceptos coinciden en señalar que las armas son instrumentos que sirven para atacar o defenderse; siendo congruentes entre sí, al distinguir las armas en: **"Punzocortantes:** Como puñal, el picahielo, la flecha, y el dardo; **Contundentes:** Como el mazo o el garrote; **Blancas:** Son las que fundamentalmente están construidas de una hoja de acero, como la navaja, el puñal o la daga; **de Fuego,** que son todo tipo de pistolas, revólveres y rifles las cuales funcionan a base de pólvora y mediante detonación; **Manuales:** que son aquellas que para su utilización se requiere de cierta habilidad para accionar su mecanismo dañino, como lo es el chaco y las boleadoras, **Arrojadizas:** como lo es la flecha, el dardo, la honda, la catapulta, etc."<sup>4</sup>. Actualmente existen otras clasificaciones debido al avance de la tecnología y la práctica de actividades y deportes no dañinos; así tenemos que existen: "Armas automáticas, que son aquellas que al accionar un mecanismo se produce una repetición continua e instantánea por efecto del mismo mecanismo, tal es el caso de la metralleta y la ametralladora; también existen las armas atómicas, las cuales, lógicamente son aquellas que requieren de la energía atómica para su funcionamiento; y finalmente tenemos a las armas negras llamadas así, porque aún cuando tienen las características de las armas en general, su

---

<sup>4</sup> DICCIONARIO ENCICLOPÉDICO ESCUELA, Ed. Fernández Editores, ed. 1985, México.

objetivo primordial no es el de agredir, sino el de desarrollar alguna habilidad en el manejo, tal es el caso de la espada de la esgrima"<sup>5</sup>.

Con base en lo anterior, estamos en aptitud de considerar como concepto más apropiado para las armas el formulado por el maestro Raúl Carrancá y Trujillo quien dice: "Arma es todo objeto cuyo destino propio y característico es servir para ofender a otro o para la propia defensa"<sup>6</sup>; conclusión a la que llegamos, toda vez, que es un concepto que engloba a todas las armas posibles, no importando su naturaleza ni su fin inmediato, sino más bien el fin único y primordial, que es precisamente el de agredir o de defenderse. Concepto que se concretiza al aplicarlo a la práctica con base en lo dispuesto por las leyes penales y las especiales de la materia.

## **B. DIVERSOS TIPOS DE ARMAS SUSCEPTIBLES DE SER PORTADAS.**

Como hemos referido, el hombre se vio en la necesidad de crear utensilios para la caza de su alimento, instrumentos

---

<sup>5</sup> DICCIONARIO ENCICLOPEDICO OCEANO UNO, Ed. Océano, 1991, Colombia.

<sup>6</sup> CARRANCA Y TRUJILLO Raúl, El Código Penal Anotado, Ed. Porrúa, 10ª ed. México, 1983, Pág. 335.

que con posterioridad se convirtieron en armas, ya sea para la defensa o el ataque; a partir de esta etapa de desarrollo del ser humano se pueden distinguir tres periodos en la evolución de las armas, a saber: un primer periodo que se caracteriza por el uso predominante de instrumentos hechos de madera y piedra, atados o sujetos por medio de fibras naturales o cerdas animales, fabricados burdamente, sin arte y utilizando métodos completamente rudimentarios para su elaboración como ejemplos de estos sobresalen las piedras con punta de garrote, las lanzas y algunos tipos de arpón y anzuelos. Un segundo periodo es el que se distingue por algunos utensilios y armas fabricadas a base de piedras más resistentes, cuerdas, madera, y con la introducción de algunos metales se crearon nuevos instrumentos y se perfeccionaron los ya existentes, así tenemos el arco y la flecha, la lanza con punta de acero, la ballesta, el hacha, el cuchillo, y más tarde la espada. Una vez iniciada la humanidad en el uso de los metales, se dio el florecimiento de las grandes civilizaciones de la antigüedad, tales como la Asiria, Griega, Celta y Etrusca. La tercera etapa o periodo comprende desde el momento en que el uso de los metales se generalizó y las formas variadas de explosivos comenzaron a ser utilizadas hasta nuestros días y los subsecuentes, según el desarrollo más o menos acelerado de la tecnología.

A pesar de que las armas han ido evolucionando y creciendo en número y variedad, hay algunas que a través de los años no se han dejado de utilizar, tal es el caso de la honda, la espada, la flecha, el arco y otras más, esto debido a la habilidad que han adquirido en su manejo algunos pueblos y con el cual han logrado un cierto dominio sobre otros pueblos o sobre otros hombres o sobre el entorno de su hábitat, es por ello que se dice **"Las armas nos dan una idea de los sistemas de combate de algunos pueblos, y por sus materiales nos refieren la cultura de quienes las utilizan"**<sup>7</sup>.

El diseño y el uso de las armas no es uniforme en todas las regiones del mundo, muchas veces su estructura básica cambia de manera substancial, y en otras son los mecanismos o accesorios son los que varían; ésta es en buena medida la razón por la que la regulación jurídica de las armas es tan distinta y variada entre los diversos países y aún dentro de las regiones de un mismo país, Estado o región territorial.

Por lo que hace a México, existe gran variedad de armas, al igual que en otros países, mismas que se encuentran reguladas en distintas leyes y códigos vigentes; sin embargo, no todas las armas son susceptibles de ser portadas, pues las hay tan grandes y pesadas que se requieren más de dos personas

---

<sup>7</sup> LEON OSORIO Adolfo, "La Guerra Antigua", Ed. Editorial Servicio Impreso S.A. México, 1952, Pág. 11.

para su utilización, o tan peligrosas que su utilización representa un riesgo para el que la usa, o bien su volumen y peso requieren de un transporte especial; en fin, el concepto de arma es tan amplio que resultaría difícil enumerar a todas las existentes sin correr el riesgo de dejar a varias de ellas fuera.

Por ahora, nuestro interés es conocer cuáles son aquellas armas que sí pueden ser portadas por una persona, en lo particular, independientemente de que si es legal o no su uso, o si se encuentran reguladas por una norma jurídica específica; para ello es necesario basarnos en una de las muchas clasificaciones que se hacen de las armas para su estudio, y así tenemos que existen las armas arrojadizas, como el bumerang, la piedra, las boleadoras, la lanza, el dardo, y la daga; contundentes: como el garrote, los chacos, la macana; punzantes: la flecha, la daga, el picahielo, las puntas y las espadas; cortantes: los cuchillos, verdugillos, el trinchete, el machete, hacha, navaja; manuales: el boxer, manoplas, correas con balas, las pesas y otras similares; y por último tenemos las armas de fuego y explosivos: revólveres, pistolas, cañones manuales, granadas, cohetes o petardos, rifles y metralletas, cartuchos de dinamita y otros explosivos similares así como las escopetas. También debemos mencionar otros tipos de armas muy especiales, que son los constituidos por gases tóxicos y venenosos.



Como podemos notar, todas las armas anteriormente anotadas pueden ser portadas con relativa facilidad, ya sea ocultándolas entre las ropas, en maletas o mochilas e inclusive ocultas dentro de algún instrumento diverso, como lo sería un bastón o un cinturón, por citar algunos ejemplos.

Debido al riesgo y peligrosidad que representa el hecho de portar alguna de las armas antes descritas o una similar, es la causa de que el sistema jurídico ha tomado la tarea de regular su posesión y utilización; sancionando en todo caso cualquier acción, posesión prohibida o uso al margen de la ley, y limitando su número o ampliando los requisitos para su autorización.

### **C.- LA REGULACION JURIDICA DE LAS ARMAS EN LA LEGISLACION MEXICANA.**

A partir de que la Nueva España se emancipó de la Corona Española, el nuevo Gobierno se dio a la tarea de crear y poner en vigor disposiciones tendientes a regular la conducta de las personas y sus relaciones. Pero los diversos disturbios que se suscitaban continuamente en el naciente estado, obstaculizaban de sobremanera esta actividad de seguir aplicando las antiguas leyes pertenecientes a España y sus

colonias, por ejemplo, la Constitución de Cádiz y Las Leyes de Indias.

Una vez que la situación política y social de México, se estabilizó al triunfo del Partido Liberal sobre la Intervención Francesa y al haberse restaurado la República, el Gobierno del Presidente Benito Juárez, encargó a una comisión legislativa la creación del Código Penal para el Distrito y Territorios Federales de la Nación; documento cuya elaboración fue encomendada al notable jurista Antonio Martínez de Castro, motivo por el cual a dicho Código Penal se le conoce con el nombre de "Código Martínez de Castro o Código Juárez", por haber sido promulgado durante el gobierno de este presidente en el año de 1871, mismo que estuvo vigente hasta el año de 1929, cuando el entonces Presidente Emilio Portes Gil promulgó el segundo Código Penal en la historia jurídica penal mexicana; código cuya vida fue efímera, ya que dos años después, en 1931, el presidente en turno Pascual Ortiz Rubio, encargó a una Comisión la creación de un nuevo Código Penal, que estuviera acorde con la realidad político-social del país, ya que en el anterior, a pesar de ser muy progresista e innovador, no fue muy eficaz al momento de ser aplicado; así fue, que en el año de 1931, se promulgó el "Código Penal para el Distrito Federal en materia de Fuero Común y para toda la República en materia de Fuero federal", mismo que sigue vigente hasta la fecha, y que ha sido motivo de múltiples

reformas, algunas de ellas substanciales y otras sin mayor trascendencia.

Desde la creación del primer Código Penal de la República, se contempló la regulación jurídico-penal de las armas, tema que fue motivo de controvertidos debates debido a la diversidad de criterios de los legisladores, situación que siguió en la elaboración de los dos Códigos posteriores y que hasta la fecha continúa, pues se han elaborado varias reformas al capítulo respectivo del Código Penal. Tal vez la razón de tan continuas discusiones se deba a que en la Ley Fundamental, se consagra el derecho de los ciudadanos a poseer las armas que necesiten para su guarda y legítima defensa siempre y cuando esto sea en el propio domicilio; situación que parece contradictoria en virtud de conceder el derecho de poseer objetos que la Ley reglamentaria prohíbe por la peligrosidad que éstos representan y que sin embargo, al mismo tiempo representan una garantía de seguridad para las personas y sus bienes en su domicilio, cosa que es, a fin de cuentas, lo que el legislador quiso proteger al momento de crear el precepto que lo regula.

#### **1.- EL CÓDIGO PENAL DE 1871.**

Como ya apuntamos con anterioridad, el Código Penal promulgado por el Presidente Juárez, en el año de 1871, es uno

de los tres Códigos en materia penal de carácter federal, que han estado vigentes en nuestro país desde su independencia. Por su ubicación histórica este Código esta básicamente inspirado, como muchas otras leyes de la época, en la legislación española de la cual transcribió íntegros varios preceptos; su fundamento descansa en la Teoría de la Justicia Absoluta y en la Utilización social en forma combinada. En él se trata al delito como entidad y teóricamente está basado en el dogma del libre albedrío, dando así un enfoque metafísico a la materia en estudio, por lo que su corte es el de la escuela clásica. Con la promulgación de este código se pretendió dar solución a los problemas que en materia penal vivía el país, ésta fue la intención de don Antonio Martínez de Castro, así lo refiere el Licenciado don Miguel S. Macedo, al decir que: "Las legislaciones positivistas carecen propiamente de sistema filosófico y en lo general son utilitarias, aún que no sea por sistema razonado, sino de una manera inconsciente y empírica, dominados por el sentimiento siquiera vago e impreciso de las condiciones reales de la vida y de las necesidades de la sociedad. Nuestro Código pretendió mejorar en esto a los otros y aceptó el sistema deservualto por Ortolán, cuyas bases son la combinación de la justicia y la utilidad social, así como la del doble objeto de la pena: ejemplar y correctiva"<sup>8</sup>.

---

<sup>8</sup> LEYES PENALES MEXICANAS, Tomo II "Exposición de Motivos de las reformas del Código Penal de 1871" Ed. INACIPE., México, 1979, Pág. 9.

Por lo que hace a la regulación jurídica de las armas en este Código Penal, el legislador no pretende hacer un señalamiento específico y concreto respecto de cuáles eran las armas prohibidas, ni los requisitos que éstas debían contener o las características que revestían, sólo se concretizó a señalar cuáles eran las penas que se imponía a los que incurrieran en alguna de las situaciones señaladas en los diversos artículos que componían el capítulo referente a las "Armas Prohibidas", por lo que cualquier instrumento de trabajo podía encuadrarse a lo previsto en alguno de los dispositivos de cuerpo legal en comento.

En la exposición de motivos, el Presidente de la Comisión, Licenciado Antonio Martínez de Castro, refiere la necesidad que hubo de hacer un estudio de las conductas humanas que pueden ser calificadas como delitos, así como el estudio de los distintos sistemas existentes para castigar o corregir a los infractores de las normas establecidas, de ahí se procedió a descartar todas aquellas conductas que no representaban perturbación alguna al orden público, para así establecer una regla que sirviera de base para el establecimiento de las penas, basándose en que las penas deben cubrir dos aspectos primordiales: Ser correccionales y ejemplares al mismo tiempo, esto con el fin de infundir cierta intimidación en la sociedad para evitar o prevenir la

repetición de tales conductas; siempre conservando la proporción entre la pena, el delito y el daño causado.

Con base en lo anterior, no es de extrañarse que la comisión creadora del Código haya establecido en el libro tercero, algunas penas más altas que en preceptos anteriores aplicados hasta esa fecha, ya que debido a las particulares circunstancias en que vivía el país, tras de sesenta años de haber librado guerras continuas, era necesario aplacar los ánimos de la sociedad mediante el castigo ejemplar, aunque no siempre justo, además de que tomando en cuenta que entrarían en vigor nuevos preceptos en favor del procesado, como las circunstancias atenuantes y la libertad preparatoria. Para justificar la estructura punitiva de este Libro, la comisión señaló dos aspectos contundentes: 1°.- Que las penas impuestas a cada tipo penal son menores que las que se aplican en otros países, y 2°.- Que haciendo una comparación se puede ver que las partes del Código de 1871 en muchos casos son más benignas que las de las legislaciones anteriores; sin incluir en ello el hecho de que la pena se puede ver modificada por la concurrencia de las circunstancias atenuantes o la buena conducta del reo; pero en el supuesto contrario se puede agravar.

