

875209



UNIVERSIDAD VILLA RICA

**ESTUDIOS INCORPORADOS A LA
UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO**

32

FACULTAD DE DERECHO

**“ASPECTOS JURIDICOS DEL DELITO DE
PORTACION DE ARMAS DE FUEGO.”**

TESIS

QUE PARA OBTENER EL TITULO DE:

LICENCIADO EN DERECHO

PRESENTA:

SALVADOR REBOLLEDO MARTÍNEZ.

**Director de tesis:
LIC. MIGUEL GONZALEZ GONZALEZ.**

**Revisor de Tesis:
LIC. GENARO CONDE PINEDA.**

BOCA DEL RIO, VER.

2002

**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.

**TESIS
FALLA
DE
ORIGEN**

PAGINACION

DISCONTINUA

INDICE

	PAG
INTRODUCCIÓN	1
CAPITULO I	
CAPITULO METODOLOGICO	
	3
1.1 Formulación del problema.	3
1.1.1 Planteamiento del problema.	3
1.2 Justificación del problema.	3
1.3 Delimitación de objetivos.	4
1.3.1 Objetivo general.	4
1.3.2 Objetivos específicos.	4
1.4 Formulación de la hipótesis.	5
1.4.1 Enunciación de la hipótesis.	5
1.5 Identificación de variables.	5
1.5.1 Variable independiente.	5
1.5.2 Variable dependiente.	5
1.6 Tipo de estudio.	6
1.6.1 Investigación documental.	6
1.6.1.1 Bibliotecas públicas.	6
1.6.1.2 Bibliotecas privadas.	6
1.6.2 Técnicas empleadas.	7
1.6.2.1 Fichas bibliograficas.	7
1.6.2.2 Fichas de trabajo.	7

III

CAPITULO II

HISTORIA DE LAS ARMAS DE FUEGO

2.1 Etapas históricas.	9
2.2. La pólvora el cañón y el cohete.	11
2.3 Avances del siglo XIX.	13
2.3.1 Designación de calibres y cartuchos.	15
2.4 Las armas automáticas.	16
2.4.1 Clasificación de las armas automáticas y sus cañones.	17
2.5 La granada.	18
2.6 El mortero.	18
2.7 Los tanques	19
2.8 Algunos inventores y armas famosas.	20
2.9 Alrededor del calibre 0.380.	22

CAPITULO III

ASPECTOS HISTORICO JURÍDICOS DEL ARTICULO DECIMO - CONSTITUCIONAL.

3.1 El artículo décimo Constitucional como Garantía Individual.	26
3.1.1 Desarrollo ideológico de la Garantía Individual.	26
3.1.2 Sujetos y objeto de las Garantías Individuales.	28
3.1.3 La fuente de las Garantías Individuales.	30
3.1.4 Concepto de Garantía Individual.	30
3.1.5 Principios Constitucionales que rigen a las Garantías Individuales.	30
3.1.6 Clasificación de las Garantías Individuales.	31
3.2 Aspectos históricos del artículo décimo Constitucional.	32
3.2.1 Etapa de Independencia de México.	32
3.2.2 La Constitución de 1857.	34
3.2.3 Etapa de Revolución y Constitución de 1917.	35

IV

3.2.4	Normatividad Post-Revolucionaria de las armas de fuego y explosivos.	36
3.2.5	La Reforma de 1971 al artículo décimo - Constitucional.	37
3.3	Facultades Constitucionales del Congreso de la Unión para legislar en materia de armas de fuego y explosivos.	41
3.3.1	Facultades Expresas.	41
3.3.2	Fundamentos Constitucionales para legislar en materia de armas de fuego y explosivos.	42

CAPITULO IV

LEY FEDERAL DE ARMAS DE FUEGO Y EXPLOSIVOS

4.1	Análisis y comentarios a la Ley de Armas de Fuego y Explosivos, publicada el once de Enero de 1972, relacionados con el delito de armas de fuego.	44
4.2	Análisis y comentarios a la reforma a la Ley Federal de Armas de Fuego y Explosivos, publicada el ocho de Febrero de 1985, relacionadas con el delito de - portación de armas de fuego.	50
4.3	Análisis y comentarios a la Reforma a la Ley Federal de Armas de Fuego y Explosivos, publicada el 3 de - Enero de 1989, relacionados con el delito de portación de armas de fuego.	54
4.4	Análisis y comentarios a la Reforma a la Ley Federal de Armas de Fuego y Explosivos, publicada el 22 de - Julio de 1994, relacionados con el delito y portación de armas de fuego.	58
4.5	Análisis y comentarios a la Reforma a la Ley Federal de Armas de Fuego y Explosivos, publicada el 24 de - Diciembre de 1998, relacionados con el delito de portación de armas de fuego.	60

CAPITULO V

PANORAMA GENERAL DE LA TEORIA DEL DELITO EN MÉXICO

5.1	Concepto del delito y sus elementos.	64
5.2	La conducta.	66
5.2.1	La acción.	67
5.2.2	La omisión.	68
5.2.3	El resultado.	70
5.2.4	El nexa causal.	71
5.3	Ausencia de conducta.	72
5.3.1	Formas de ausencia de conducta.	72
5.3.1.1	La fuerza física irresistible.	73
5.3.1.2	La fuerza física.	74
5.3.1.3	El sueño.	74
5.3.1.4	El sonambulismo.	74
5.3.1.5	El hipnotismo.	75
5.3.1.6	Los actos reflejos.	75
5.4	La tipicidad	75
5.4.1	Definición de tipo.	76
5.4.2	Elementos objetivos.	76
5.4.2.1	Calidades referidas al sujeto activo.	77
5.4.2.2	Calidades referidas al sujeto pasivo.	78
5.4.2.3	Referencias temporales y espaciales.	78
5.4.2.4	Referencias a los medios de comisión.	78
5.4.2.5	Referencias al objeto material.	79
5.4.3	Elementos normativos.	79
5.4.4	Elementos subjetivos.	79
5.4.5	Clasificación de los tipos penales.	80
5.4.5.1	Por su ordenación metódica.	80
5.4.5.2	Por su composición.	81
5.4.5.3	Por el daño.	81
5.4.5.4	Por su estructura.	81
5.4.5.5	Por la conducta.	82
5.4.5.6	Por el resultado.	82
5.4.5.7	Por la intencionalidad.	83

VI

5.4.5.8 Por el número de sujetos.	83
5.4.5.9 Por el número de actos.	83
5.4.5.10 Por su duración.	83
5.4.5.11 Por su perseguibilidad.	84
5.4.5.12 Por el ámbito material de validez.	85
5.4.5.13 Por su interpretación.	85
5.4.5.14 Por su gravedad procesal.	85
5.4.6 Definición de tipicidad.	86
5.5 La atipicidad.	86
5.6 La antijuridicidad.	88
5.6.1 Concepto y noción de antijuridicidad.	88
5.6.2 Antijuridicidad objetiva y subjetiva.	88
5.6.3 La antijuridicidad formal y material.	89
5.6.4 La unidad de lo antijurídico.	90
5.6.5 Contenido de la antijuridicidad.	90
5.7 Las causas de justificación.	91
5.7.1 Definición.	91
5.7.1.1 La legítima defensa.	93
5.7.1.2 El estado de necesidad.	96
5.7.1.3 El cumplimiento de un deber.	99
5.7.1.4 El ejercicio de un derecho.	100
5.7.1.5 El consentimiento del interesado.	101
5.8 Definición de culpa.	103
5.8.1 Teorías de la culpabilidad.	103
5.9 La imputabilidad.	105
5.10 La inimputabilidad.	105
5.11 Las acciones libres en su causa.	109
5.12 Las formas de culpabilidad.	110
5.12.1 El dolo.	110
5.12.1.1 Concepto.	110
5.12.1.2 Clases de dolo.	111
5.12.1.2.1 Dolo directo.	111
5.12.1.2.2 Dolo indirecto.	112
5.12.1.2.3 Dolo de consecuencias necesarias.	112

VII

5.12.2 La culpa.	114
5.12.2.1 Concepto.	114
5.12.2.2 Elementos.	115
5.12.2.3 Clases de culpa.	115
5.13 La inculpabilidad.	118
5.13.1 Concepto.	118
5.13.2 El error, concepto y clases.	119
5.13.3 Error de tipo.	119
5.13.4 Error de permisión.	120
5.13.5 Error accidental.	122
5.13.6 Las eximentes putativas.	123
5.13.6.1 Concepto.	123
5.13.6.2 La legítima defensa putativa.	124
5.13.6.3 Estado necesario putativo.	124
5.13.6.4 Cumplimiento de un deber y ejercicio de derechos legales putativos.	125
5.13.7 La no exigibilidad de otra conducta.	125
5.13.7.1 Concepto y contenido.	125
5.14 Aspectos generales sobre la tentativa.	126
5.14.1 Fases iter Criminis.	127
5.14.2 Concepto de tentativa.	128
5.14.3 Formas de tentativa.	128
5.14.3.1 El delito imposible y el imaginario.	129
5.14.4 Descripción legal y punibilidad en la tentativa.	129
5.14.5 Desistimiento y arrepentimiento en la - tentativa.	130

CAPITULO VI

ESTUDIO DOCMATICO DEL DELITO DE PORTACIÓN DE ARMAS DE FUEGO.

6.1 Clasificación.	131
6.2 La conducta en los delitos de portación de armas - de fuego.	133
6.2.1 Resultado.	133

VIII

6.2.2 Consumación.	135
6.2.3 Sujetos.	136
6.2.4 Objetos protegidos.	136
6.3 La ausencia de conducta en los delitos de portación - de armas de fuego.	137
6.4 La tipicidad en los delitos de portación de armas de fuego.	138
6.4.1 Elementos objetivos, normativos y subjetivos en los delitos de portación de arma de fuego.	139
6.4.2 Clasificación de los tipos.	142
6.5 La atipicidad en los delitos de arma de fuego.	145
6.6 La antijuridicidad en los delitos de portación de - armas de fuego.	146
6.7 Las causas de justificación en los delitos de portación de armas de fuego.	146
6.8 La culpabilidad en los delitos de portación de armas de fuego.	149
6.8.1 Formas de culpabilidad en los delitos de portación de armas de fuego.	150
6.8.1.1 Dolo.	150
6.8.1.2 Culpa.	150
6.9 La imputabilidad en los delitos de portación de armas de fuego.	150
6.10 La inimputabilidad en los delitos de portación de - armas de fuego.	151
6.11 La inculpabilidad en los delitos de portación de arma de fuego.	152
6.12 Punibilidad.	152
6.13 Agravantes.	153
6.14 Calificativas.	153
6.15 Tentativa.	154
CONCLUSIONES	155

BIBLIOGRAFIA

INTRODUCCIÓN

El presente trabajo de investigación tiene como propósito presentar una breve exposición de una institución jurídica de gran relevancia para nuestra sociedad, como lo es el delito de portación de arma de fuego, abordándolo dentro de un marco tanto doctrinal como jurídico, por lo cual se estudiarán los principales temas que lo configuran.

Hemos partido de los antecedentes históricos de las armas de fuego, los cuales se puede resumir en cuatro etapas, que abarcan desde la propia fuerza del hombre hasta la utilización de artefactos de destrucción masiva, como lo es la bomba nuclear.

Se expondrá dentro de esta tesis un estudio sobre el artículo décimo Constitucional, toda vez que el mismo otorga el derecho de poseer armas, en los casos y las condiciones que la legislación determine para tal efecto.

Dicho numeral es de vital importancia, puesto que constituye una garantía Constitucional, razón por la cual posee una amplia e interesante historia y además es el fundamento de la Ley Federal de Armas de Fuego y Explosivos.

Posteriormente se podrá apreciar un panorama general de la teoría del delito en nuestro país, tocando tópicos como el concepto de delito y sus elementos, para de esta forma estar en condiciones de determinar si la portación de armas de fuego resulta ser constitutivo de un ilícito.

Finalmente se podrán advertir las dos modalidades en que se puede presentar el delito de portación de arma de fuego: la portación de arma sin licencia y la portación de armas exclusivas para el Ejército, Armada y Fuerza Aérea.

La importancia del presente trabajo de investigación radica en que actualmente ha proliferado en forma alarmante, la utilización de las armas de fuego, lo cual ha traído como consecuencia un problema de índole social, ya que afecta la seguridad pública, en razón de que dichos instrumentos son empleados para cometer delitos como el homicidio, asaltos, privaciones de libertad y robos, por mencionar sólo algunos; por lo tanto debe de legislarse con mayor detenimiento sobre dicha materia.

CAPITULO I

METODOLOGIA DE LA INVESTIGACION

1.1 FORMULACION DEL PROBLEMA

1.1.1 PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA

¿Porqué en México se considera como delito la portación de arma de fuego?

1.2 JUSTIFICACION DEL PROBLEMA.

Debido a que nuestro país se ha generalizado de manera alarmante la portación de arma de fuego, por factores como la mala orientación legislativa, el tráfico y el comercio ilegal de armas de fuego, resulta necesario que dicha conducta sea tipificada por la legislación vigente como "delito".

Es decir, lamentablemente en nuestros días la utilización de las armas de fuego se ha convertido en un

verdadero problema de inseguridad pública, especialmente en la comisión de delitos graves como el homicidio, asaltos, privaciones de la libertad, así como lesiones; por lo cual es de vital importancia el que sea combatan los mismos de manera urgente, por lo que resulta innegable que la legislación vigente en la materia revise con detenimiento el delito de portación de arma de fuego; toda vez que la solución legislativa para dicho ilícito ha radicado principalmente en el aumento exagerado de las penas, dejando fuera al verdadero contexto, que de fondo genera este delito.

1.3 DELIMITACION DE OBJETIVOS

1.3.1 OBJETIVO GENERAL

Determinar cuales son los efectos jurídicos que trae consigo el delito de portación de arma de fuego.

1.3.2 OBJETIVOS ESPECIFICOS

a) Analizar la evolución Histórico- Jurídico del delito de portación de arma de fuego.

b) Señalar cuales armas de fuego están reservadas para el Ejército, Armada y Fuerza Aérea.

c) Conocer la regulación jurídica del delito de portación de arma de fuego.

d) Analizar los elementos que integran el delito de portación de arma de fuego.

e) Indicar cuales son las armas de fuego que la ley autoriza poseer a los civiles.

f) Distinguir entre el delito de portación de arma de fuego sin licencia y el delito de portación de armas de uso exclusivo del Ejército, Fuerza Aérea y Armada.

1.4 FORMULACION DE LA HIPOTESIS

1.4.1 ENUNCIACION DE LA HIPOTESIS

Si el estado diera participación a las instituciones civiles, para apoyar directamente la promoción educativa en nuestros niños y jóvenes sobre el uso correcto de las armas de fuego, se lograría la desmotivación de su portación con fines delictivos.

1.5 IDENTIFICACION DE VARIABLES

1.5.1 VARIABLE INDEPENDIENTE

Dar participación a las instituciones civiles, para apoyar directamente la promoción educativa en nuestros niños y jóvenes sobre el uso correcto de las armas de fuego.

1.5.2 VARIABLE DEPENDIENTE

Lograr la desmotivación de la portación de armas de fuego con fines delictivos.