De esta forma, la Comisión Legislativa encargada de la elaboración del Código Penal para el Distrito y Territorios Federales, estableció para las armas prohibidas sanciones como

el arresto, la multa y el decomiso. Como es notorio, el capítulo respectivo sólo se concreta a señalar las penas aplicables a aquellas personas que incurran en uno de los supuestos que contemplan sus diversos artículos, pero en ninguno de ellos hace mención, siquiera descriptiva, de los que se considera como arma prohibida, ni proporciona catálogo alguno aún ejemplificativo, de las que se consideran como tales; por lo que aquí cabe decir, que **"arma prohibida lo puede ser cualquier instrumento u objeto que sea susceptible de emplearse para hacer daño"**.

Después de iniciada la vigencia del Código, fue motivo de múltiples reformas substanciales, de las cuales no escapó el Capítulo referente a las armas prohibidas, que inclusive tuvo cambios hasta en la ubicación de sus artículos. La primera cuestión que hubo de resolverse fue la de subsanar la deficiencia que tenía el Código Penal de 1871, en lo referente a no señalar cuáles eran las armas prohibidas; por lo que se procedió a defender la tesis, de que era necesario hacer en el Código mismo la clasificación de las armas prohibidas, o de lo contrario suprimir el capítulo relativo a esa materia, ya que no se podría aplicar legalmente sino se expidiera la Ley Reglamentaria del Artículo 10 Constitucional, debiéndose dejar a la misma Ley determinación de las penas aplicables a los infractores de sus preceptos. El Código Penal de 1871 presuponía que el señalamiento de las armas

prohibidas se haría por otra ley diversa, cosa que no ocurrió, y por lo tanto la aplicación de los artículos del Código Penal, referentes al tema, era totalmente ilegal por inconstitucional, pues para su aplicación se basaban en simples bandos de policía. Otra de las cuestiones a discutir fue la referente a la sanción del uso o portación de las armas prohibidas, de donde surgieron señalamientos apuntando que no podría hacerse una señalización general, debido a que no era lo mismo legislar para los poblados que para las poblaciones rurales o los habitantes de los territorios del Estado; tratando de adecuar el cuerpo del Código Penal a lo estipulado por el artículo 10° Constitucional; asimismo se consideró la circunstancia de que no es igual el peligro que representan las distintas clases de armas, ni la naturaleza misma del objeto utilizado como arma. Después de prolijas discusiones se aceptó por la Comisión el sistema de reformas que finalmente quedó plasmado en el proyecto propuesto; se siguió conservando la forma de penalidad a los infractores, pero ahora se hizo una clara indicación de cuáles se consideraban armas prohibidas y cuáles eran las características de éstas.

Con las reformas propuestas se resolvieron varios de los problemas que el Código Penal de 1871 dejó sin resolver; primeramente se hizo un señalamiento de las armas prohibidas y se dejó abierta la posibilidad para señalar como tales a cualquier otro instrumento que, sin estar expresamente



señalado, sirva para agredir o tenga el mismo fin, tal y como se describe en el artículo respectivo; asimismo se resolvió el problema del artículo 10° Constitucional, al establecerse situaciones concretas de aplicación del Código Penal a los casos de portación de armas prohibidas y las sanciones correspondientes, indicándose con precisión cuáles son las faltas de orden público, que se regulan en este capítulo, para no dar lugar a la confusión anterior de las faltas administrativas que ameritan menor penalidad.

## **2.- CÓDIGO PENAL PARA EL DISTRITO Y TERRITORIOS FEDERALES DE 1929.**

El Gobierno Mexicano, haciendo caso de las recomendaciones de los especialistas, y de acuerdo a la realidad nacional, según las necesidades de la colectividad, observó que era necesaria una reforma al Código Penal vigente entonces, con la cual se supliera, adicionara y flexibilizara el articulado, basándose para ello en las nuevas tendencias penales.

A finales de 1925, el Presidente de la República nombró a las personas que formarían la Comisión Revisora del Código Penal, siendo uno de los designados el licenciado José Almaráz, quien influyó notablemente en el diseño del nuevo Código (1929), y que al decir del mismo señala que: "Como me encontrara con un anteproyecto de los libros 1° y 2° sin

reformas de importancia (que sólo admitía las del anteproyecto de 1913 y seguía los principios de la escuela clásica), manifesté mi inconformidad a dicho anteproyecto"<sup>9</sup>. Para lo cual el licenciado Almaráz manifestó, que por el estado en que se encontraba el país no aceptaba emprender una labor tan costosa y que a fin de cuentas remitiera a la situación anterior y se siguiera incrementando la violencia, textualmente dijo, tratando de desprestigiar al Código de 1871, que: "La escuela clásica había hecho completa banca rota, y no podía seguir tomándose como base para asentar todo el edificio de la legislación penal"<sup>10</sup>. Al presentar un estudio crítico de los principios de dicha escuela clásica y un anteproyecto de reformas; la Comisión los hizo suyos y éstos sirvieron de base al nuevo Código Penal, que fue promulgado en el año de 1929, durante el mandato del que fuera entonces Presidente de la República de la Emilio Portes Gil.

De la lectura del texto de este Código se le aprecia más explícito en cuanto al señalamiento de las armas prohibidas y en él se especifica concretamente la pena a imponer por la venta, fabricación, distribución o portación de armas, y se otorga la competencia correspondiente al Ejecutivo de la Unión, para el señalamiento de aquellos objetos que por su peligrosidad pueden considerarse como armas y asimismo por

---

<sup>9</sup> LEYES PENALES MEXICANAS, Tomo III, INACIPE., México, 1979, Pág. 10.

<sup>10</sup> Ibidem.

lo que respecta al otorgamiento de licencias para portar armas.

Por lo que hace al marco teórico, sobre el cual fue inspirado este Código, nos damos cuenta de que toma una posición netamente positivista, y por lo mismo, completamente en contra de los postulados de la escuela clásica, en la que fue inspirado el Código Penal de 1871.

### **3- CÓDIGO PENAL PARA EL DISTRITO FEDERAL EN MATERIA DEL FUERO COMÚN Y PARA TODA LA REPÚBLICA EN MATERIA DEL FUERO FEDERAL (1931).**

El Código Penal de 1931, no tiene una exposición de motivos; sin embargo, el Licenciado Alfonso Teja Zabre, miembro de la Comisión Revisora de las leyes penales de 1931, elaboró una exposición de motivos y la presentó al Congreso Jurídico Nacional, que se encontraba reunido en la Ciudad de México en el año de 1931, haciéndolo en nombre de la Comisión Revisora de las leyes penales. En dicho documento el licenciado Teja, expone los principales puntos que se tomaron en cuenta para la elaboración del Código Penal vigente, entre los cuales se encuentran fundamentalmente los siguientes: "Primero.- Orientaciones Generales para la legislación mexicana: a) Eliminar los residuos de los sistemas feudales, privilegios, fórmulas, ritos y verbalismos, y hacer leyes claras, prácticas y sencillas; b) Adoptar las leyes a las necesidades y aspiraciones reales (biológicas, económicas,

sociales y políticas), o) Hacer de la legislación penal: ninguna escuela ni doctrina, ni sistema penal alguno pueda servir para fundar íntegramente la construcción de un Código Penal. Sólo es posible seguir una tendencia ecléctica y pragmática, es decir, práctica y realizable"<sup>11</sup>.

Para los creadores de este Código, el binomio: "No hay delito, sino delincuente", debe complementarse diciendo: "No hay delincuente, sino hombre", con lo cual se nos da una clara idea de cómo fue inspirado el contenido del Código; es decir, su pretensión fue crear leyes, para las conductas antijurídicas del hombre y así evitar la delincuencia.

La forma de remediar el fracaso de la escuela clásica no lo proporcionó la escuela positivista; sin embargo, de la conjunción de ambas escuelas se puede elaborar una legislación acorde con la realidad humana y encuadrando las conductas a tipos jurídicos específicos.

La disposición de los artículos que regulan las armas prohibidas, guardó muchas de las características del anterior Código, pero aumentó la técnica empleada y el catálogo de armas prohibidas. Sin embargo, no resultó del todo eficaz, ya que por decreto de fecha 29 de diciembre de 1983, el artículo 160 fue reformado, tal como se aprecia en la publicación que apareció en el Diario Oficial de la federación el día 13 de

---

<sup>11</sup> LEYES PENALES MEXICANAS, Tomo III, INACIPE, México, 1979, Pág. 289.

enero de 1984 y la cual comenzó a regir el día 12 de abril de 1984, es decir, noventa días después de su publicación en el referido Diario Oficial de la Federación, siendo Presidente de la República en aquel año el licenciado Miguel de la Madrid Hurtado.

Asimismo el artículo 162, fue reformado por decreto de fecha 29 de diciembre del año 1950, publicado en el Diario Oficial de la Federación el 15 de enero de 1951; después nuevamente fue reformado por el artículo primero del decreto de fecha 16 de diciembre de 1991, que se publicó en el Diario Oficial de la Federación en fecha 30 del mismo mes y año, siendo la reforma en el párrafo primero del referido artículo. Estas Reformas, a pesar de su vigencia posterior, siguen conservando el mismo tipo de sanciones que en las primeras disposiciones aparecían, es decir: la multa, la prisión y el decomiso, sin avanzar más en la técnica punitiva.

#### **4- LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS.**

El artículo 10 de la Constitución Política Federal señala: "Los habitantes de los Estados Unidos Mexicanos tienen derecho a poseer armas en su domicilio para su seguridad y legítima defensa, con excepción de las prohibidas por la Ley Federal y de las reservadas para el uso exclusivo del Ejército, Armada, Fuerza Aérea y Guardia Nacional. La Ley

**Federal determinará los casos y condiciones, requisitos y lugares en que se podrá autorizar a los habitantes la portación de armas".**

Este precepto legal otorga a todos los habitantes del Estado Mexicano, el derecho de poseer armas en su domicilio para su seguridad y legítima defensa, limitándose este derecho a ejercerlo bajo las siguientes condiciones: a) Que la posesión sea únicamente en el domicilio, b) Que no se trate de las armas prohibidas para la ciudadanía en general, según lo señala la Ley Federal de armas de Fuego y Explosivos; c) Que las armas no sean las reservadas para el uso exclusivo de las Fuerzas Armadas Nacionales.

De igual forma, el mismo precepto otorga la posibilidad a todos los habitantes de portar armas dentro del Territorio Nacional, sujetándose para ello a las condiciones, requisitos y limitaciones que establecen las diversas disposiciones que regulan la materia, como lo es la Ley Federal de Armas de Fuego y Explosivos, el Código Penal para toda la República en materia del Fuero Federal, así como las legislaciones de los Estados de la Federación.

Una de las principales razones de este precepto, es el hecho de que el Estado Mexicano, vivió un período considerable de su historia bajo continuas guerras y levantamientos, principalmente durante el siglo pasado y las

primeras décadas del siglo que corre; por lo cual el legislador, basándose en la realidad que vivía el país y teniendo en cuenta que las condiciones eran poco propicias para que la autoridad protegiera eficazmente la vida, la seguridad y los derechos de los habitantes, concedió a estos el derecho a poseer armas en su domicilio.

En su versión original, desde su promulgación como parte integrante de la Constitución Política de 1917, el artículo 10° se caracterizaba por lo siguiente: 1°.- Los habitantes del país tenían derecho a poseer armas de cualquier clase, para su seguridad y legítima defensa, excepción hecha de las prohibidas expresamente por la Ley y de las reservadas para el uso exclusivo de las Instituciones Armadas de la Nación, 2°.- La portación de armas debía sujetarse a los reglamentos de policía.

A partir de la única reforma que ha sufrido este artículo en el año de 1971, podemos observar que se suprimió la expresión "armas de cualquier clase", la cual abarcaba todo tipo de armas sin distinción alguna o restricción de cualquier clase, pero a la vez se veía limitada tal expresión con la salvedad que hacía el artículo respectivo, en cuanto a que se exceptuaban las armas prohibidas señaladas en la Ley Federal (que para entonces aún no existía) y las reservadas para los cuerpos militares.

En virtud de que para 1917, todavía no existía la Ley Reglamentaria del artículo 10 Constitucional que regulara la posesión de armas y su portación, los permisos correspondientes eran otorgados bajo los requisitos y condiciones que establecían los reglamentos de policía pero el continuo crecimiento de la violencia urbana obligó a las autoridades a establecer un control riguroso de los permisos para la portación de armas, lo cual fue la base para que el Ejecutivo de la Unión, enviara su iniciativa de reforma al artículo 10 Constitucional, a fin de facilitar tal control de permisos para la portación de armas y así restringir su utilización. Así lo refiere el licenciado Diego Valadés al decir que: **"Por eso en la iniciativa presidencial se dijo, que la portación de armas deberá quedar sujeta a 'las limitaciones que la paz y la tranquilidad de los habitantes exijan' y consecuentemente sólo se justifica en aquellos casos y lugares en que la autoridad no se encuentra en aptitud de otorgar a las personas una inmediata y eficaz protección"**<sup>12</sup>.

Asimismo, la iniciativa de reforma señaló, que los reglamentos de policía no eran los instrumentos jurídicos idóneos para el control de las armas y los permisos de su portación, por lo que tal situación debe quedar al cuidado de normas de mayor jerarquía; cosa que se entiende si observamos que durante un largo período se estuvieron aplicando las

---

<sup>12</sup> VALADES Diego, "La Constitución Reformada", Ed. U.N.A.M., 1ª Ed., México, 1987, Pág. 49.



disposiciones del Código Penal de 1931 en lo que concierne a las armas prohibidas, siendo esta situación a todas luces antijurídica, ya que por tal época, aún no era expedida la Ley Reglamentaria, y por lo tanto las violaciones a tales preceptos eran sólo faltas de carácter administrativos que no ameritaban un procedimiento seguido en forma de juicio ni una sentencia condenatoria, sino única y exclusivamente la aplicación de una sanción administrativa por la violación a un reglamento de policía, que eran los que en ese tiempo regulaban tales situaciones.

Debido a estas circunstancias, fue que el Ejecutivo de la Unión envi6n su iniciativa al Congreso Federal a efecto de actualizar la norma Constitucional a la realidad político-social del país, y en consecuencia se decretó en el año siguiente (1972), la Ley Federal de Armas de Fuego y Explosivos, reglamentaria del artículo 10° Constitucional, con la cual culminó el proceso de federalización del control de armas; tal y como lo apunta el licenciado Diego Valadés, cuando refiere: **"Ahora bien, si las razones que explican este proceso de federalización pueden constatare históricamente, en el estricto orden constitucional, la reforma al artículo 10 se inscribe en el proceso de extensión de las facultades federales en detrimento de las que corresponden a las organizaciones locales, ya se trate de las Entidades Federativas o de los municipios. En esta misma virtud, al**

**dilatarse la esfera de acción Federal, se amplía igualmente el ámbito de competencia de las facultades del Poder Ejecutivo<sup>13</sup>.**

La Reforma Constitucional de 1917, como se puede apreciar, es el resultado de una presión social y de un momento histórico que no admitía otra solución.

### **5.- LEY FEDERAL DE ARMAS DE FUEGO Y EXPLOSIVOS.**

Esta Ley de fuero Federal, se creó en el año de 1971 por el Congreso de la Unión, misma que fue publicada en el Diario Oficial de la Federación en el año de 1972, siendo que su entrada en vigor fue a partir de el día 26 de enero del mismo año. Esta fue la primer disposición legal reglamentaria del artículo 10° Constitucional desde la promulgación de la Constitución de 1917. Anteriormente a esta ley se aplicaban los bandos de policía y los reglamentos gubernamentales para regular jurídicamente la posesión y portación de armas.

La Ley consta de 91 artículos y ocho transitorios, en su articulado se establecen las condiciones y requisitos que deben cubrir aquellos ciudadanos que deseen portar o poseer armas; asimismo se señalan cuáles son las armas que son susceptibles de ser portadas o poseídas por la generalidad de

---

<sup>13</sup> VALADES Diego, "La Constitución Reformada", Ed. U.N.A.M., 1ª Ed., México, 1987, Pág. 49.

los ciudadanos y cuáles son las armas exclusivamente para el uso de las Instituciones Armadas de la Nación.

En sus artículos 12 y 13 la Ley de Armas de Fuego y Explosivos remite al Código Penal en materia Federal, en lo concerniente a lo que se considera como armas prohibidas y la exclusión de los utensilios y herramientas de trabajo como si fuesen armas, siempre y cuando el agente demuestre que tales objetos son de utilidad para el trabajo que desempeña.

De lo anterior se desprende que las armas prohibidas, según esta ley, "serán aquellas que expresamente estén señaladas como las que no se permite portar o poseer a la generalidad de los ciudadanos y las que su uso solamente pueda ser el de agredir".

#### **D. CASOS EN QUE ES PERMITIDA LA PORTACION DE ARMAS.**

La regulación jurídica de las armas en México, concede a los habitantes el derecho a poseer en determinados casos o a portar armas, para la seguridad y la legítima defensa, previos los requisitos que para tal efecto establece la Constitución Política, la Ley Federal de Armas de Fuego y

el Código Penal para el Distrito Federal en materia del Fuero Común y para toda la República en materia del Fuero Federal.

De la gran variedad de armas que existen en la actualidad, muchas de ellas no pueden ser portadas por los ciudadanos, y para saber cuáles son éstas es necesario remitirse a los artículos 8, 11 y 12 de la Ley Federal de Armas de Fuego y Explosivos; de igual forma, para saber cuáles son las armas que sí pueden ser portadas por los particulares es necesario remitirse a lo establecido por los artículos 9, 10, 24, 25, 26, 27, 29, 30 a 36 de la Ley Reglamentaria del artículo 10º Constitucional, así como a los artículos 22 a 33 del Reglamento de la misma Ley.

De lo anterior se deduce, que los particulares pueden poseer y portar armas para su seguridad y legítima defensa, para el desempeño de su encargo como servidores públicos o Agentes de la autoridad policiaca y como deportistas debidamente acreditados, cubriendo en cada caso los requisitos que señalan los diferentes artículos ya mencionados y sujetándose a las limitaciones que en los mismos preceptos se establecen.

En síntesis, se advierte que la regulación jurídica de las armas involucra a varios ordenamientos legales, tales como: La Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, la Ley Federal en Armas de Fuego y Explosivos y su

Reglamento, y el Código Penal para el Distrito Federal en materia del Fuero Común y para toda la República en materia del Fuero Federal. Asimismo se relacionan varias dependencias del Ejecutivo Federal para el control y aplicación de las mencionadas leyes; como lo son: La Secretaría de la Defensa Nacional, La Secretaría de Gobernación, Las Autoridades Locales de los diferentes Estados de la República, las de los Municipios y las de las Delegaciones Políticas en su caso.

## **CAPITULO II**

### **NATURALEZA JURIDICA DEL DELITO DE PORTACION DE ARMA PROHIBIDA.**

#### **A. UBICACION DEL TEMA EN LA SISTEMATICA DEL DERECHO PENAL MEXICANO.**

El delito de portación de arma prohibida es un tipo penal que entraña muchos problemas, tanto en la práctica como en el aspecto teórico; su estudio ha sido motivo de múltiples opiniones, algunas de ellas diametralmente opuestas, pero en lo general, los autores coinciden en ubicar a este delito siguiendo una sistemática con características comunes.

Para ubicar el delito que nos ocupa dentro de la legislación penal mexicana, es necesario tener presente lo que es la sistemática en sí, como concepto. "Sistematizar, es ajustar algo a un sistema, es ordenar algo de acuerdo a

principios preestablecidos. En la actualidad la sistematización se divide en tres partes: a) Taxonomía, que es la que se encarga de los problemas teóricos; b) Nomenclatura, que es la que comprende la parte normativa denominativa; c) Clasificación, que comprende la parte explicativa. En sí, sistematizar es reducir algo a un sistema<sup>14</sup>.

El maestro Mariano Jiménez Huerta<sup>15</sup>, al hacer un estudio de la sistematización de la ley penal, menciona que el primer jurista en referir que la sistemática del derecho penal se debe basar en la objetividad jurídica agredida, lo fue Carrará; agrega el autor en comentario que la variedad del derecho violado, criterio ontológico del ente jurídico, es el único criterio exacto y seguro para la determinación de la cualidad de los delitos; todos los demás criterios, según este tratadista, son inaceptables, por inadecuados, arbitrarios y falaces. Desde tiempos antiguos la sistematización de los delitos en los códigos se ha guiado por cuestiones emotivas e intuitivas más que por razones de elemental filosofía; esto ha creado obstáculos muy difíciles de superar para los legisladores que pretenden elaborar una reforma adecuada de

---

<sup>14</sup> **DICCIONARIO ENCICLOPÉDICO ILUSTRADO, OCEANO UNO, Ed. Océano, ed. 1991, Colombia.**

<sup>15</sup> **JIMÉNEZ HUERTA Mariano, "Derecho Penal Mexicano", Tomo I, Ed. Porrás, 1ª ed. México, 1972, Pág. 341.**

los tipos penales; los hábitos y la fuerza de la tradición son unos de los principales.

De acuerdo con lo anterior, podemos ubicar al delito de portación de arma prohibida dentro de la parte relativa a la teoría del delito, mientras que al concurso aparente de normas lo debemos ubicar dentro de la teoría de la pena; por lo que nuestro tema de estudio abarca ambos campos de aplicación de la ley penal. Lo anterior se confirma con el hecho de que nuestro tema de estudio contiene las características siguientes: Es un tema que se refiere a un delito en particular y a la forma como este debe ser abordado a la hora de hacer la interpretación de la ley.

La prelación de los bienes tutelares por la ley penal, es uno de los aspectos más importantes que se deben tomar en cuenta al momento de elaborar un código ya que de ello depende, en buena medida, la eficacia del mismo. Algunos códigos empiezan su regulación por los intereses jurídicos de la persona, mientras que otros lo hacen poniendo en primer término los intereses de la colectividad o del Estado; la primera de las formas mencionadas es una de las más aceptadas, en virtud de que encuentra sustento, en la relación filosófica de que el individuo es el ente en el que las necesidades materiales y morales se presentan inicialmente y como consecuencia se presenta la socialización y la vida en común con otros individuos; por lo que de acuerdo con esta prelación



de bienes tutelados, lo recomendable para la elaboración de los códigos, es seguir el mismo sentido y así continuar con la protección a la familia, la sociedad, el Estado, la comunidad internacional y así sucesivamente.

Otro de los aspectos importantes en la sistematización de la ley penal, es el relativo al valor de los títulos en la interpretación de la norma, pues ellos son el reflejo de la objetividad jurídica que plantea una adecuada sistematización, la correcta ubicación del tipo penal en el capítulo correspondiente que tutela el bien jurídico que se desea proteger, es de vital importancia al momento de interpretar la norma, de esta manera se evita colocar a un determinado tipo penal en un capítulo o título que tutela a un bien jurídico distinto, lo cual acarrearía una errónea interpretación de la misma; esta forma de sistematizar es un instrumento para ayudar al interprete a descubrir el verdadero sentido que el legislador le dio a la ley, así como su alcance y efectividad.

Por lo que hace al Código Penal para el Distrito Federal en materia del Fuero Común y para toda la República en materia del Fuero Federal, el delito de portación de arma prohibida, se considera que es uno de los tipos penales bien ubicados, primeramente por la correcta denominación del título en el cual se encuentra: "Delitos contra la seguridad pública", ya que la palabra "contra" expresa de forma evidente

la objetividad jurídica tutelada por el mismo, siendo en el caso específico la "seguridad pública", a la cual tienen derecho todas las personas de una comunidad jurídicamente organizada. Por lo que la ubicación sistemática del delito de portación de arma prohibida dentro del Código Penal, es la adecuada y la ubicación sistemática del "Concurso aparente de normas" a que nos referimos en el presente trabajo es la que lo sitúa dentro de la Teoría de la Ley Penal, por tratarse de un tema que atañe al tipo penal y no a la pena aplicable.

Las características propias del delito nos permiten clasificarlo en forma adecuada con base en los siguientes lineamientos:

Por su gravedad, este ilícito se clasifica como un delito, ya que su tipificación se encuentra en una ley penal, y no puede considerársele como una falta, puesto que la sanción de éstas es competencia de una autoridad administrativa que se rigen de acuerdo a los reglamentos de Policía y Buen Gobierno.

Por la conducta del agente, su manifestación de voluntad lo hace ser un delito de acción, en virtud de que la actividad desplegada por el activo, se traduce en un comportamiento positivo con el cual se viola una ley prohibitiva.

De acuerdo al resultado que produce, el delito que nos ocupa se clasifica como formal, ya que el tipo penal se agota en la simple actividad corporal del agente y no se requiere necesariamente la producción de un resultado externo, la ley sólo sanciona la conducta.

Con relación al daño resentido en el bien jurídico tutelado, el delito de portación de arma prohibida es considerado un delito de peligro; su comisión no causa un daño directo a los intereses jurídicamente protegidos; sin embargo, sí los coloca en una situación en la que posiblemente se les cause un daño, y esto es precisamente el delito que se comete al portar una arma prohibida. Es latente el constante riesgo, al que se expone la sociedad cuando uno de sus integrantes es el portador de un objeto elaborado para agredir y hacer daño.

La duración en el tiempo hace que este ilícito sea un delito permanente o continuo, de acuerdo con lo que establece el artículo 7° fracción II del Código Penal, toda vez que su consumación se prolonga en el tiempo. Al respecto es oportuno citar la opinión de algunos notables tratadistas con el fin de enfatizar el por qué de esta clasificación: Sebastián Soler dice: **"Puede hablarse de delito permanente o continuo sólo cuando la acción delictiva misma permite, por sus características, que se le pueda prolongar voluntariamente en**

**el tiempo, de modo que sea igualmente violatoria del derecho en cada uno de sus momentos"**<sup>16</sup>.

En el delito permanente o continuo, la consumación se prolonga en el tiempo, no es permanente el efecto del delito, sino su consumación, la acción realizada por el sujeto se prolonga en el tiempo, concurren en continuidad la conciencia y la ejecución, el propósito persiste; así lo expresa Alimena, al decir que: **"Existe delito permanente, cuando todos los momentos de su duración puede imputarse como consumación"**<sup>17</sup>. El mismo autor, de manera didáctica hace la siguiente distinción **"El delito instantáneo es instantáneo en la conciencia e instantáneo en la ejecución; el continuado es continuado en la conciencia y continuado en la ejecución"**. El maestro Celestino Porte Pettit va más allá en el análisis de este tipo de delitos y refiere que: **"El delito permanente cuenta con dos elementos que son: a) Una conducta o un hecho, y b) Una consumación más o menos duradera, que a su vez cuenta con tres momentos en su ejecución: 1.- La comprensión del bien jurídico protegido por la ley; 2.- Desde la comprensión del bien jurídico protegido hasta la creación del estado antijurídico, y 3.- La cesación del estado comprensivo del bien jurídico"**<sup>18</sup>.

---

<sup>16</sup> CASTELLANOS TENA Fernando, "Lineamientos Elementales de Derecho Penal, Parte General", Ed. Porrúa, ed, 2ª, México, 1991, Pág. 139.

<sup>17</sup> CASTELLANOS TENA Fernando; Ob. Cit. Pág. 139

<sup>18</sup> CASTELLANOS TENA Fernando; Ob. Cit. Pág. 140

Con base en la culpabilidad como elemento interno, el delito de portación de arma prohibida se clasifica como un delito doloso, en virtud de que en él la voluntad del agente es dirigida conscientemente a la realización del hecho típico y antijurídico, en donde el sujeto es quien decide llevar a cabo todos y cada uno de los movimientos corporales necesarios para ejecutar el ilícito.

El delito en estudio es un delito simple, ya que la lesión jurídica que se produce con él es única; la acción que lleva a cabo el activo es una lesión indivisible en el bien jurídico tutelado; no siendo posible su clasificación como delito complejo en virtud de que para este se dé, requiere que existan dos infracciones unificadas y que formen así una superior en gravedad, V.gr. El robo a casa habitación. Por lo que de acuerdo a su estructura o composición se debe clasificar al delito de portación de arma prohibida como un delito simple.

Por el número de actos que integran la acción típica, el delito en comento se clasifica como unisubsistente, pues para su conformación se requiere únicamente de un sólo acto, que es precisamente el hecho de portar armas de las prohibidas por la ley.