1.6 TIPO DE ESTUDIO

1.6.1 INVESTIGACION DOCUMENTAL

La presente investigación fue elaborada en base a diversos textos en materia penal, en la Ley Federal de Armas de Fuego y Explosivos, y demás disposiciones de carácter Federal toda vez que la competencia de el delito de portación de arma de fuego corresponde a dicho fuero.

1.6.1.1 BIBLIOTECAS PUBLICAS

Biblioteca Regional de la Universidad Veracruzana.
Zona Universitaria
Juan Pablo II s/n.
Boca del Río, Veracruz.

1.6.1.2 BIBLIOTECAS PRIVADAS

Biblioteca de la Universidad Autónoma de Veracruz
(Villa Rica)
Av. Urano Esquina Progreso
Fraccionamiento Jardines de Mocambo.
Boca del Río, Veracruz.

Biblioteca Segismundo Balague (Universidad Cristóbal
Colón)
Carretera la Boticaria kilómetro 1.5 s/n
Veracruz, Veracruz.

1.6.2 TECNICAS EMPLEADAS.

En la realización del presente trabajo de investigación, se utilizaron técnicas como fichas bibliográficas y de trabajo.

1.6.2.1 FICHAS BIBLIOGRAFICAS

En la elaboración de dichas fichas se deben indicar los datos de la investigación a desarrollar en el siguiente orden:

- a) Nombre del autor. Apellidos, nombre.
- b) Título de la obra.
- c) Lugar de la impresión.
- d) Nombre de la editorial o imprenta.
- e) Año de publicación.
- f) Número de la edición.
- g) Número de tomo.

1.6.2.2 FICHAS DE TRABAJO

Fundamentalmente sirven para organizar el material seleccionado y de esta forma conservarlo para fines posteriores.

Fundamentalmente sirven para organizar el material seleccionado y de esta forma conservarlo para fines posteriores.

Los requisitos que debe contener la ficha de trabajo son:

1) La fuente.- En la parte superior derecha se registran los datos bibliográficos respectivos.

2) Asignación Temática.- Consiste en titular cada ficha de acuerdo con su contenido.

3) Contenido.- Es el registro de la información que se desea manejar.

CAPITULO II

HISTORIA DE LAS ARMAS DE FUEGO CONTEMPORANEAS.

2.1. ETAPAS HISTORICAS.

Por arma se entiende; todo "instrumento destinado a ofender o defenderse" ¹. La historia del armamento en nuestro planeta, hasta hoy la podemos dividir en cuatro periodos, en la medida en que la tecnología ha participado en su desarrollo.

La primera etapa abarca la utilización de la propia fuerza del sujeto, para atacar o para defenderse de los animales o de otros humanos que lo rodeaban; se elaboraron artefactos como hachas, sables, arcos, flechas y aparecieron escudos de cuero y de madera, y armaduras metálicas como instrumentos de ataque o de defensa².

¹ DICCIONARIO ENCICLOPEDICO ABREVIADO Ed. Plaza & Janes, T. I. Barcelona, 1965.

² SECRETARIA DE LA DEFENSA NACIONAL ARMAMENTO DEL EJERCITO MEXICANO, Ed. Secretaria de la Defensa Nacional, México. 1999, p. 7.

El segundo período nace con el empleo de la pólvora, la cual proporcionó mil veces más energía que los músculos del ser humano. En esta etapa surge y se van perfeccionando las armas de fuego cortas y medianas, como las pistolas, los fusiles y los revólveres.

La tercera etapa comienza con el desarrollo de las ciencias hacia el último cuarto del siglo XIX; para ese entonces, la pólvora ya no es negra, sino que esta compuesta de nuevos elementos, que la hacen más potente y sin humo.

Aquí, las armas de "artillería",¹ alcanzan una mejor frecuencia en el número de disparos; el aprovechamiento del tiempo en este período es de importancia capital, pues un ejército atrasado diez años contra su adversario será presa fácil ante su tecnología.

Además, las armas cortas dejaron de ser difíciles de operar y el número de disparos alcanzados han dejado atrás tanto al tiro solitario, como a las recargas complicadas y peligrosas. Las armas automáticas comienzan a surgir y se producen, entonces, metralletas, ametralladoras y pistolas de retrocarga.

En cuanto a los motores de propulsión, para entonces los hay de explosión interna y son las fuente que impulsó a vehículos acuáticos, terrestres y aéreos, permitiendo así que fueran alcanzadas y comprobadas grandes extensiones de

¹ DICCIONARIO ENCICLOPÉDICO, Ob. Cit., "ARTILLERÍA Material de guerra que comprende los distintos tipos de cañones y máquinas semejantes destinadas al lanzamiento de proyectiles explosivos, perforantes, etc. según los objetivos que se trate de alcanzar, la artillería se divide en : antiáerea, de costa, de montaña, de trinchera, ligera, naval, pesada, y antiataque"

terreno rápida y eficazmente, además que se les equipó, con armamento para combate o protección.

En esta era, la participación integral de las ciencias fue determinante; así, la óptica, la acústica, la física, la química y el uso de la fotografía (entre otras), ayudaron a resolver problemas prácticos complejos dentro de los ejércitos. "Por eso, el que tuvo un mejor desarrollo tecnológico, fue el mejor capacitado para ganar la guerra".⁴

La cuarta etapa de esta historia, comenzó el seis de Agosto de 1945, cuando el ejército de los Estados Unidos de América, lanzó por primera vez una bomba atómica sobre la ciudad japonesa de Hiroshima. A partir de esa fecha la capacidad de destrucción que estas armas pueden generar, destruirían incluso al planeta y la vida que en él existe. Su utilización rebasa el margen de daño que puede causar cualquier otra arma. Al ser usadas mueren millones de personas y aún las sobrevivientes pueden resentir sus efectos por generaciones.

2.2 LA POLVORA, EL CAÑÓN Y EL COHETE.

Retómemos esta reseña, hacia el surgimiento de la pólvora; sabemos que esta no tiene una paternidad totalmente aclarada, se dice que fue en China, 85 años antes de nuestra era. En esa misma nación oriental pero ahora en el siglo VI, se ubica nuevamente el uso de este explosivo, según escritos encontrados por sacerdotes jesuitas. En Europa, se le

⁴ SECRETARÍA DE LA DEFENSA Ob. Cit...pp. 7-9.

imputa su utilización al monje franciscano Rogerio Bacon, a mediados del siglo XIII, otros dicen, que "fue Constantino Auclitzen en el año de 1330 y por último se le concede su invención al fraile alemán Severino Berthold Schwartz por el año de 1354, aunque dicho por historiadores alemanes, éste sólo inventó el cañón, para su posterior venta a reinos venecianos".⁵

Si bien no es claro su origen lo cierto es que en algunos países se mezclaron el salitre con elementos combustibles como el azufre y el carbón, a lo largo de lentos procesos. También es un hecho, que la utilización de estas nuevas sustancias, se destinó para disfrutar los efectos visuales que tenía al incendiarse y para fines balísticos. "Esta registrado que en el siglo XIV, se utilizó pólvora para impulsar cohetes y proyectiles";⁶ pero, la verdadera invención de la pólvora negra se reconoce en el siglo XVIII. "Al tiempo del perfeccionamiento de aquella surgieron simultáneamente el cohete y el cañón".⁷

Las primeras armas de fuego comienzan a aparecer hacia los siglos XIV y principios del siguiente y poco a poco se van incorporando dentro de los ejércitos. En un principio, estas armas tenían muchas desventajas, como su gran peso, la imperfección de los disparos y la poca frecuencia de estos cuando se recargaba el arma. Hacía falta, algún método que detuviera por más tiempo la pólvora que funcionaba como cebo, para efectuar el disparo.

⁵ SECRETARIA DE LA DEFENSA Ob. Cit...pp 9- 11

⁶ *Ibidem*: p. 16 - 17.

⁷ *Ibidem*.

A principios del siglo XVI, se implementó una cazoleta para contener la pólvora, mejorando así la precisión del disparo y el tiempo para recargar. El calibre de las municiones de estas armas era muy grande y pesado, pues tenían un diámetro menor al del cañón, y debían de ser cargadas por la parte frontal del arma. Se creaba entonces, un vacío que desestabilizaba el disparo y por consiguiente, carecía de una buena puntería; sólo conseguían efectuar un tiro por minuto. Lo más importante es que eran armas igual de peligrosas tanto para el ofensor como para la víctima.

En el siglo XVII, el alemán Kiefus implementó un sistema para que la pólvora se incendiara por las chispas que producía una piedra de Xilet, permitiendo de esta forma hasta dos disparos por minuto y la resistencia ante la lluvia. "Alrededor de ese mismo siglo, se introdujo el cartucho que contenía ya todos los elementos para realizar el disparo contenidos en papel, el cual se rompía con los dientes del tirador y se cargaba por el cañón".⁴

2.3 AVANCES DEL SIGLO XIX

Para 1820 y el resto del siglo XIX, hubo tres cambios trascendentales: el fusil de percusión, el rayado de cañón y la retrocarga.

El primero sustituyó al anticuado sistema de sílex. Los otros dos inventos fueron de la mano, al darse cuenta que, en aquellos cañones que tenían trazadas rayas en su

⁴ SECRETARÍA DE LA DEFENSA Ob. Cit...pp 9 - 11

interior, se conseguía más precisión, puesto que la trayectoria del tiro era más estable.

Comenzaron a utilizarse municiones de calibres un tanto más pequeños que el cañón, de hasta cincuenta gramos.

Resultaba una tarea mucho más compleja, a más que la velocidad del tiro, era menor que las arma de cañón liso. En 1844 apareció la primera arma de retrocarga, el fusil prusiano "Dreyse" cuyo cartucho se cargaba por la parte posterior del arma y se activaba por un percutor largo y fino, por lo que se le conoció como el fusil de aguja, mismo que fue mejorado por el fusil francés "Chasspot", que logró realizar hasta siete disparos por minuto.⁹

"Otro descubrimiento de importancia mayúscula fué aportado por el inventor francés Vieille, que consistió en la pólvora coloidal "B", que tenía como base un algodón hecho de ese explosivo".¹⁰ A partir de entonces, la tendencia fue disminuir los calibres, pues quedó comprobado que a menor tamaño, se alcanzaban trayectorias mayores y más tendidas.

El paso siguiente fueron las armas de repetición, que tuvieron su nacimiento en Norteamérica, tras la necesidad de los colonizadores para defenderse de las tribus indígenas, que los atacaban con lanzas, flechas y fusiles antiguos. Nacieron entonces, las carabinas de repetición, como la de Henry Spencer (1860), la Colt de 1840 y la Winchester de

⁹ SECRETARIA DE LA DEFENSA Ob. Cit...pp 9-11

¹⁰ Idem.

1862, cuyo éxito a nivel mundial, se logró tras demostrar su eficacia por parte de los turcos, en su guerra contra Rusia (1877 - 78).

"A finales del siglo XIX, se introdujo el cargador, consistente en un artefacto que contiene las municiones listas para disparar, logrando una mejor cadencia de disparo, mejorando así considerablemente la calidad de los tiros que se podían efectuar".¹¹

2.3.1 DESIGNACION DE CALIBRES Y CARTUCHOS.

Respecto a los tamaños de los calibres, una vez que se tuvieron los adelantos antes descritos, se generalizó utilizar el sistema métrico inglés, partiendo de milésimas de pulgada, equivale aproximadamente a 9 milímetros en nuestro sistema de medición.

Ahora bien, aquellas municiones cuyo diámetro no exceda de 15 milímetros, serán utilizadas para armas portátiles, las de mayor tamaño, serán destinadas para artillería.

Cabe mencionar que "el tamaño del calibre, no siempre demuestra la potencia del disparo, existen municiones para fusiles de alto poder, cuyo diámetro no es muy grande, pero que aumentarse la carga de pólvora, alcanzan una súper velocidad, que hacen el disparo tan eficaz como los de gran calibre".¹²

¹¹ Ibidem., pp. 22 - 23

¹² Ejemplo de esto es el famoso fusil Garand M1, que fue utilizado exitosamente durante la Segunda Guerra Mundial, cuyo calibre es de .30 pulgadas, pero la velocidad que alcanza al ser disparado es de 850 metros por segundo.

En cuanto al tipo de cañones, se establecieron tres categorías; ordinarios, de metralla y perforantes. Para las escopetas, el calibre se mide según el número de balines fabricados con una libra de plomo, que contenga un cartucho.

2.4 LAS ARMAS AUTOMATICAS.

El capítulo siguiente en la historia de las armas de fuego, lo llenan las armas automáticas, su principio opera por el excedente de gas generado por la pólvora quemada cuando se percute la munición. Al utilizar la energía que sobra, se logra no sólo que el proyectil abandone el cañón, sino que además sea expulsado del arma, el casquillo es percutido y que el arma se recargue para ser disparada de nuevo.

La pólvora que se encuentra en una munición, no explota como la gente llega a pensar, sino que se incendia muy aprisa, generando gases que producen la presión suficiente, para impulsar la ojiva de la bala, o en su caso los perdigones hacia afuera del cañón. El excedente de gases (que siguen generando energía), permiten que el arma se recargue y a la vez, los cartuchos usados sean desalojados de aquella, para permitir el ascenso de otra munición a la recámara, por medio de la presión ascendente, que ejerce el resorte del cargador.

Fue el austríaco Schonberger, quien primeramente ideó el sistema de funcionamiento semiautomático, sin embargo, lamentablemente en su época no fue apreciado, sino hasta que Andrés Schwzalose, compatriota suyo, proyectó un arma

similar, que se utilizó como base para fabricar las ametralladoras austríacas, de la primera guerra mundial.¹³

El estadounidense Hugo Borchart, fue el primero que formuló un sistema con éxito comercial, aplicándolo a una pistola en Alemania, la que por primera vez utilizó un cargador separable, ubicado en la empuñadura, que hasta nuestros días es lo más común.¹⁴ "La primera ametralladora de esta clase es la "Máxima" (1883)"¹⁵

Sin embargo, no fué, sino hasta la guerra Ruso - Japonesa, cuando su uso convenció a las grandes potencias sobre su utilización. En la Primera Guerra Mundial (1914 - 1918), demostraron su eficiencia llegando a estar clasificados como armas de "infantería",¹⁶ para el combate personal a corta distancia.

2.4.1 CLASIFICACION DE LAS ARMAS AUTOMATICAS Y SUS CAÑONES

Por la frecuencia de los tiros, las armas de fuego son semiautomáticas (correctamente debe llamarse automáticas), porque para lograr un disparo, se debe de accionar el gatillo, para cada ocasión que se quiera disparar y, automáticas (o mejor dicho, completamente automáticas), porque al apretar el gatillo, estas siguen disparando los cartuchos mientras aquél no se suelta.

¹³ Frischler, Kurt, Historia de las armas prodigiosas, Dc. Martínez Roca, España, 1979, p. 7.

¹⁴ Idem.

¹⁵ SECRETARIA DE LA DEFENSA... Ob.. Cit. p. 25.

¹⁶ DICCIONARIO ENCICLOPEDICO... Ob.. Cit.: "INFANTERIA tropa que sirve a pic en el ejercito, si bien en la actualidad utiliza los modernos medios motorizados".