Atendiendo a la unidad o pluralidad de sujetos que intervienen en la ejecución del hecho que describe el tipo

penal, el delito que nos ocupa se clasifica como unisubjetivo, ya que para colmar el tipo penal es suficiente la actuación de un solo sujeto, que con su actuar conforma la descripción legal de la norma prohibitiva.

De acuerdo con su forma de persecución, el delito en estudio es clasificado como un delito perseguible de oficio; pues en él la autoridad, previa denuncia, está obligada a actuar por mandato de la ley, persiguiendo y castigando a los responsables, con independencia de la voluntad de los ofendidos. Por consecuencia, en este tipo de delitos no surte efecto alguno el perdón del ofendido. Al respecto de esto último señalado es oportuno mencionar la opinión del maestro Manuel Rivera Silva, cuando manifiesta: "El derecho penal debe tomar en cuenta tan sólo los intereses sociales, por lo mismo, no abrazar situaciones que importen intereses de carácter exclusivamente particular. Si el acto quebranta la armonía social, debe perseguirse independientemente de que lo quiera o no la parte ofendida"<sup>19</sup>.

En función a la materia, el delito de portación de arma prohibida se clasifica como un delito del Fuero Común, en virtud de que su tipificación la fórmula una ley local; pero esto única y exclusivamente por lo que hace a las armas que no se encuentran comprendidas dentro de alguno de los artículos

---

<sup>19</sup> RIVERA SILVA Manuel, "El procedimiento Penal", Ed. Porrúa, México, 1944, Pág. 97.

de la Ley Federal de Armas de Fuego y Explosivos, pues en tales casos la competencia para conocer de tales ilícitos en la que le corresponde a los Jueces de Distrito, por ser este tipo de armas las contempladas en una ley Federal. Esta situación se explica claramente por el propio artículo 160 párrafo segundo del Código Penal vigente, al relacionarlo con el artículo 6° del mismo cuerpo legal, pues con toda oportunidad estos dispositivos señalan la regla general, de que en el caso que una materia se encuentre regulada a la vez por una norma general y una especial, prevalecerá la especial sobre la general, cosa que ocurren en el caso del delito de portación de arma prohibida, por armas o explosivos contemplados en la Ley Federal de Armas de Fuego y Explosivos. Por lo que podemos afirmar que el delito en estudio puede ser contemplado tanto en la materia del Fuero Común como en la del Fuero Federal, dependiendo en el caso concreto del tipo de arma con la cual haya transgredido la norma jurídico-penal.

## **B. LA PORTACION DE ARMAS COMO DELITO.**

Como señalamos con anterioridad, nuestra legislación penal tipifica como delito la portación de arma prohibida, en virtud de que nuestro legislador consideró que con tal conducta se pone en peligro un bien jurídico que en el caso

concreto lo es la "seguridad pública". Este ilícito nos conduce necesariamente a considerar dos cuestiones específicas, la primera se refiere a lo que son las armas prohibidas y la segunda se refiere a la ilicitud del hecho de portarlas fuera de los casos previstos por la ley.

Respecto del primer punto, precisaremos que no siempre las armas fueron prohibidas en nuestra legislación penal, hubo inclusive una época de nuestra historia en la que se podía portar y poseer armas sin mayor restricción que la del registro correspondiente; esto debido al prolongado estado de guerra y rebelión que se vivió en nuestro país durante el siglo XIX y parte del presente, lo cual sensibilizó al legislador al momento de redactar el contenido del artículo 10° de nuestra Constitución Política. Sin embargo, la propia naturaleza de estos objetos hace necesaria su regulación jurídica, con el fin de minimizar su uso, y en todo caso, castigar el abuso mediante disposiciones de carácter punitivo; en el primero de los casos, mediante disposiciones administrativas y bandos o reglamentos de policía, y en el segundo de los casos mediante una ley o un Código Penal.

Siguiendo un orden jerárquico descendente, observamos que la propia Constitución Federal, en su artículo 10°, limita el uso y posesión de armas de los particulares a aquellas que no estén reservadas para el Ejército, la Armada y Fuerza Aérea Nacionales, de lo que se infiere que toda posesión o portación



de armas de este tipo constituye un delito que las leyes castigan, por lo que las armas reglamentarias para el uso exclusivo de los cuerpos castrenses, son armas prohibidas para el resto de la población, y por lo tanto, cualquier acto que se relacione con ellas, ejecutado por particulares, constituye un delito. La propia Ley Federal de Armas de Fuego y Explosivos contiene en su artículo 11°, un catálogo de cuales son las armas reservadas para la milicia nacional; y en su artículo 12°, remite al Código Penal Federal al artículo 160, para saber cuales son las armas que son consideradas como prohibidas, pero que no son de las reservadas. Según este artículo tales armas son: **"Instrumentos que solo pueden ser usados para agredir y que no tienen aplicación en actividades laborales o recreativas"**. El mismo precepto contempla como actos ilícitos relacionados con las armas, la portación, fabricación, importación o acopio sin un fin lícito.

De lo anterior se desprende, que la portación de armas como delito, proviene del hecho de portar armas sin permiso correspondiente, o bien de la portación de un instrumento de trabajo o recreativo susceptible de ser usado como arma, cuando tal portación sea fuera del lugar de trabajo o del centro recreativo; o bien, por el hecho de portar alguna de las armas reservadas para las Instituciones Militares del País; situaciones todas bajo las cuales se pone en peligro el bien jurídico tutelado por la ley, que en el caso concreto es **la Seguridad pública.**

### **C. LA PORTACION DE ARMAS COMO FACULTAD.**

Como pudimos apreciar en el apartado anterior, la portación de armas puede constituir un delito, si es que estas son las prohibidas expresamente por la ley o son instrumentos que su objeto es el de ser utilizados para agredir. Pero no siempre la portación de armas constituye un ilícito, ya que la propia Ley Federal de Armas de Fuego y Explosivos, en sus artículos 9° y 10°, señalan un determinado número de armas que, por sus características y uso pueden ser poseídas y utilizadas por los particulares, sin que este hecho constituya un delito, siempre y cuando se cumpla con los requisitos que las leyes y reglamentos señalen. En la misma ley, en su artículo 11°, describe las armas reservadas para usos militares, de aquí partimos para afirmar que la portación de armas si puede ser lícita, y no sólo eso, sino también su fabricación, importación, posesión y acopio, pero esto sólo es por lo que hace a los cuerpos militares y paramilitares, así como a los cuerpos policiacos y similares, y también bajo un estricto control de su uso y posesión.

De la misma forma, los artículo 13° y 15°, de la ley en comento, hacen lícito el hecho de portar armas o de poseerlas, así como los instrumentos que pueden ser utilizados para hacer daño; en el primero de los artículos mencionados,

si se trata de instrumentos, utensilios o herramientas para el ejercicio de alguna actividad, arte, oficio o profesión, se debe acreditar plenamente tal situación; en el segundo de los artículos mencionados la posesión de armas de fuego es lícita, si de tener seguridad y legítima defensa, previo el registro del arma ante la Secretaría de la Defensa Nacional y el permiso correspondiente de la Secretaría de Gobernación.

Por otra parte, los artículos 21, 22 y 23 de la Ley Federal de Armas de Fuego y Explosivos, autorizan la posesión de armas con fines netamente científicos, culturales, artísticos o históricos, previos los requisitos que las disposiciones legales exigen así como el correspondiente registro. Todos estos requisitos son los contemplados en el Capítulo III Título Segundo de la multicitada Ley, así como en los Capítulos II y III del Reglamento de la misma ley.

Con respecto a los miembros que integran los cuerpos militares y policiacos, tanto Federales como Estatales y Municipales, la facultad que tienen para portar armas proviene de la misma Constitución Federal de la República, así como de los Reglamentos y Leyes que en su respectivo ámbito de competencia las regulan; siendo en todo caso que el agente de autoridad o policía que porte un arma, deberá contar con la licencia respectiva específicamente expedida para un determinado tipo de arma y únicamente para ese tipo de arma y para el uso dentro del cargo policiaco que desempeña; permiso sin el cual nunca podrá portarse arma alguna, aún cuando

exista el nombramiento respectivo avalado por la institución a la que pertenezca el agente. De acuerdo a lo anterior es posible entender que todas las facultades, permisos y prerrogativas que la Constitución Federal, la Ley Federal de Armas de Fuego y Explosivos, el Código Penal Federal y los diversos Reglamentos Estatales y Municipales, son nulas para cualquier persona cuando esta no ha satisfecho todos y cada uno de los requisitos que cada una de las disposiciones antes señaladas indican; por lo que la falta de permiso o autorización expresa hace ilícito cualquier acto relacionado con las armas.

#### **D. LA CLASIFICACION DE LAS ARMAS.**

##### **1.- CONFORME A LA LEY FEDERAL DE ARMAS DE FUEGO Y EXPLOSIVOS.**

De acuerdo con lo establecido por los artículos 9, 10, 11 y 41 de la Ley Federal de Armas de Fuego y Explosivos.- las armas se clasifican de la manera siguiente:

##### **L- ARMAS:**

- a) Pistolas, revólveres, escopetas, rifles de los calibres y características señaladas en los artículos 9, 10, y 11.**

- b) Armas de gas,**
- c) Cañones industriales y**
- d) Las partes constitutivas de las armas anteriores (percutores, recámaras, cañones, disparadores, guardamontes, mirillas, etc.).**

## **II- MUNICIONES:**

- a) Municiones y sus partes constitutivas, destinadas a las armas antes señaladas, y**
- b) Los cartuchos empleados en las herramientas de fijación de anclas en la industria de la construcción y que para su funcionamiento utilizan pólvora.**

## **III- PÓLVORAS Y EXPLOSIVOS:**

- a) Pólvora en todas sus composiciones;**
- b) Acido pícrico;**
- c) Dinitrotolueno;**
- d) Nitroalmidones;**
- e) Nitroglicerina;**

- f) Nitrocelulosa, tipo fibrosa humectada en alcohol, con una concentración de 12.2% de nitrógeno como máximo y con un 30% de solvente como mínimo. Tipo cúbica (densapastosa), con una concentración de 12.2 de nitrógeno como máximo y hasta el 25% de solvente como mínimo;**
- g) Nitroguanidina;**
- h) Tetril;**
- i) Pentrita (P.E.T.N.) o penta eritrita tetranitrada;**
- j) Trinitrotolueno;**
- k) Fulminato de mercurio;**
- l) Nitruros de plomo, plata y cobre;**
- m) Dinamitas y amatoles;**
- n) Estifanato de plomo;**
- o) Nitrocarbonitratos (explosivos al nitrato de amonio)**
- p) Ciclonita (R.D.X.) y**
- q) En general, toda sustancia, mezcla o compuesto con propiedades explosivas.**

**IV.- ARTIFICIOS:**

- a) **Iniciadores;**
- b) **Detonadores;**
- c) **Mechas de seguridad;**
- d) **Cordones detonadores, y**
- e) **Pirotécnicos;**
- f) **Cualquier instrumento, máquina o ingenio con aplicación en el uso de explosivos.**

**V.- SUSTANCIAS QUÍMICAS RELACIONADAS CON EXPLOSIVOS:**

- a) **Cloratos;**
- b) **Percloratos;**
- c) **Sodio metálico;**
- d) **Magnesio polvo, y**
- e) **Fósforo.**
- f) **Todas aquellas que por sí solas o combinadas sean susceptibles de emplearse como explosivos.**

**VI.- ARMAS DE GUERRA:**

- a) **Municiones y cartuchos;**

- b) Cañones, piezas de artillería, morteros y carros de combate;**
- c) proyectiles guió n cohete, torpedos, granadas, bombas, minas, cargas de profundidad y lanzas llamas;**
- d) Bayonetas, sables y lanzas;**
- e) Navíos, submarinos, embarcaciones e hidroaviones para guerra naval y su armamento;**
- f) Aeronaves de guerra y su armamento, y**
- g) Artificios de guerra, gases y sustancias químicas de aplicación letal.**
- h) En general, todas las armas, municiones y materiales destinados exclusivamente para la guerra.**

**2- CONFORME AL CÓDIGO PENAL PARA EL DISTRITO FEDERAL EN MATERIA DEL FUERO COMÚN Y PARA TODA LA REPÚBLICA EN MATERIA DEL FUERO FEDERAL.**

Conforme a lo que señala el Libro Segundo, Título Cuarto, Capítulo Tercero del Código Penal, las armas se clasifican de acuerdo a lo siguiente:



- a) Instrumentos que sólo pueden ser usados para agredir y que no tengan aplicación en actividades laborales o recreativas;**
- b) Pistolas y revólveres de cualquier calibre, marca y características.**

Como puede observarse, el Código Penal no hace una señalización exhaustiva de las armas, en la forma en que lo hace la Ley Federal de Armas de Fuego y Explosivos; sin embargo, de la interpretación del artículo 160 del Código Penal, encontramos que este precepto considera como arma cualquier instrumento de cualquier clase, de cualquier material y características, siempre que estos no tengan aplicación en actividades laborales, recreativas o científicas, por lo que en tal precepto legal quedan comprendidos un número ilimitado de objetos susceptibles de ser usados como arma.

A diferencia del texto actual, el artículo 160 del Código Penal de 1931, hacía una enumeración taxativa de los objetos considerados como armas prohibidas, mencionando entre otras las siguientes:

- a) Puñales, cuchillos, verdugillos y demás armas ocultas o disimuladas;
- b) Los boxers, manoplas, correas con balas, macanas, pesas, puntas y demás similares;
- c) Las bombas, aparatos explosivos, de gases asfixiantes o tóxicos, y
- d) Las pistolas y revólveres.

Esta señalización se explica en razón de que en la época en que fue expedido el Código Penal vigente, aún no era expedida la Ley Reglamentaria del artículo 10° Constitucional, ya que ésta fue promulgada hasta el año de 1971, junto con su reglamento; por lo que el señalamiento específico de objetos, instrumentos o sustancias consideradas como armas, quedaba al prudente albedrío de las autoridades Federales, Estatales o Municipales, en sus respectivos ámbitos de competencia.