Para el correcto funcionamiento de estas armas, se han ingeniado sistemas. El cañón tiene una pieza conocida como cierre, que regula el movimiento de la recámara de descanso de la bala. "Los más importantes son: el de cañón fijo y cierre móvil, el de cañón móvil y cierre fijo, el de cierre de apertura retardada, el de cañón móvil y cierre móvil".¹⁷

Estos sistemas son los que permiten tanto el desalojo del casquillo percutido, como el ascenso de una nueva munición.

2.5 LA GRANADA.

Otro material de guerra a considerar es la granada cuya historia se remonta a la mitad del siglo XIX, tras el desarrollo de los explosivos rompientes como la melinita. En 1915 se convirtió en un arma esencial al resolverse el problema de su detonación, pues era necesario que explotara precisamente sobre su blanco y no antes, poniendo así en peligro al usuario, o después, para evitar que el enemigo la regresara. "El alcance de la granada es reducido, pues oscila entre los cincuenta metros y es por eso que también se ha perfeccionado el fusil lanza granadas, el cual permite arrojarlas a cientos de metros".¹⁸

2.6 EL MORTERO

Es otra arma de guerra, puesto en uso por los alemanes al desarrollar los "minenwerfers" durante la Primera Guerra Mundial, los aliados por su parte, produjeron los "Stokes",

¹⁷ Frischler...Ob. Cit. p. 9.

¹⁸ SECRETARIA DE LA DEFENSA Ob. Cit., p. 26.

"basándose en un tubo liso cerrado de un lado, soportado por una horquilla que podía deslizarse sobre un tornillo de puntería, en dirección de un soporte, se carga con una bomba estabilizada con aletas, disparada sobre ángulos superiores a 45 grados que se depositan en el tubo, y se activan al momento de caer a éste. Su peso total fluctúa en 52 kilogramos".¹⁹

2.7 LOS TANQUES

En cuanto a la creación de un carro de combate que llevara a soldados y que además estuviera armado, su realización sólo fue posible a fines del siglo XIX, tras el perfeccionamiento del motor de combustión interna, por la firma Estadounidense " F.R. SIMMS" impulsaba a un auto blindado con un escudo al frente, armado con una ametralladora cuya aceptación fue nula. En Francia en 1903 y en Italia hacia 1912 se experimentó con camiones blindados, aunque sin mucho éxito.

Tras el advenimiento de la Primera Guerra Mundial, Inglaterra es el primer país utilizar carros blindados de la marca Rolls Royce, que podían transportar doce hombres armados con una ametralladora al frente, cuyo defecto estriba en que sus llantas eran de hule, haciéndolo fácil de inmovilizar.

Nuevamente es la industria militar inglesa donde surgió el primer medio donde, a través de utilización de cadenas,

¹⁹ SECRETARIA DE LA DEFENSA Ob. Cit., p. 26

daría lugar al sistema conocido como "oruga", sustituyendo a las llantas convencionales y otorgando al tanque la posibilidad de transportarse por terrenos de difícil acceso. A éste artefacto se le bautizó "Littlewillie" le siguieron los modelos " Mark I," "II", "III", "IV", siendo este último el primero en entrar a combate en el año de 1917. Sobresale el " Mark V", armado con un cañón de 57 milímetros y una capacidad de llevar a 20 soldados y el modelo "Mark IX" que incluso podía entrar al agua.

Estados Unidos por su parte, produjo el "Cherman", que tuvo acción en la Segunda gran Guerra; tenía una mejor suspensión, se mejoró su blindaje, y se armó con un cañón de 75 milímetros. Este sirvió como base para el desarrollo de los tanques actuales.²⁰

2.8 ALGUNOS INVENTORES Y ARMAS FAMOSAS

Debemos mencionar en esta reseña algunas armas e inventores que han logrado trascender para la historia armamentista.

Tenemos el caso de John M. Browning, nacido en 1855 en Estados Unidos de Norteamérica, a quien se le debe el diseño de grandes armas como el caso de la pistola Colt .45, que ha sido renombrada en varios países por su duración y buen funcionamiento; se le debe también a la famosa ametralladora

²⁰ Frischler Ob. Cit., p. 300 y s.s.

de calibre .30 y .50 que fueron exitosamente utilizadas en la Segunda Guerra Mundial.

Otra reconocida marca es armalite, que diseñó el famoso rifle de asalto AR - 15 y el M - 16.

La marca Italiana Beretta, cuya calidad de armas le ha valido suministrar de manera exclusiva pistolas en calibre 9 milímetros al ejercito de Estados Unidos de América, desde mediados de 1980.

La Colt, y la Mauser son dos legendarias firmas estadounidenses fundadas en el siglo XIX, y cuyo modelo de revólver, pistolas, y rifles se han vuelto de leyenda, como por ejemplo, el rifle M -89 Mauser, adoptado por muchos ejércitos desde las guerras mundiales.

Smith & Wesson es otra marca sinónimo de calidad y poder, sus modelos en pistolas y revólveres, han sido distinguidos como armas reglamentarias, tanto en ejércitos, como en cuerpos policiales del mundo entero. Sus fundadores Horace Smith y Daniel Wesson, iniciaron su fabricación hace dos siglos, durante la década de los cincuenta. Se destaca entre muchas, el famoso revólver para cuerpos de policía (Smith & Wesson Highway Patrolman Revólver) de calibre .357 magnum, sólo por mencionar alguno.

Desde mediados del siglo pasado, se ha popularizado el fusil de asalto AK - 47, de diseño ruso, que permite obtener un gran número de disparos, tiene una bala de gran poder, aunque desgraciadamente, ha sido elegida por muchos grupos

terroristas y del crimen organizado como su favorita. Fue adoptado por el ejército de la entonces Unión Soviética en 1951 y actualmente es producido en otros países, como China e Israel.

No puede faltar en esta lista, el fusil Garand .30 o M2, bautizado por el general estadounidense Georges S. Patton como el más grande instrumento de batalla jamás inventado; se utilizó de manera eficaz en la Segunda Guerra Mundial.

Por último (y dejando de lado a muchos otros), mencionaremos a la firma estadounidense Remington que se ha especializado en producir y diseñar municiones y es actualmente una de las más importantes en su rama.

2.9 ALREDEDOR DEL CALIBRE 0.380.

El delito de portación de arma de fuego, depende mucho del tamaño del calibre del arma, para determinar su penalidad. Es importante por esto destacar sobre todo, las balas que oscilan dentro del calibre .380 milésimas de pulgada.

El calibre .380 S&W fue diseñado en 1877 por Daniel B. Wesson para revólver, obtuvo popularidad, porque permitía realizar fácilmente los subsecuentes tiros. La velocidad que alcanza al ser percutido es de 227 metros por segundo, con una carga de pólvora equivalente a 9.5 gramos.

Otro calibre de esta dimensión es el 0.38 Especial, que tiene el mismo diámetro que el anterior, pero la carga de pólvora y el tamaño de su casquillo es mayor y más potente.

Fue diseñado por el mismo inventor del anterior y se utilizó en el revólver militar, para Estados Unidos de América en 1903; se ha fabricado con puntas blandas, semi blandas y blindadas de entre 7.1 gramos hasta 13 gramos, con velocidad inicial de disparo equivalente a 260 metros por segundo.

Otro modelo en este calibre es el 0.38 Colt Long con igual diámetro que los anteriores, usado hasta 1911 por el ejército de los Estados Unidos de América, año en que los sustituyeron por el calibre 45 ACP.

Otro cartucho en esta longitud es el Magnum, que fue el resultado de experimentar con el máximo de carga permisible, para casquillo del 0.38 especial, con objeto de lograr una bala de alta velocidad para cacería. Se inventó en 1935 por Douglas B Wesson de la Smith & Wesson, para cargar un revólver con armazón grande. Tiene un casquillo totalmente cilíndrico y actualmente también se fabrica para pistolas; su diámetro es de 9.06 milímetros e incluso lo hay blindado, para evitar que deje residuos de plomo en el cañón. Este cartucho es altamente poderoso, su peso varía entre los 7.1 y los 10.2 gramos, y alcanza una velocidad inicial, de 442 metros por segundo. Hasta 1955 fue la bala más potente del mundo para armas cortas, antes de aparecer en el mercado el calibre 0.44 magnum, aunque ambos cartuchos tienen la desventaja de tener un fuerte retroceso después de ser

disparados y su uso frecuente puede provocar daños irreparables en los oídos.

En términos generales la utilización de las armas a través de la historia, ya no representa el medio para defenderse o lograr subsistir. En la actualidad podríamos decir que son un elemento trascendental para que un país tenga determinada situación geopolítica. En el caso de algunos países como Estados Unidos de América, Alemania, o Japón, los presupuestos destinados al desarrollo e investigación son altísimos, factores que les ha permitido tener armas tan sofisticadas, que fácilmente rebasan en tecnología y precisión a las que tienen países con grandes arsenales, pero no tanto dinero.

Otro hecho gravísimo es la utilización de armas de fuego en la comisión de otros delitos. Se dispara una pistola en un robo, sin el mínimo respeto hacia la vida e integridad física de las personas. La inseguridad actual en muchas naciones, requiere de instrumentos eficaces. Por eso, a lo largo de los capítulos siguientes, analizaremos el delito de portación de arma de fuego para proponer al final, algunas soluciones para tratar de disminuir el índice de criminalidad actual.

CAPITULO III

ASPECTOS HISTORICO-JURIDICOS DEL ARTICULO DECIMO CONSTITUCIONAL.

Este artículo constitucional, es que da la base para que los habitantes de México, podamos poseer y portar armas con fines de defensa y para protección de nuestra persona, familia y bienes patrimoniales. Es el momento indicado para aclarar algunos conceptos, este artículo, por estar dentro de los primeros veintinueve de nuestra Carta Magna, es considerado como una garantía individual. Tiene una historia y es fundamento para el nacimiento de la ley que regula el derecho que gobernados, tenemos para poseer y portar armas de fuego en México.

Es por eso, que el presente capítulo lo dividiremos en tres partes, en la primera conceptualizaremos a la garantía individual, en la segunda se abarcarán los antecedentes históricos de dicho artículo y en tercer lugar, veremos que

facultades tiene el Congreso de la Unión para legislar sobre armas de fuego.

3.1 EL ARTICULO DECIMO CONSTITUCIONAL COMO GARANTIA INDIVIDUAL.

3.1.1 DESARROLLO IDEOLOGICO DE LA GARANTIA INDIVIDUAL.

Esta palabra, a decir del maestro Ignacio Burgoa, proviene del término inglés "Warranty", que se traduce como "acción de asegurar, proteger, defender o salvaguardar".²¹

Ya jurídicamente "son los franceses quienes utilizan este vocablo como sinónimos de la institución Jurídica hacia mediados del siglo XIX".²² Sin embargo, por la amplitud del concepto, la doctrina no se ha puesto de acuerdo en cuanto al significado estricto de dicha palabra. Por lo que toca a nuestra materia, es concepto se debe constreñir a lo referente a las garantías individuales, identificadas como aquellos derechos del gobernado frente al Estado y sus instituciones, y más en concreto, hablamos ahora de los derechos humanos del los gobernados, que el Estado está obligado a reconocer y a respetar.

Las Garantías Individuales, son muestra de la limitación del poder estatal frente a los gobernados; son las barreras jurídicas que marcan la frontera del actuar de la autoridad.

²¹ BURGOA, ORIHUELA, Ignacio, Las Garantías Individuales, Ed. Porrúa, 27ª Edic., México, 1985, p. 61.

²² *Ibidem.*, p. 162.

En las relaciones jurídicas, encontramos en cuanto a los individuos que intervienen en ellas, tres categorías:

Las primeras son de coordinación, donde las partes están en un mismo plano de autoridad y decisión. Son de carácter privado aún en lo socioeconómico. El interactuar se da de manera igualitario y ambas partes pueden exigir el cumplimiento de sus derechos y obligaciones en la medida en que ambos sujetos se obligaron.

La segunda categoría se refiere a las relaciones de supraordinación, que se dan entre los diferentes órganos o instituciones gubernamentales y son las normas administrativas o constitucionales las que organizan estas relaciones, regulan el buen funcionamiento y a la vez las limitan.

En el último de los rangos, están las relaciones de supra - subordinación, donde los sujetos intervienen en un plano jurídico distinto. El Estado se presenta como un ente de autoridad, con todos sus elementos potestativos y coercitivos, y la otra parte se encuentra representada por el gobernado.

El Estado emite actos contra o a favor de algunos gobernados, de manera autoritaria en su sentido más preciso, de la siguiente forma: 1) Unilateral (Porque no pide la autorización del individuo para quien se realiza o se va a dirigir); 2) Autoritario (se consigna sobre y contra la voluntad del individuo, quien además debe acatarlo); 3) Coercitivo (en caso que el individuo se oponga o no lo

acate, el Estado puede ordenárselo e imponérselo, mediante el empleo de la fuerza pública). Estos últimos tres elementos son los que caracterizan a un acto de autoridad, y en caso de faltar alguno de ellos, no podría considerársele de tal naturaleza.

3.1.2 SUJETOS Y OBJETO DE LAS GARANTIAS INDIVIDUALES

El primero de ellos lo constituye el gobernado o sujeto activo, el cual en su concepto más amplio es "aquella persona en cuya esfera operan o vayan a operar los actos de autoridad, es decir, actos atribuibles a algún órgano estatal que sean de índole unilateral, imperativa y coercitiva".²³

El gobernado es el centro de imputación de leyes y reglamentos jurídicos, que constituyen el objetos de estas relaciones de supra-subordinación y que pueden ser, personas físicas (individuos), personas morales de naturaleza privada y las empresas de participación estatal y los organismos descentralizados de orden público.

El Estado representa al sujeto pasivo de esta relación, en unión con sus autoridades; ambos se rigen por el principio de legalidad en materia administrativa, el cual reza, que la autoridad sólo podrá ejercer los actos que expresamente le estén facultados por la ley.

²³ BURGOA, ORIHUELA, Ob. Cit., p. 174.

El objeto de la relación jurídica en las Garantías Individuales se destaca de la importancia de reconocer, que hay prerrogativas fundamentales del hombre que le son inherentes a su personalidad y por lo tanto, se establece - que en las Garantías Individuales hay un derecho jurídico subjetivo, consistente en la obligación y exigencia hacia el Estado y sus autoridades, para que respete el mínimo de derechos (las garantías individuales), que pertenecen al gobernado, porque le son indispensables para su desarrollo humano.

Ese derecho o potestad es jurídico, porque emana de la Constitución como ley suprema en nuestro país, la cual, las autoridades están obligadas forzosamente a respetar.

El derecho en estudio es, como ya lo citamos subjetivo, porque se otorga a un sujeto activo (el gobernado), para reclamar al sujeto pasivo su respeto, a través del instrumento que la propia Carta Magna prescribe (el Juicio de Amparo).

Aquí lo subjetivo, se usa en oposición a la objetividad de las normas jurídicas, cuando son abstractas, generales e impersonales.

Los derechos de los individuos pueden ser: originarios o derivados. Los primeros nacen por sí mismos en favor del gobernado, sin que haya necesidad que se de un acto o hecho jurídico previo, por ser propios a la naturaleza del ser humano, o porque la ley los otorga a una persona o entidad.

Los segundos requieren necesariamente de ese acto o hecho jurídico previo como: un contrato, un testamento, la prescripción, concesiones, licencias, permisos oficiales, herencias, etc.