### **3. DESDE EL PUNTO DE VISTA MÉDICO LEGAL.**

Como hemos visto con anterioridad, existe un gran número de armas, las cuales serías ocioso mencionar en este apartado; sin embargo, es prudente hacer una clasificación de ellas atendiendo a sus características generales; esto en

virtud de que en la práctica forense es de gran utilidad para el médico legista, saber cómo descubrir las lesiones o heridas producidas por un arma, y con base en ello poder hacer la clasificación médico-legal.

De acuerdo con las heridas que produce una arma, el Doctor Alfonso Quiroz Cuarón<sup>20</sup>, clasifica las armas de la siguiente manera:

<b>ARMAS</b>			
<b>CORTANTES</b>	<b>PUNZO-CORTANTES</b>	Navajas, cuchillos, puñales, charrascas, machetes, hojas de lata y cucharas de albañil.	
	<b>PERFORO CORTANTES</b>	<b>NATURALES:</b>	Espinas, cuernos de animal, etc.
		<b>ARTIFICIALES:</b>	Puñales, limas, tijeras, verduguillos, etc.
	<b>PERFORANTES</b>	Aguja, picahielo, etc.	
	<b>PERFOROCONTUNDENTES</b>	Armas de fuego.	
	<b>CORTO-CONTUNDENTES</b>	Machetes y sables.	
	<b>EXPLOSIVOS</b>	Bombas.	

Como se puede apreciar, el cuadro anterior sólo es un esbozo que contempla, de manera ejemplificativa, las armas de acuerdo a sus características más generales, sin agotar, desde luego, toda la variedad de instrumentos para defenderse y atacar.

<sup>20</sup> CABANELLAS Guillermo, Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual, Tomo I A-B, Ed. Heliasta, Argentina, 1989.

Conforme a la clasificación antes señalada, las armas tienen las siguientes características:

**ARMA BLANCA.**- Genéricamente, es toda aquella que no es arma de fuego; es la que tiene hoja de acero éstas obran por corte, punzada o golpe.

**ARMAS CORTANTES.**- Son aquellas que producen lesiones incisivas (por incisión), provocando la solución de continuidad del tejido epidérmico por medio de presión y deslizamiento del instrumento cortante; esta arma solamente hiere por el filo o por el corte; la gravedad de la lesión depende del filo y de la fuerza, así como de la profundidad. Este tipo de armas, para su estudio se dividen en punzo-cortantes y perforo-cortantes.

**ARMAS PUNZO-CORTANTES.**- Son los instrumentos que hieren o hacen daño con la punta; generalmente es la más usada por el mexicano. Están constituidas por instrumentos metálicos, que a la vez que tiene punta están construidos con un filo en alguno de sus cantos.

**ARMAS PERFORO-CORTANTES.**- Estas armas tienen la particularidad de hacer daño por su penetración en el cuerpo y el corte o incisión que producen en el tejido.

**ARMAS PERFORANTES.-** Son aquellas que producen lesiones sin bordes angulados, sino que los hacen romos y característicamente tienen punta.

**ARMAS CONTUNDENTES.-** Son aquellas que producen lesiones con los bordes en las heridas netos, lisos regulares, tienen un fondo angulado y en profundidad interesan los mismos planos; suelen ser graves dependiendo de la región del cuerpo en donde sean producidas. Esta arma es la que golpea, machaca o aplasta.

**ARMAS PERFORO-CONTUNDENTES.-** Se llama así porque el uso del arma produce una lesión contusa, ya que es concomitante a la arma perforante; es decir, es la que generalmente es causada por un proyectil.

**ARMAS CORTO-CONTUNDENTES.-** Son aquellas que a la vez que golpean, cortan la región en donde tienen el impacto.

**ARMAS EXPLOSIVAS.-** Son aquellas que por medio de un dispositivo se descomponen soltando calor, aire u otro compuesto o energía, y se fragmentan produciendo lesiones de diverso tipo, tales como los golpes, cortaduras o quemaduras entre otras más.

Existen otras clasificaciones de las armas, de acuerdo a sus características; sin embargo, éstas son de poca

utilidad para la descripción médico-legal de las mismas; así tenemos como ejemplo las siguientes:

Armas blancas, armas de fuego, armas cortas, arma larga, arma natural, arma artificial, arma defensiva, arma ofensiva, arma colectiva, armas individuales, arma móvil, arma fija, arma química, arma atómica, etc.<sup>21</sup>

Como se puede apreciar, esta clasificación es mucho más amplia que la anteriormente citada, pero su uso es de poca utilidad para las funciones del médico-legista; sin embargo, esto no implica que se deseche su utilización, ya que en algunos casos se recurre a ambas clasificaciones para describir un determinado tipo de armas y asimismo una arma específica puede ser ubicada de acuerdo a más de una característica de las antes señaladas.

---

<sup>21</sup> CABANELLAS Guillermo, "Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual", Tomo I A-B, Ed. Heliasta, Argentina. 1989.

## **CAPITULO III**

### **EL CONCURSO APARENTE DE NORMAS EN EL DELITO DE PORTACION DE ARMA PROHIBIDA, Y LAS BASES PARA LA DETERMINACION DE LA AUTORIDAD COMPETENTE.**

#### **A. EL CONCURSO DE DELITOS.**

La palabra "concurso" en el idioma español, tiene diversas acepciones, con ella se nos da la idea de: "Concurrencia de gentes, de sucesos, de circunstancias, etc."<sup>22</sup> En el ámbito jurídico, este término tiene distintas aplicaciones, según se trate de materia civil, familiar, penal, laboral, mercantil, etc.

Por lo que respecta a la materia penal, la palabra concurso es aplicada a la figura de la multiadecuación; conocida también como concurso de delitos, que consiste en el fraccionamiento de la adecuación en una pluralidad de actos,

---

<sup>22</sup> **DICCIONARIO ENCICLOPEDICO OCEANO UNO, Ed. Océano, ed. 1991, Bogotá C.**

tal y como lo explica el licenciado Francisco Ferreira Delgado, al decir que: "...la adecuación, no obstante, puede fraccionarse en una pluralidad de actos y cada uno de ellos podrá ajustarse, con independencia de los demás, a una o más figuras típicas varias veces inclusive, es entonces cuando tenemos una adecuación múltiple y el surgimiento de la figura de concurso de delitos"<sup>23</sup>.

La ley y la doctrina, distinguen dos casos diferentes de multiplicidad de delitos realizados por un sólo autor, estos reciben los nombres teóricos de: Concurso **real o material y formal o ideal**. Mediante la figura jurídica del concurso de delitos se quiere distinguir entre los varios actos que implican una sola acción (unidad de acción), y los diversos actos que agotan acciones distintas (pluralidad de acciones). Así lo explica el jurista Edmundo Mezger, cuando dice: "La teoría del concurso se ocupa de la pluralidad de enjuiciamientos jurídicos penales, frente a un sólo hecho punible, y de la pluralidad de hechos punibles. En el concurso se mantiene la unidad de la persona del autor, pero existe o bien una pluralidad de enjuiciamientos jurídico penales frente a un sólo hecho punible del autor o bien una pluralidad de hechos punibles que esta sola persona ha cometido"<sup>24</sup>.

---

<sup>23</sup> FERREIRA DELGADO Francisco, "Teoría General del Delito". Ed. Temis S.A. Bogotá C. 1988. Pág. 207.

<sup>24</sup> MEZGER Edmund, "Derecho Penal", Ed. Cárdenas. Pág. 325.



Según Mezger, la teoría del concurso abarca dos cuestiones fundamentales: a) Qué es lo que ocurre cuando varios enjuiciamientos jurídico-penales corresponden a una sola acción; b) Qué es lo que ocurre cuando nos encontramos frente a varios hechos punibles cometidos por una sola persona.

De acuerdo a lo anterior, hemos fijado lo que es la materia de la teoría del concurso; corresponde ahora señalar cuál es su ubicación dentro de la sistemática penal, y al respecto nos parece acertada la opinión del Licenciado Francisco Pavón Vasconcelos: "La ubicación correcta de la teoría del concurso debe hacerse en la parte referente a la teoría del delito, y no distribuirla entre esta y la teoría de la pena"<sup>25</sup>.

Al respecto de la ubicación sistemática de la teoría del concurso, Edmundo Mezger opina que su colocación sistemática no está libre de equivocaciones, ya que en sus preceptos pueden observarse modalidades del tipo o reglas de la medida de la pena; ya que procedería situar al concurso real en los problemas de la medida de la pena. Al igual que Pavón Vasconcelos, este autor considera de la teoría del concurso debe ser estudiada en la teoría del delito. Profundiza Pavón

---

<sup>25</sup> PAVON VASCONCELOS Francisco, "Derecho Penal Mexicano". Ed. Porrúa. 9ª ed. México. Pág. 519.

Vasconcelos al respecto del concurso aparente, diciendo que: "En realidad no hay razón justificante para colocar al concurso dentro de las formas de aparición del delito, ya que la concurrencia de normas es un problema de simple aplicación de la ley, en el cual el concurso es inexistente Grisigni, aceptando la sistemática correcta hace notar que la expresión 'concurso de leyes' es impropia pues en realidad no se trata de un concurso, sino de una concurrencia de una norma con otra, existiendo de ambas la pretensión de regular el caso concreto"<sup>26</sup>.

Los diversos tratadistas en materia penal, al hacer el estudio del concurso de delitos hacen referencia al delito continuado, lo cual hacen con la finalidad de hacer patentes las nítidas diferencias que existen entre las dos figuras, pues su estudio se presta, en muchas ocasiones, a confusión, aún entre los mismos teóricos.

El mismo licenciado Pavón Vasconcelos, nos señala cuando se está ante un delito continuado: "... en aquella circunstancia en la cual las conductas sucesivas esto es, la repetición de las acciones criminosas integran un sólo delito en virtud del propósito criminal, idéntico en todos los actos ejecutados; la pluralidad de los actos ejecutados en tiempos

---

<sup>26</sup> PAVON VASCONCELOS Francisco, "Manual de Derecho Penal Mexicano" Parte General, Ed. Porrúa, 3ª ed. México, 1974. Pág. 130.

diversos, constituyen la exteriorización de la unidad del propósito<sup>27</sup>.

Para el licenciado Sebastián Soler, el delito continuado es: "El que se comete, cuando una sola resolución delictiva se ejecuta por medio de varias acciones, cada una de las cuales importa una forma análoga de violar la ley"<sup>28</sup>.

De esta forma observamos, que el delito continuado está constituido por tres elementos principales: a) Pluralidad de conductas; b) Unidad de propósito y c) Identidad de lesión jurídica. Elementos con los que no cuentan las normas que entran en concurso como lo sería un concurso ideal o bien un concurso aparente.

Como vimos anteriormente, la figura del concurso de delitos surge cuando una pluralidad de actos cada uno de ellos puede ajustarse, con independencia de los demás, a una o varias figuras típicas e inclusive, varias veces.

Así pues, tenemos que existen claras diferencias entre lo que es el concurso de delitos y lo que es el delito continuado, mismas que se pueden señalar en el siguiente cuadro

---

<sup>27</sup> PAVON VASCONCELOS F., "Derecho Penal Mexicano". Ed. Porrás. 9ª ed. México. Pág. 519.

<sup>28</sup> SOLER Sebastián, "Derecho Penal Argentino". Tomo II, Buenos Aires A., 1951, Pág. 341.

**CONCURSO IDEAL**

- 1.- Unidad de autor
- 2.- Unidad natural del hecho
- 3.- Pluralidad de motivaciones y finalidades (dolo o de negligencias o imprudencias (culpa).
- 4.- Multiadecuación jurídicamente valorable.

**CONCURSO MATERIAL**

- 1.- Unidad de autor
- 2.- Pluralidad natural del hecho
- 3.- Pluralidad de motivaciones y finalidades (en los delitos culposos no hay concurso material, sino concurrencia de culpas)
- 4.- Multiadecuación jurídicamente valorable.

**DELITO CONTINUADO**

- 1.- Unidad de autor
- 2.- Pluralidad natural de hechos con unidad de diseños o plan mental de ejecución.
- 3.- Unidad de motivaciones y finalidad
- 4.- Multiadecuación jurídicamente valorable, en la misma figura jurídica.

Por lo que hace a la legislación mexicana, el Código Penal para el Distrito Federal en materia del Fuero Común y para toda la República en materia del Fuero Federal, en su artículo 18 habla del concurso, y señala los dos tipos de concurso reconocidos por nuestro sistema penalístico: a) El concurso ideal o formal y b) El concurso real o material.

Disposición que se encuentra dentro del libro Primero del referido Código, concretamente dentro del Título Primero, Capítulo Quinto; es decir, Responsabilidad Penal y Concurso de Delitos, respectivamente.

Cabe hacer la aclaración, de que no se debe confundir lo que es el "concurso" con lo que es la "participación", "pues mientras que en el primero tenemos como elementos esenciales: Unidad de autor y pluralidad de tipos penales frente a un sólo hecho punible o bien una pluralidad de hechos punibles cometidos por una sola persona; en la segunda actúan varias personas en un sólo hecho punible"<sup>29</sup>.

Así pues, concretamente, tenemos que en materia penal, la figura jurídica del "concurso", se refiere a aquella situación en que una persona, al realizar una conducta delictiva, viola varios preceptos penales distintos, o al realizar varias figuras delictivas viola varios preceptos legales distintos.

#### **1. El Concurso Ideal o Formal.**

Como vimos anteriormente, la Teoría del Concurso distingue dos supuestos básicos: a) Aquel que con una conducta viola varios preceptos legales, llamado concurso

---

<sup>29</sup> MEZGER Edmund, Ob. Cit., Pág. 325.

ideal o formal; y b) El que con pluralidad de conductas viola varios preceptos legales, conocido como concurso real o material. En el presente apartado nos ocuparemos del primero de los supuestos mencionados.

El artículo 18 del Código Penal Federal, establece la hipótesis de cuando una conducta se encuadra al concurso ideal o formal, al decir que: "Cuando con una sola conducta se cometen varios delitos"; sin embargo, el precepto penal no especifica lo que debe entenderse, en materia penal, por concurso ideal o formal, para ello es menester recurrir a lo que los teóricos y la doctrina dicen al respecto.

En el concurso ideal existe una compatibilidad entre las diversas normas; este tipo de concurso se presenta como unidad de acción, con pluralidad de tipos. Se configura cuando con una sola acción u omisión, se da lugar a diversas violaciones de las normas penales. En este tipo de concurso hay un encuadramiento múltiple.

Para el licenciado Francisco Ferreira Delgado el concurso ideal es: "La conducta o hecho único puede ajustarse a varios tipos (pluritípica) o puede adecuarse varias veces a una misma tipicidad (pluriadecuante); en cuyo caso el concurso de las reiteradas tipificaciones del mismo hecho se considera

como puramente formal, esto es, no correspondiente a la realización de hechos diversos y reprochables"<sup>30</sup>.

Por su parte el licenciado Francisco Pavón Vasconcelos dice: "Para que se presente el concurso ideal o formal, tienen que concurrir los siguientes requisitos a) La existencia de una conducta, b) Una pluralidad de delitos, y c) El carácter compatible entre las normas en concurso"<sup>31</sup>.

Según Edmundo Mezger, el concurso ideal consiste en: "La acción unitaria, la simple unidad de la acción originaria, a la que se le pueden aplicar varios criterios jurídico-penales; pueden aplicarse de varias leyes penales o una sola ley penal, y tendremos respectivamente un concurso ideal heterogéneo u homogéneo. Existe concurso ideal si el resultado unitario es objeto de varios criterios jurídico-penales; así también, si distintos resultados proceden de una sola acción, o bien si se producen varios resultados en concurso ideal homogéneo"<sup>32</sup>.

Tenemos entonces, que el concurso ideal es aquel fenómeno jurídico que se presenta cuando una sola conducta, acción u omisión, tienen efectos jurídicos que afectan a varias disposiciones legales.

---

<sup>30</sup> FERREIRA DELGADO Francisco, "Teoría General del Delito", Ed. Temis S.A., Bogotá, 1988. Pág. 207.

<sup>31</sup> PAVON VASCONCELOS F., "Derecho Penal Mexicano". Ed. Porrúa. 9ª ed. México 1990. Pág. 533.

<sup>32</sup> MEZGER Edmundo, Ob. Cit. Pág. 343.

Cabe hacer aquí la diferenciación entre el concurso ideal y los llamado "delitos complejos". Acertadamente lo señala el maestro Francisco González de la Vega al decir que: **"En estos delitos complejos, existe una unidad de acción delictiva en la que el tipo jurídico de la infracción se forma con la suma de dos o más descripciones objetivas de tipos delictivos distintos y en los que la penalidad se forma, generalmente, sumando distintas sanciones"**<sup>33</sup>. Es notoria la diferencia si se toma en cuenta que en el concurso ideal lo que existe es una múltiple lesión a bienes jurídicos, derivada ésta de una sola conducta y por lo que la penalidad a imponer no será la suma de cada una de ellas, sino que se estará a la penalidad del delito mayor.

## **2- EL CONCURSO REAL O MATERIAL**

Al igual que el concurso ideal, el concurso real o material, se encuentra contemplado en el artículo 18 del Código Penal para el Distrito Federal, concretamente en la segunda parte de este dispositivo, mismo que señala: **"...Existe concurso real cuando con pluralidad de conductas se cometen varios delitos"**.

---

<sup>33</sup> GONZALEZ DE LA VEGA, Francisco, "El Código Penal Anotado", Ed. Porrúa, México, Pág. 99.



El legislador contempló en esta disposición aquella situación en la que el agente, o sujeto activo del delito, realiza varias conductas que constituyen por sí solas una violación a un tipo penal en concreto, pudiendo ser tal violación en tipo penal en concreto, pudiendo ser tal violación en tipos penales de la misma especie, inclusive el mismo tipo penal pero en tiempo distinto y circunstancias diferentes; o bien en tipos penales de distinta especie. Cabe hacer aquí la distinción entre concurso real de delitos y el delito continuado, éste se da cuando el mismo agente persiste en una actividad o reitera diversas acciones con unidad de intención, ocasión y ejecución que en su conjunto concurren a integrar, por definición de la ley, un sólo resultado delictivo; en tanto que aquél consiste básicamente según el Licenciado Francisco Pavón Vasconcelos, en: **"Cuando una misma persona realiza dos o más conductas independientes que importan cada una, la integración de un delito, cualquiera que sea la naturaleza de éste, si no ha recaído sentencia definitiva irrevocable respecto de ninguno de ellos y la acción para perseguirlos no está prescrita"**<sup>34</sup>.

El concurso real debe diferenciarse de la figura jurídica penal de la "reincidencia" o la de la "habitualidad"; pues la primera, se refiere a aquella circunstancia en la que el agente ya ha sido consignado, procesado y juzgado por un

---

<sup>34</sup> PAVON VASCONCELOS Francisco, "Derecho Penal Mexicano", Ed. Porrúa, México 1990, 9ª. ed. Pág. 530.

delito de la misma especie o especie distinta; pero que en todo caso hay una resolución que lo ha declarado culpable de un delito; de la reincidencia hablan los artículos 20, 21, 22, 23 y 65 del Código Penal vigente para el Distrito Federal. La habitualidad se refiere a que el agente, ya ha sido consignado en más de una ocasión por el mismo tipo de delito, o bien porque se sabe que el agente hace de la delincuencia su forma de vida.

El concurso real significa una diversidad de encuadramientos típicos; esto es, que la multiplicidad de conductas se adecua de manera autónoma a una igual multiplicidad de tipos penales. Así lo afirma el licenciado Francisco Ferreira Delgado, al señalar que: **"La pluralidad de adecuaciones significa conductas humanas totalmente independientes entre sí, es decir, que cada uno de tales hechos se acomode, con independencia de los demás, a tipicidades igualmente independientes entre sí"**<sup>35</sup>.

Dentro de la figura del concurso real, hay que distinguir dos hipótesis fundamentales: La primera de ellas es la que se refiere al hecho de que la multiplicidad de conductas delictivas se adecua varias veces a una misma figura típica, a lo cual se le denomina multiadecuación; y la otra es cuando varios hechos delictuosos se ajustan a diversas tipicidades, entonces hablamos de una multiplicidad.

---

<sup>35</sup> Cfr. PAVON VASCONCELOS Francisco, Ob. Cit. Pág. 530.

Autores como Francisco Pavón Vasconcelos y Francisco Ferreira Delgado, coinciden en señalar como elementos fundamentales integrantes del concurso real a los siguientes: "a) Unidad de autor; b) Pluralidad de conductas y c) Una multiadecuación jurídicamente valorable"<sup>36</sup>.

Tenemos así que el concurso real se presenta cuando hay una pluralidad de acciones que concurren de manera independiente en una o varias figuras típicas.<sup>37</sup>

## **B. EL CONCURSO APARENTE DE NORMAS**

El concurso aparente de normas, es uno de los temas más importantes en materia penal; sin embargo, es uno de los menos estudiados por la doctrina. El concurso aparente de normas se refiere a aquella situación en la que una determinada conducta delictiva parece estar regulada por dos o más normas penales que, estando vigentes en un mismo tiempo y espacio, se contraponen entre ellas. Se dice que este concurso es sólo aparente, en virtud de que en realidad no hay tal controversia normativa, pues del análisis del caso concreto se llega al conocimiento de la norma que es

---

<sup>36</sup> Cfr. FERREIRA DELGADO Francisco, *Idem*. Pág. 211.

<sup>37</sup> Cfr. MEZGER Edmund, *Ob. Cit.* Pág. 348.

exactamente aplicable a la conducta delictiva de que se trate; es decir, de las normas en conflicto aparente, se aplica una que prevalece sobre las demás, por ser esta la que reúne todos y cada uno de los supuestos o hipótesis que componen la conducta ilícita.

El problema consiste en saber cual es la norma aplicable al caso concreto. Al respecto los diversos autores han elaborado una serie de principios teóricos, los cuales tratan de justificar la procedencia de una norma sobre las demás al momento de tratar de solucionar el problema del concurso aparente; sin embargo no hay unanimidad en cuanto a los criterios rectores de tal problemática. Pues mientras que unos basan su criterio en la especialidad frente a la generalidad, otros lo hace partiendo de la absorción de hipótesis normativas, y otros más lo hacen sobre una base de severa penalidad.

## **1.- NOCIÓN GENERAL**

La mayoría de los tratadistas coinciden en señalar que el "conflicto aparente de normas", es una figura jurídica que se presenta cuando dos o más disposiciones legales vigentes en un mismo momento y espacio, coinciden en la regulación de un determinado aspecto penal, siendo el caso que una de ellas excluye a las demás. Sin embargo, no todos los

teóricos coinciden en los rasgos característicos que supone el concurso aparente de normas.

Para el profesor Celestino Porte Pettit es lo siguiente: "Se puede decir que estamos frente a una concurrencia de normas incompatibles entre sí, cuando se encuentra en materia o un caso, disciplinado o reglamentado por dos o más normas, incompatibles entre sí"<sup>38</sup>.

Por su parte Francisco Ferreira Delgado dice: "Cuando uno o varios hechos concuerdan con figuras típicas vigentes en un mismo momento y lugar, son todas aplicables para reprocharlo y punirlo, pero en algunos casos la coexistencia de una figura típica con otras excluye la aplicación de las restantes, y solamente será ella la aplicable para hacer el reproche e imponer la pena, es entonces cuando se habla de concurso aparente de figuras típicas"<sup>39</sup>.

De forma concreta, el maestro Francisco Pavón Vasconcelos apunta que: "Cualquier definición sobre el concurso aparente de normas, ha de referirse fundamentalmente al hecho de la pretensión normativa del caso particular por una pluralidad de disposiciones legales, así como al fenómeno

---

<sup>38</sup> PORTE PETTIT Celestino, "Apuntamientos de la Parte General de Derecho Penal", T.I., Ed. Jurídica Mexicana, México, 1969. Pág. 218-219.

<sup>39</sup> FERREIRA DELGADO Francisco, Ob. Cit. Pág. 218.

de su exclusión con prevalencia de una de ellas sobre las demás"<sup>40</sup>.

Para el tratadista Puig Peña, no se trata de un "concurso" propiamente dicho, sino de una "colisión de normas penales", así lo expresa al decir que: "Debe corregirse la terminología tradicional en el sentido de sustituir la expresión 'concurso o concurrencia' de leyes por la de 'colisión de normas penales', ya que aquí las leyes no concurren ni vienen a la aplicación en el sentido de la coexistencia conjunta, sino que sucede todo lo contrario, una frente a la otra, en trance de lucha o conflicto por querer disciplinar unilateralmente el supuesto"<sup>41</sup>.

Como puede apreciarse, son muchas y muy variadas las opiniones de los distintos autores respecto del tema que estamos tratando; aún cuando los elementos esenciales son los mismos, la forma de abordarlos o interpretarlos es distinta, y cada uno da su opinión de cómo solucionar el problema.

Al respecto del "Concurso aparente de normas" en el derecho penal mexicano, el maestro Celestino Porte Pettit, hace una enumeración bastante ilustrativa, de cuales son las normas en que se presenta el concurso aparente:

---

<sup>40</sup> PAVON VASCONCELOS Francisco, "Concurso Aparente de Normas". Ed. Cajica, Puebla, 1975, Pág. 44.

<sup>41</sup> PUIG PEÑA Federico, "Colisión de Normas Penales", Barcelona, 1955, Pág. 127.

- a) Entre normas de la parte General del Código Penal
- b) Entre normas de la parte Especial del Código Penal
- c) Entre normas de la parte Especial y la General del Código Penal
- d) Entre normas del Código Penal y una ley Especial, respecto a problemas de la parte General o parte Especial del Código Penal.
- e) Entre normas de una Ley Especial<sup>42</sup>.

## 2- OPINIÓN DE MARIANO JIMÉNEZ HUERTA

Al respecto del concurso aparente de normas, el maestro Mariano Jiménez Huerta, lo denomina "Concurso aparente de tipos" y señala que esta surge cuando una conducta delictiva que es objeto de análisis penalístico se presenta a primera vista, como encuadrable en dos o más tipos penales que se excluyen recíprocamente, atendiendo a que la aplicación de ambos, de manera simultánea rompería con los principios que rigen el sistema normativo penal.

La exclusión recíproca en este "concurso aparente de tipos", es más notoria cuando una de las figuras típicas en que es subsumible la conducta, abarca todos los aspectos de

---

<sup>42</sup> PORTE PETTIT, Celestino, "Apuntamientos de la Parte General de Derecho Penal", Tomo I, Ed. Jurídica, México, 1969, Pág. 222.

esta, de lo cual resultaría ilógico subsumir tal conducta delictiva en otro tipo penal, atendiendo a uno solo de sus aspectos o contemplándola únicamente desde un punto de vista.

Por ello es que este tratadista, aclara que la palabra "concurso" en esta figura jurídica, no atiende al hecho de la aplicación simultánea de dos o más tipos penales; sino que se refiere únicamente a su encuentro en un determinado momento del proceso de subsunción, encuentro que es originado por la complejidad constructiva del sistema punitivo, pero que desde luego es transitorio.

Para este autor, el problema se origina en el proceso de subsunción; atendiendo a que en éste proceso el problema de la correspondencia entre la conducta y el tipo, que aparentemente puede ser encuadrada en dos o más tipos, no es otra cosa sino el resultado de los distintos aspectos penales, desde los cuales puede ser contemplada tal conducta, para lo cual hay que tener en cuenta la forma en cómo están jerarquizadas las diversas normas penales.

De acuerdo con la doctrina de este jurista, la solución al conflicto aparente de tipos, depende de las relaciones de lógica, utilidad y eficacia que en forma tácita contienen los distintos tipos penales; mismas que se manifiestan en la estática, en la teleología del sistema punitivo, así como en la dinámica típica. Es decir, que este



tipo de problemas deben de resolverse conforme a los principios: lógico de especialidad, o al principio valorativo de consunción, pero sin perder de vista la estricta aplicación de la regla contemplada en el artículo 64 párrafo primero "de la mayor penalidad".

De esta forma tenemos, que en el principio de especialidad, las relaciones de los tipos penales se encuentran determinadas por el concepto de principal y de subordinado; por lo que es notorio que aquí necesariamente debe existir una subordinación, mientras que en la consunción, no existe tal subordinación, y por este motivo la relación se presenta en la medida en que un aspecto de la conducta tenga parcial cobertura por los tipos en concurso; de ahí que para el Licenciado Mariano Jiménez Huerta el propósito fundamental sea el que se señala en su comentario: "Descubrir el aspecto más pleno de significación típica que la conducta ofrece, es resolver cabalmente una de las complejas cuestiones que encierra la dinámica típica"<sup>43</sup>.