Cabe aclarar, que en esta relación tan sui géneris, las obligaciones sólo surgen para la parte pasiva y los derechos sólo se conceden al activo de la relación.

3.1.3 LA FUENTE DE LAS GARANTIAS INDIVIDUALES

En nuestro país, la única fuente de las Garantías Individuales es la Constitución.

3.1.4 CONCEPTO DE GARANTIA INDIVIDUAL

De todos los elementos anteriores, podemos decir que la Garantía Individual es; la relación de supra-subordinación entre el Estado y sus autoridades como sujeto pasivo, y entre el gobernado, en un sentido amplio como sujeto activo, cuyo objeto es un derecho público subjetivo, que existe en favor del activo, que debe ser observado y respetado por el pasivo, que nace de una disposición constitucional.

3.1.5 PRINCIPIOS CONSTITUCIONALES QUE RIGEN A LAS GARANTIAS CONSTITUCIONALES

Una disposición que tiene la categoría de Garantía Individual, goza entonces de dos principios constitucionales que la rigen: el de supremacía y el de rigidez.

El primero consagra el principio, de que la Constitución es la ley Suprema de nuestro país, y por lo tanto está por encima de cualquier otra disposición legal vigente, por lo que todas las autoridades deben de observarlas preferentemente.

El segundo principio establece que para modificar o extinguir alguna Garantía Individual, no es posible que el Congreso Ordinario pueda hacerlo, ya que para tal efecto se requiere que se conjunte a las cámaras de Diputados y de Senadores y a la mayoría de las legislaturas Estatales, para así poder abordarlas.

3.1.6 CLASIFICACION DE LAS GARANTIAS INDIVIDUALES.

Estas se clasifican en:

GARANTIAS	IGUALDAD	LIBERTAD	PROPIEDAD	SEGURIDAD JURIDICA
Artículo (s)	1°, 2°	3°, 5°	27°	14°, 15°
Constitucional (es)	4°, 12° y 13°	6°, 7°, 8°, 9°, 10°, 11°, 24° y 28°		16°, 17°, 18°, 19°, 20°, 21°, 22°, 23° y 29°

Además de la anterior clasificación, existen las llamadas Garantías Económicas, que se refieren precisamente a la rectoría del Estado en materia económica, y que se encuentran en los artículos 25, 26, y 28 de la Carta Magna.

3.2 ASPECTOS HISTORICOS DEL ARTICULO DECIMO CONSTITUCIONAL

3.2.1 ETAPA DE INDEPENDENCIA EN MEXICO.

Como antecedente de este artículo, tenemos que mencionar aquellas donde ya se trataba de regular, al suceso de las armas. A principios del siglo XIX, México alcanza su independencia de la Corona Española, tras un largo camino en que perdieron la vida miles de compatriotas, comandados por tan honorables personajes como Hidalgo, Allende, Aldama o Abasolo.

En el momento en que el cura de Dolores es hecho prisionero y fusilado, hacia el año de 1811, es, donde José María Morelos y Pavón, quien continúa la lucha armada y dedica gran parte de sus esfuerzos a tratar de organizar un gobierno. Con tales expectativas, dictó en el Estado de Michoacán uno de logros más importantes, el decreto Constitucional para la libertad de la América Mexicana, mejor conocida como Constitución de Apatzingán en Octubre de 1814 y que, textualmente en su artículo 81 disponía que "ningún ciudadano podrá excusarse del encargo de elector de parroquia, ni se presentará con armas en la junta".²⁴

Hacia el final de la lucha armada de 1821, con la elaboración del plan de Iguala, (Febrero) y la posterior celebración del Plan de Orizaba (Agosto), el país trato de reorganizarse en lo político, económico y social. Sin

²⁴ XLVI LEGISLATURA DE LA CAMARA DE DIPUTADOS, Derechos del pueblo Mexicano, ed. Talleres Gráficos de la Nación. t. III, México, 1967, p. 662.

embargo, por la cantidad de intereses en conflicto y la inexperiencia para autodeterminarse, surgieron muchos problemas en el camino. Tras alterar considerablemente la forma en que el país se gobernaría, finalmente se optó por el imperio para instituir al gobierno.

Se conformó una junta constituyente hacia noviembre de 1822, para que creara un gobierno de Constitución, aunque nunca llegó a realizarse. En el proyecto que se bautizó como Reglamento Provisional Político del Imperio Mexicano, del 18 de Diciembre de 1822, encontramos en el artículo 54 en su parte conducente los siguiente: "los jefes políticos exigirán de los ayuntamientos el cumplimiento exacto de sus obligaciones... y vigilarán muy particularmente... sobre el porte de armas prohibidas, embriaguez, niñas, atropellamientos y tumultos".²⁵

Siguió así la historia de nuestro país, ya soberano, desligado de España, pero desgraciadamente inmerso, hasta el año de 1867, por turbulentos sucesos y contando con: dos Imperios, tres Repúblicas federales, dos Centrales, bastantes titulares del Poder Ejecutivo, y dos regímenes anticonstitucionales. De lo anterior podemos señalar a esta etapa histórica de México como periodo Constitutivo que se divide en dos fases: Guerra Civil (1821 - 1853) y Guerra Cívico Extranjera (1854 - 1867).

²⁵ XLVI LEGISLATURA DE LA CAMARA DE DIPUTADOS, Derechos del pueblo Mexicano, ed. Talleres Gráficos de la Nación. t. III, México, 1967, p. 662

3.2.2 LA CONSTITUCION DE 1857

Debemos hacer un alto, en los acontecimientos sucedidos durante la quinta y sexta década de ese siglo XIX. La revolución de Ayutla, encabezada por los entonces liberales General Juan Alvarez y Don Ignacio Comonfort, se comenzó a fraguar a principios de 1853, como estrategia para destruir al General Ignacio López de Santa Ana, quien había recobrado la Presidencia (una vez más) conforme al plan de Hospicio de Enero de 1852. La forma para llevar a cabo el derrocamiento, se plasmó en el Plan de Ayutla, combatiendo al titular del ejército hasta el año siguiente, en que se proclamó el manifiesto de Perote (agosto), donde aquel devolvía al pueblo el poder que le habían otorgado.

Ya con el gobierno en poder de los liberales, estos comenzaron a dictar leyes conforme a su ideología, las cuales iban principalmente en contra de la iglesia. Fue entonces cuando se ordenaron más normas sobre los bienes eclesiásticos, el Registro Civil, los panteones, el matrimonio y otros temas más que desembocaron en la creación de una nueva Constitución para el 5 de Febrero de 1857.

Tras un largo debate, se aprobó la que se conocería como: "Constitución Política de la República Mexicana sobre la indestructible base de su Independencia proclamada el 16 de Septiembre de 1810 y consumada el 27 de Septiembre de 1821",²⁶ y que la letra en su artículo sexto quedó señalado que: "todo hombre tiene derecho de poseer y portar armas

²⁶ XLVI LEGISLATURA DE LA CAMARA DE DIPUTADOS, Ob. Cit., p. 607.

para su seguridad y legítima defensa. La ley señalará cuales son las prohibidas y las penas en que incurren los que las porten".²⁷

3.2.3 ETAPA DE REVOLUCION Y CONSTITUCION DE 1917

Tras el triunfo de los liberales, comienza la etapa Constitucional del país, con el largo período Presidencial del General Porfirio Díaz, quien dentro de su mandato, logró notables avances en la economía, los caminos del país, las vías ferroviarias, el reconocimiento internacional de México, etc, aunque desgraciadamente, teniendo la clase campesina y obrera bajo una grave situación económica y social que se prolongó por 35 años.