### 3- Opinión de Luis Jiménez de Asúa

Para este tratadista, las normas que resuelven el problema de las relaciones conflictivas entre las diversas disposiciones penales, son normas que complementan los

---

<sup>43</sup> JIMENEZ HUERTA Mariano, "Derecho Penal Mexicano", Tomo I, Ed. Porrúa, México, Pág. 199.

fundamentos de aplicación del Derecho Penal, y se encuentran implícitas dentro de un ordenamiento jurídico. El propósito de estas normas es el de coordinar las disposiciones penales según su rango, para determinar cuándo pueden ser aplicadas simultáneamente y cuándo la aplicación de una implica la exclusión de la otra.

El autor en comento, al igual que el maestro Jiménez Huerta, señala que el problema del "conflicto aparente de normas" surge en el proceso de subsunción de la conducta al dispositivo penal; proceso de subsunción de la conducta al dispositivo penal; proceso en el que es necesario estudiar la forma en que se relacionan y jerarquizan las distintas figuras penales y las normas de orden general.

Para establecer las bases de solución al problema planteado el jurista Jiménez de Asúa, parte del hecho de que todo ordenamiento jurídico es uno y está armónicamente dispuesto; en él se encuentran normas independientes y otras que necesitan coordinarse para ser aplicadas. Normalmente es sencillo decidir cuándo no es posible la aplicación contemporánea de normas incompatibles entre sí; pero cuando esto se dificulta es preciso aplicar las reglas que en forma implícita o explícita contempla el propio ordenamiento penal; de ahí que se diga que tal conflicto es solo aparente y no real.

En sí en el concurso aparente de leyes sólo se trata, dice Jiménez de Asúa, de decidir la subsunción, y para tal efecto el autor, tomando como base los efectos de leyes, reconoce como principios únicos para resolver el problema, al de alternatividad, especialidad, la subsidiaridad y la consunción.

#### **4- OPINIÓN DE EDMUNDO MEZZGER**

Para este autor, el concurso aparente de normas es un "concurso de leyes" que sistemáticamente se encuentra ubicado dentro de la teoría del concurso, la cual a su vez se encuentra ubicada dentro de la teoría del delito.

El autor alemán parte del hecho de que la teoría del concurso se ocupa en la pluralidad de enjuiciamientos jurídicos frente a una sola acción, y en el enjuiciamiento jurídico-penal frente a una pluralidad de acciones; de lo que se desprende que la teoría del concurso abarca tres cuestiones fundamentales:

- a) ¿Cuándo existe una sola acción, cuándo existen varias?**

- b) ¿Cómo ha de enjuiciarse jurídicamente la acción unitaria en el caso que correspondan a ella varios puntos de vista jurídicos?**
- c) ¿Cómo ha de enjuiciarse jurídico-penalmente la pluralidad de acciones?**

En virtud de que los preceptos contenidos en la teoría del concurso, son modalidades del tipo o reglas de la medida de la pena, resulta que el concurso ideal se ubicaría dentro de los problemas del tipo y el denominado concurso real, se ubicaría dentro de los de la medida de la pena; de lo que se deduce la ubicación sistemática de la teoría del concurso en la teoría del delito, sin excluir el correspondiente tránsito a la teoría de la pena. Siendo que en este orden de ideas "el concurso de leyes" tiene el mismo punto de partida que el concurso ideal, ya que en la misma acción unitaria coinciden varias leyes penales (varios tipos jurídicos-penales); pero la clara diferencia radica en que tales tipos penales son compatibles entre sí en el concurso ideal, y en cambio en el concurso de leyes existe un desplazamiento o exclusión de un tipo por otro u otros; de ahí que el autor en comento conceptualice al concurso de leyes como aquel: "que existe cuando una acción cae bajo varias

leyes o preceptos penales que se excluyen entre sí, por lo que también se le denomina concurso ideal aparente"<sup>44</sup>.

Aún cuando este concurso de leyes no se encuentra regulado en forma genérica dentro de la ley penal, existen dos puntos de vista rectores, que determinan la validez exclusiva de una ley frente a la otra, a saber: a) Lógicos, como el de especialidad, en el que la ley especial excluye a la general, y b) Valorativos, como aquellos en los que se da una relación de valoración, como lo es el caso de la consunción, caso en el cual una ley ya incluye en sí misma el desvalor jurídico de la otra.

Para este autor, el principio más apropiado y efectivo para resolver el problema del concurso aparente de normas, lo es el de la ley especial que excluye a la ley general; ya que es aplicable tanto en lo que respecta a la declaración de culpabilidad del agente como a otras consecuencias del delito.

Mezger hace hincapié en señalar, que no se trata de un auténtico concurso de leyes, en el que estas compitan, sino que se trata de un "concurso ideal aparente" en el que las distintas normas se excluyen por motivos jurídicos; rige pues, en esta figura jurídica, el principio de la exclusión, el cual

---

<sup>44</sup> MEZGER Edmundo, "Tratado de Derecho Penal". Tomo II, 3ª ed. Madrid 1957, Pág. 374.

abarca los principios de especialidad, consunción, alternatividad y subsidiaridad.

#### 5. **OPINIÓN PERSONAL**

Diversos son los nombres que los autores ha dado al "concurso aparente de normas" y la justificación que cada uno expone tiene su correspondiente fundamento, ya sea filosófico, legalista o lógico. Sin embargo, todas esas denominaciones se refieren a un mismo problema, aún cuando los teóricos estudien el problema desde distintos puntos de vista. En concreto, el concurso aparente de normas, se refiere a aquella situación cuando una conducta determinada, llámese acto u omisión, se encuentra regulada o tipificada por más de un dispositivo legal, mismo que se encuentran como incompatibles entre sí.

A nuestro parecer, la solución al problema en estudio es una cuestión que precisa de la aplicación de los principios supremos de la lógica jurídica, tales como el de contradicción, identidad, tercero excluido y el de la razón suficiente, así como el de análisis exegético de la norma o normas en conflicto y su relación dentro del sistema o sistemas legales que la contienen.

En efecto, mediante la aplicación de estos principios es posible determinar cuando una norma, que se encuentra en

conflicto aparente, es la aplicable al caso concreto, y por ende, cual de ellas se excluye; de esto resulta debidamente determinado el ámbito de competencia de cada norma y su alcance respecto de la conducta que se regula. De tal manera, que la propia esencia de las normas y la forma en que están dispuestas en el sistema jurídico nos revelan su exacta aplicación y la solución al concurso aparente de normas; pues las disposiciones normativas de un sistema jurídico están lógicamente dispuestas y su aplicación debe hacerse relacionándolas y no en forma aislada, ya que todas y cada una de ellas son su complemento.

### **C. PRINCIPIOS DOCTRINARIOS PARA LA SOLUCION DEL CONCURSO APARENTE DE NORMAS**

Los teóricos y los diversos juristas se han preocupado por estudiar la figura jurídica del concurso aparente de normas, y han llegado a la conclusión de que tal problema debe ser resuelto a través de la aplicación de los siguientes principios:

## 1.- PRINCIPIO DE CONJUNCIÓN O ABSORCIÓN

Este señala que cuando una conducta determinada se encuentre prevista por la ley en más de un tipo legal, y uno de estos es de mayor alcance que los otros, este priva sobre aquellos y los absorbe, excluyendo el propósito sancionador de los mismos. Como puede apreciarse, el punto de partida está marcado por la relación valorativa que existe entre las normas en conflicto aparente. El tratadista Edmundo Mezger explica lo anterior de la siguiente manera: "Cuando una ley, que conforme a su propio sentido, incluye ya en sí el davalor delictivo de la otra, no permite por ello la aplicación de esta última y la excluye; el fundamento que justifica dicha exclusión no lo suministra la relación lógica de ambas leyes entre sí, sino más bien el propio sentido de las mismas con arreglo a una interpretación valorativa"<sup>45</sup>.

De acuerdo con este principio, todo problema de concurso aparente de normas debe resolverse haciendo una interpretación valorativa de las normas para determinar cual de ellas, por su capacidad sancionadora, es la que ha de absorber a la o las otras; es decir será norma absorbente aquella que en su descripción típica comprenda no sólo una forma más especializada de la conducta, sino que además

---

<sup>45</sup> MEZGER Edmundo, "Tratado de Derecho Penal". Tomo II, 3ª ed., Madrid 1957, Pág. 382.



contenga implícita la sanción que la otra norma prevee para la misma conducta.

A pesar de la bondad de este principio, adolece de poca eficacia cuando se trata de una conducta que lesiona bienes jurídicos distintos, pero que son de la misma especie, caso en el cual el delito menor queda subsumido en el delito mayor. Tal es el caso, por ejemplo, del daño en propiedad ajena con motivo de un robo; en tal situación el daño en propiedad ajena es considerado como el medio comisivo para el robo, que sería el delito principal. Observamos aquí claramente la relación valorativa entre las normas.

## **2- PRINCIPIO DE SUBSIDIARIDAD**

Se dice que una ley es subsidiaria respecto de otra, cuando las dos contemplan la violación a un mismo bien jurídico, pero en diversos grados de punibilidad, caso en el que se aplica la ley principal; existiendo entre ambas una relación de principal a secundaria. Se dice que la subsidiaridad es expresa cuando la norma la contempla en su texto, como en el artículo 6° del Código Penal vigente para el Distrito Federal, y tácita cuando se deriva de la interpretación.

De acuerdo con este principio, la norma subsidiaria expresa, será aquella que contemple una determinada conducta que se encuentre condicionada a la concurrencia o no de otras circunstancias que constituyan un delito más grave. La norma subsidiaria tácita se presentará cuando un precepto legal contemple en su texto la circunstancia de que la conducta se lleve a cabo en condiciones que otro tipo penal prevea, pero que éste se encuentre como circunstancia agravante o atenuante.

Una norma es subsidiaria respecto a la principal, cuando ambas describen grados diversos de la violación del mismo bien jurídico tutelado, de modo que el menos grave, o subsidiario, queda absorbido por el principal.

La principal diferencia de este principio con el de absorción, radica en que entre las normas en conflicto existe una relación de jerarquía y valoración, mientras que en la subsidiaridad la relación es de principal a secundaria, atendiendo a la agravante o atenuante que tenga una respecto de la otra, en tal caso la principal es la que contempla la conducta y la penalidad más grave.

### **3- PRINCIPIO DE ALTERNATIVIDAD**

El tratadista Maggiore señala al respecto de este principio: "Tendrá lugar, cuando un mismo 'derecho-interés' está asperado por dos normas que requieren elementos esenciales de hecho contradictorios entre sí"<sup>46</sup>.

Este principio opera cuando una misma conducta es regulada por dos normas que contienen elementos esenciales diferentes y los mismos se contraponen; ante esta situación es necesario aplicar la norma que contenga la mayor penalidad.

### **4- PRINCIPIO DE ESPECIALIDAD**

Este principio se basa en el principio latino que dice "Lex specialis, derogat legi generali"; es decir la ley especial deroga a la general. Al respecto el Licenciado Pavón Vasconcelos dice: "Para determinar cuando una ley es especial, es necesario saber distinguir cuando contiene todos los elementos que se encuentran en la general y además otros elementos que le otorgan preferencia en su aplicación"<sup>47</sup>.

---

<sup>46</sup> MAGGIORE, "Derecho Penal", Tomo I, Ed. Temis 5ª ed. Bogotá, 1984, pág. 248.

<sup>47</sup> PAVÓN VASCONCELOS Francisco, "Manual de Derecho Penal", Ed. Porrás, 3ª ed. México, Pág. 132.

Edmundo Mezger, dice de este principio lo siguiente: "La especialidad de una de las leyes se deduce ya solo y siempre de una comparación de los tipos delictivos abstractos... Todas las características típicas del tipo penal general (lex generalis), se hayan también contenidas en el tipo especial (lex specialis), pero que éste contiene además otra u otras características ulteriores; esto es, las características especializadoras que fundamentan la especialidad y con ello la precdencia de la lex specialis frente a la lex generalis"<sup>48</sup>.

El maestro Luis Jiménez de Asúa aclara la idea anterior diciendo que la preferencia de la ley especial sobre la general se basa en las condiciones calificativas que posea aquella sobre ésta.

#### 5.- PRINCIPIO DE LA MAYOR PENALIDAD PUNITIVA

Uno de los principales defensores de este principio, como el mejor para la solución del concurso aparente de normas, lo es el tratadista Federico Puig Peña, quien sostiene que: "En el caso de un concurso de normas es necesario aplicar aquella disposición que contemple la mayor penalidad

---

<sup>48</sup> MEZGER Edmundo, "Tratado de Derecho Penal" Tomo II, 3ª ed., Madrid 1957, pág. 381 y 382.

para el agente, existente para el caso concreto"<sup>49</sup>. Pero este principio es desechado por la mayoría de los tratadistas, V.gr. Luis Jiménez de Asúa, quien argumenta en su contra que tal principio es de poca utilidad práctica, sobre todo si se considera que en el caso de la especialidad, la norma especial no siempre contiene la mayor penalidad para el agente.

## 6. LA SOLUCIÓN LÓGICA

Esta solución dista mucho de ser un principio en los términos de los antes referidos; sin embargo, su intención es la misma, el tratar de resolver el problema del concurso aparente de normas, al efecto, las razones que se exponen son las siguientes: El maestro Luis de la Barreda Solórzano, señala: "Todo tipo penal contiene, necesariamente, la protección a uno o más bienes jurídicos, mismos que en su conjunto es posible interpretar por medio de unidades lógico-jurídicas, denominadas técnicamente elementos, los cuales pueden ser organizados en subconjuntos que hacen factible la elaboración de una definición estructural de los tipos penales"<sup>50</sup>. Al decir del licenciado De la Barreda, la solución al concurso aparente de normas penales no precisa de

---

<sup>49</sup> PUIG PEÑA Federico, "Colisión de Normas Penales", Barcelona 1955, Pág 91.

<sup>50</sup> REVISTA MEXICANA DE DERECHO PENAL; PGJDF., 1994, Pág. 27 y 28. México.

la aplicación de los principios antes señalados en los apartados precedentes, ya que los mismos sólo provocan confusión y no hay unanimidad en los autores en cuanto a cuál de ellos es el más eficaz para resolver el problema; continúa diciendo el licenciado De la Barreda, se debe atender a la esencia misma de cada norma e interpretarla de manera sintética y sistemática, a fin de poder descubrir lo que el legislador quiso tutelar en cada uno de los dispositivos legales. De esta forma, señala De la Barreda, es posible llegar a una fórmula única, aplicable a todos los tipos penales, mediante la cual es posible desentrañar correctamente el contenido de cada norma y hacer más nítida su diferencia respecto de las demás.

La fórmula resultante sería la siguiente:

$$T = [NB (A1+A2+A3+A4+A5) (P1+P2)M]$$

$$[(J1+J2) (I1+I2) (R+E+G+S+f)]$$

$$[(W1+W2)]VK.$$

De donde, haciendo la sustitución correspondiente, obtenemos:

$$T = \text{Tipo Legal}$$

N = Deber Jurídico Penal

B = Bien Jurídico

A = Sujeto Activo

A1 = Voluntabilidad

A2 = Imputabilidad

A3 = Calidad de Garante

A4 = Calidad Específica

A5 = Pluralidad Específica

P = Sujeto Pasivo

P1 = Calidad Específica

P2 = Pluralidad Específica

M = Objeto Material

K = Kernel

J1 = Voluntad Dolosa

J2 = Voluntad Culposa

I1 = Actividad

I2 = Inactividad

R = Resultado Material

E = Medios

G = Referencias Temporales

S = Referencias Espaciales

F = Referencias de Ocasión

W = Lesión o Puesta en Peligro

W1 = Lesión del Bien Jurídico

W2 = Puesta en Peligro del Bien Jurídico

V = Violación de un Deber Jurídico Penal

X = Cualquier Tipo Penal Vigente

Al hacer una interpretación lógica, jurídica, semántica y sintáctica de estos elementos, obtenemos que su sustitución, por elementos fácticos contemplados en el tipo penal, nos proporcionan todas y cada una de las características concretas de una conducta específica y de ahí resulta la solución al concurso aparente de normas; lo



anterior, toda vez que los dispositivos contemplados en los sistemas jurídicos están ordenados y sistematizados de forma tal, que hagan improbable su colisión respecto de una misma conducta; así es que todo tipo penal contiene sus elementos propios que lo hacen único y distinto de los demás.

De lo anterior resulta, que los principios teóricos antes mencionados para resolver el problema del concurso aparente de normas, ya son obsoletos y su aplicación se hace cada vez más difícil debido a la falta de consenso entre los distintos tratadistas acerca de su eficacia y aplicabilidad. En este orden de ideas, es precisamente la solución a través de la lógica, la que proporciona los parámetros más adecuados para la correcta solución al concurso aparente de normas. Concretamente, por lo que hace al delito de portación de arma prohibida, esta solución por medio de la lógica jurídica nos permite poder distinguir cuándo es primordial la norma especial, cuándo es aplicable la norma general y cuando es competente el fuero común o el fuero federal.

**D. ANALISIS JURIDICO DE LOS ARTICULOS 160 Y 162 DEL CODIGO PENAL PARA EL DISTRITO FEDERAL EN MATERIA DEL FUERO COMUN Y PARA TODA LA REPUBLICA EN MATERIA DEL FUERO FEDERAL**

El artículo 160 del Código Penal, establece como conductas ilícitas la portación, fabricación, importación o acopio de cualquier tipo de instrumentos, que sólo puedan ser utilizados para agredir y que no tengan aplicación práctica en actividades laborales o recreativas. Como puede apreciarse, la norma señala conductas que se traducen en acciones y no en omisiones; por lo que tal ilícitos siempre tendrá que cometerse de manera dolosa y no en forma culposa, de acuerdo a lo establecido por el artículo 8° del Código Penal. En tal virtud, la consignación que haga la fiscalía ante los juzgados, deberá ser porque el sujeto activo o agente ha realizado alguna de estas acciones en forma material y que no se haya acreditado a nivel de indagatoria que su conducta se debió a una actividad laboral o recreativa, que esté jurídicamente permitida. Una vez que la Representación Social ha tenido conocimiento de la comisión de un delito de esta especie, en cualquiera de sus formas, se podrá conceder al indiciado su libertad provisional, la cual se denomina técnicamente "libertad administrativa", y continuarse con la denuncia ante el juzgado que por turno corresponda, esto

siempre y cuando se tengan reunidos todos y cada uno de los requisitos de procedibilidad que contemplan los artículos 16 y 21 Constitucionales, 1º, 36 y 132 del Código de Procedimientos Penales. Esto significa que el Ministerio Público ejercitará la acción penal en contra del indiciado y consignará el asunto al juzgado que corresponda a efecto de que de inicio el proceso penal correspondiente.

Como se pueden observar, el delito señalado en el artículo en comento, es de los que la propia ley permite que se tramiten sin la privación de la libertad del procesado, ya que la pena señalada para el caso es de tipo "alternativa".

## **E. EL AMBITO DE COMPETENCIA DEL FUERO COMUN**

El artículo 73 fracción VI de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, señala como una de las facultades del Congreso de la Unión, la de legislar en todo lo relativo al Distrito Federal, siendo concretamente la base de tal actividad el artículo 73 Base 4ª la cual contempla la organización del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal. De esta norma constitucional surge la Ley Orgánica del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal, cuyo artículo señala expresamente los casos de competencia de los

Juzgados Penales del Fuero Común, de lo que emana la aplicación del Código Penal para el Distrito Federal en materia del Fuero Común y para toda la República en materia del Fuero Federal; de ahí resulta que el artículo 160 del referido Código Penal, contempla como un delito del Fuero Común la "Portación de Arma Prohibida"; es decir, cualquier actividad que se relacione con la portación, importación, fabricación, acopio, etc., de instrumentos que solamente pueden ser usados para agredir. En tal virtud, la competencia de los Tribunales del Fuero Común respecto de los delitos contemplados en el Capítulo III, Título IV, Libro Segundo del Código Penal, será determinada por lo que la propia Ley dispone y haciendo debidamente la exclusión de aquellas hipótesis de competencia Federal. Siendo la regla general para la determinación de la competencia del Fuero Común, el hecho de que la materia de que se trate no sea regulada por una ley de carácter federal y que el delito de que se trate no afecte directamente los intereses de la nación.

## **F. EL AMBITO DE COMPETENCIA DEL FUERO FEDERAL**

Así como las autoridades jurisdiccionales del Fuero Común tienen fundamento en la Constitución Política de la

República, también el Poder Judicial Federal tiene su fundamento en la misma Ley Suprema.

El artículo 49 de la Constitución Federal de la República, establece la División de Poderes, uno de los cuales es el Poder Judicial Federal, mismo que se encuentra regulado en el artículo 94 de la misma Carta Magna. De estos dispositivos surge la Ley Orgánica del Poder Judicial Federal, que en su artículo 51 fracción I, inciso a) señala que son competencia de los Juzgados de Distrito de los delitos del orden Federal, los cuales se encuentran señalados en las Leyes Federales de la República siendo una de estas leyes, la Ley Federal de Armas de Fuego y Explosivos, y consecuentemente todos los ilícitos que se cometen en agravio de alguno de los dispositivos que integran esta Ley, serán jurisdicción de los Juzgados de Distrito. Siendo el caso que el propio artículo 160 del Código Penal Federal señala la competencia del Fuero Federal para los casos de que la portación de armas prohibidas se refiera a alguna de las armas reservadas para las Instituciones Armadas de la Nación, en tal caso no será competencia Común el conocimiento del ilícito sino que será del conocimiento del Fuero Federal.

## **CAPITULO IV**

### **CONCLUSIONES**

**PRIMERA.-** Desde la Promulgación de las primeras leyes de la República Mexicana, ha existido la preocupación por parte del legislador, en regular el uso y portación de armas; así lo demuestran las diversas leyes que se han puesto en vigor sobre esta materia, comprendiéndose en ellas leyes, códigos y reglamentos.

**SEGUNDA.-** No obstante la buena voluntad del legislador en crear leyes efectivas para evitar o prevenir la comisión de delitos relacionados con armas; estas no siempre han sido efectivas como se hubiera deseado; el delito se sigue cometiendo, y en la actualidad aún más.

**TERCERA.-** Actualmente el derecho positivo mexicano cuenta con tres leyes, cuyo objeto de regulación es el uso y portación de armas. Siendo que en cada una de estas

disposiciones el enfoque jurídico es distinto, pero no se contraponen lo dicho por cada una de ellas.

**CUARTA.-** Es claro que la portación y el uso de armas, se encuentra regulado por más de una ley, que no es posible aplicar simultáneamente, resultando que esto constituye un problema de adecuación típica y no un problema de concurso.

**QUINTA.-** El concurso aparente de normas no se presenta en el delito de portación de arma prohibida, ya que del análisis de cada uno de los preceptos legales antes mencionados, se desprende que el texto elaborado por el legislador, no se contraponen a lo establecido en cada una de las leyes mencionadas, en virtud de que dichas normas no concurren en manera alguna al momento de aplicar la ley al caso concreto.

**SEXTA.-** En nuestra opinión, es jurídicamente incorrecto hablar de "concurso aparente de normas", ya que las normas de derecho son aplicables única y exclusivamente al mundo fáctico, y solamente es este plano puede suceder que se presente o bien un concurso real o un concurso ideal, pero no un "concurso aparente".

**SEPTIMA.-** El concurso aparente de normas es el nombre que el doctrinario ha dado a una hipótesis teórica de

problema de aplicación de leyes en el tiempo y en el espacio, pero que no tiene trascendencia alguna para el mundo fáctico.

**OCTAVA.-** En la práctica forense no es posible que se presente el concurso aparente de normas, ya que cada hecho delictivo es única y exclusivamente contemplado por un tipo penal específico, que se diferencia de los demás por las características de los elementos que lo componen.

**NOVENA.-** Para resolver el problema que surge cuando no se tiene la certeza de cual ha de ser la norma aplicable a un determinado hecho delictivo, se debe recurrir a los dispositivos que para el efecto contiene cada sistema legal.

**DECIMA.-** Los principios teóricos creados por los doctrinarios para resolver el concurso aparente de normas, son más bien, aplicables a la solución del concurso ideal o del concurso real, pues el llamado concurso aparente, no tiene solución alguna, por no ser un problema real.



## **BIBLIOGRAFIA**

### **LIBROS**

**CARRANCA Y TRUJILLO Raúl, CARRANCA Y RIVAS Raúl** Código Penal Anotado, Ed. Porrúa, 10ª ed. México, 1995.

**CASTELLANOS TIBA Fernando,** Lineamientos Elementales de Derecho Penal Parte General, Ed. Porrúa, 2ª ed., México, 1995.

**DE LEON OSORIO Adolfo,** La guerra Antigua, Ed. Servicios Impresos S.A. de C.V. México, 1982.

**FERRERA DELGADO Francisco,** Teoría General del Delito, Ed. Temis S.A. de C.V., Bogotá, 1988.

**GONZALEZ DE LA VEGA Francisco,** El Código Penal Anotado, Ed. Porrúa, México.

**JIMENEZ HUERTA Mariano,** Derecho Penal Mexicano, Tomo I, Ed. Porrúa, 1ª ed. México, 1972.

**MAGGIORE**, Derecho Penal, Tomo I. Temis, 5ª ed. Bogotá, 1954.

**MARQUEZ PÍÑERO Rafael**, El Tipo Penal, Algunas Consideraciones en Torno al Mismo, Ed. UNAM., 1ª Ed., México, 1986. Instituto de Investigaciones Jurídicas, Serie G. Estudios Doctrinales Núm. 99

**MEZGER Edmund**, Derecho Penal, Ed. Cárdenas, Tijuana B.C., Traducción Strafrecht eln Studienbuck, 1985.

**MEZGER Edmund**, Tratado de Derecho Penal, Tomo II, Serie Grandes Tratados Generales de Derecho Privado y Público, Vol. XIII, Traducción de la 2ª ed. Alemana (1933), 3ª ed., Ed. Revista de Derecho Privado Madrid, 1957.

**PAVON VASCONCELOS Francisco**, Concurso Aparente de Normas, Ed. Cajica Puebla, 1975.

**PAVON VASCONCELOS Francisco**, Derecho Penal Mexicano, Ed. Porrúa, 9ª ed. 1990, México.

**FAVON VASCONCELOS Francisco**, Derecho Penal Mexicano, Ed. Porrúa, 9ª ed. 1990, México.

**FORTE PETTIT Celestino**, Apuntamientos de la Parte General de Derecho Penal, Tomo I, Ed. Jurídica-Mexicana, México, 1969.

**FUIG PEÑA Federico**, Colisión de Normas Penales, Barcelona, 1955.

**RIVERA SILVA Manuel**, El Procedimiento Penal, Ed. Porrúa, México, 1944.

**SOLES Sebastián**, Derecho Penal Argentino, Tomo II, Buenos Aires, 1951.

**VALADES Diego**, La Constitución Reformada, Ed. UNAM., 1ª ed. México, 1987.

### **LEYES**

**LEYES PENALES MEXICANAS Tomo II**, Exposición de motivos de las reformas al Código Penal de 1871, Ed. INACIPE., México, 1979.

**LEYES FEDERALES MEXICANAS** Tomo III, El Código Penal de 1929, Ed. INACIPE., México, 1979.

## **DICCIONARIOS**

**ABELED-O-PERROT** Garrone, Diccionario Jurídico, Ed. Abeledo-Perrot, Buenos Aires, 1986.

**CARNELLAS** Guillermo, Diccionario Enciclopédico de Derecho Penal, Tomo I A-B, Ed. Heliasta, Argentina, 1989.

**ESCUELA**, Diccionario Enciclopédico, Ed. Fernández Editores, ed. 1985, México.

**OCEANO UNO**, Diccionario Enciclopédico, Ed. Océano, ed. 1991, Colombia.

## **REVISTAS**

**REVISTA MEXICANA DE DERECHO PENAL**, Ed. FGJDF., México, 1994.