Es así, que en el año de 1908, el Presidente Díaz, otorga una entrevista para la publicación "Pearson's Magazine" de New York, donde explicaba que México ya era suficientemente maduro para gobernarse a sí mismo y ya no se postularía para las elecciones de 1910, año en que surgieron nuevos contendientes burgueses como Don Francisco I. Madero, quienes con el lema de la no reelección, creyeron que podían tomar el control del gobierno. Tras decidir si candidatearse, el entonces presidente, vuelve a ganar fraudulentamente en las urnas y de paso con esta postura, a la Revolución Mexicana cuya obra final fue la Constitución de 1917.

²⁷ Idem.

Hacia 1916, el General Don Venustiano Carranza, convocó un congreso Constituyente en la ciudad de Querétaro, tras el debate, del artículo 6° que se refería a las armas de fuego, se aprobó estableciendo que: "los habitantes de la República Mexicana son libres de poseer armas de cualquier clase para su seguridad y legítima defensa, hecha la excepción de las prohibidas expresamente por la ley y de las que la Nación reserve para el uso exclusivo de ejército, armada y guardia nacional; pero no podrán portarlas en las poblaciones sin sujetarse a los reglamentos de policía."²⁸

3.2.4 NORMATIVIDAD POST-REVOLUCIONARIA DE LAS ARMAS DE FUEGO Y EXPLOSIVOS.

De esta manera de 1917 a 1970, surgieron los siguientes preceptos que normaron la posesión y portación de armas de fuego:

1) Ley que declara las armas que la Nación reserva para el uso del Ejército, Armada e Institutos Armados para la Defensa Nacional, del 2 de agosto de 1933. publicada en el Diario Oficial de la Federación el 9 de septiembre de ese año.

Reglamento para la Portación de Armas de Fuego, expedido el 30 de Agosto de 1933, y publicado en Diario Oficial de la Federación el 26 de Septiembre de aquél año, con las reformas y adiciones publicadas en el diario antes mencionado el 17 de Junio de 1953.

²⁸ XLVI LEGISLATURA DE LA CAMARA DE DIPUTADOS, Ob. Cit. p. 661

2) Reglamento para la Compra - Venta, Transporte y Almacenamiento de Armas de Fuego, Municiones y Explosivos, Agresivos Químicos y Artificios, y sus uso y consumo de estos tres últimos, del 19 de Mayo de 1953, publicado en Diario Oficial de la Federación el 17 de Junio, igualmente de 1953.

3) Reglamento para la Fabricación, Organización, Reparación y Explotación de Armas de Fuego, Municiones, Explosivos, Agresivos Químicos y Artificios del 19 de Mayo de 1933, publicado en el Diario Oficial de la Federación el 17 de Junio de ese año, y reformado por Decreto publicado en el Diario Oficial de la Federación el 3 de Agosto de 1955.

3.2.5 LA REFORMA DE 1971 AL ARTICULO DECIMO CONSTITUCIONAL

El día 30 de Noviembre de 1967, el todavía Presidente de México, Gustavo Díaz Ordaz, envió a la Cámara de Senadores del Congreso de la Unión, una iniciativa de reforma Constitucional, del artículo décimo, destacando los siguientes puntos:

"Las condiciones que prevalecían en el país durante el siglo pasado y principios del actual, poco propicias para que las autoridades defendieran eficazmente a los habitantes en contra del ataque violento de su vida o derechos, determinó la necesidad de instruir como garantía individual la de poseer y portar armas para la seguridad y la legítima defensa....La portación

de armas debe quedar sujeta a las limitaciones que la paz y tranquilidad que los habitantes exijan, y en consecuencia, sólo se justifica en aquellos casos y lugares en que las autoridades del país, no estén en aptitud de otorgar a las personas una inmediata y eficaz protección... ..En la actualidad, en diversas regiones del país, se autoriza la portación de armas, sin exigir del solicitante la satisfacción de condiciones mínimas para garantía de la sociedad, lo que ha originado el fenómeno llamado "pistolero" que es necesario combatir en bien de la colectividad... ..La reforma del Artículo 10 Constitucional, es procedente a efecto de que el Congreso de la Unión, mediante, mediante una ley acorde a las circunstancias imperantes en el país, determine los casos, condiciones y lugares, para los que podrán otorgarse permisos de portación de armas, así como las autoridades competentes para expedirlos... ..el permiso para portar armas no debe de manera alguna implicar un peligro para la colectividad, sino, por el contrario, crear circunstancias que propicien una mayor tranquilidad y eficaz protección personal....

ARTICULO 10.- Los habitantes de los Estados Unidos Mexicanos tienen derecho a poseer armas en su domicilio para su seguridad en su legítima defensa con excepción de las prohibidas por la ley y las reservadas para el uso exclusivo del Ejército, Fuerza Aérea y Guardia Nacional. La ley

Federal determinará los casos, condiciones, requisitos y lugares en que podrá autorizar a los habitantes la portación de Armas"

Una vez recibida la anterior iniciativa y aprobada unánimemente por el Senado de la Nación pasó a sus discusión en la correspondiente discusión de puntos Constitucionales de la Cámara de Diputados para Diciembre de 1967.

Después de emitir el dictamen correspondiente en la citada comisión de pasó a su primera lectura ante el pleno de la Cámara baja, ese mismo mes y año. Destaca que el nuevo texto, a diferencia del original, tendrá dos nuevas modalidades; la primera es que el derecho de poseer armas, quedará limitado al domicilio de los habitantes, la segunda se refiere a que la portación de armas quedará sujeta a lo que disponga una ley federal. Adiciona a la Fuerza Aérea, como Institución Militar facultada para utilizar, poseer y portar armas de alto poder.

Se subraya que son "Reformas que Tiene como finalidad fundamental controlar constitucionalmente el uso de toda clase de armas y proteger a la colectividad del temor de la inseguridad y de los abusos de quienes, al amparo de una garantía individual... ..ponen en peligro a los integrantes de la sociedad con la realización de actos delictuosos, a veces permitidos y a veces irreflexivos, que surgen de la posesión y portación de un arma."²⁹ El gobierno

²⁹ CONGRESO DE LA UNION, diario de debates, año II, t. II, N° 38 p. 2

se dice, tiene como principal propósito acabar con el pistolero, que ha venido a representar un grave problema en la lucha contra la criminalidad. En un primer momento, se aprobó por unanimidad de 185 votos.

Dado que era una reforma Constitucional, durante el año de 1968, se cumplió lo que establece el artículo 135 de la misma, dando la mayoría de las Legislaturas Estatales aprobó la favorablemente la modificación al artículo en comento, por lo que el 13 de Junio de ese mismo año, funcionando la comisión permanente, dio cuenta de esa circunstancia y procedió entonces a la votación final del proceso legislativo extraordinario.

Con 22 votos favorables se aprobó la reforma a la citada garantía individual, misma que se publicó en el Diario Oficial de la Federación, el viernes 22 de Octubre de 1971, entrando en vigor ese mismo día y quedando como sigue:

"ARTICULO 10.- 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, condiciones, requisitos y lugares en que se podrá autorizar a los habitantes la portación de armas."³⁰

³⁰ CONSTITUCION POLITICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS ed. Sista, 1ª Edic., México, 1997, p. 54 - 60

3.3 FACULTADES CONSTITUCIONALES DEL CONGRESO DE LA UNION PARA LEGISLAR EN MATERIA DE ARMAS DE FUEGO Y EXPLOSIVOS

3.3.1 FACULTADES EXPRESAS.

El poder Legislativo Federal, entonces, cuenta con tres facultades expresas:

Primera.- determinar cuales armas son reservadas para el uso exclusivo del Ejercito, Fuerza Aérea, Armada y Guardia Nacional.

Segunda.- Determinar cuales armas cuales armas son prohibidas, para poseer para el habitante de la República Mexicana.

Tercera.- Determinar los casos, condiciones, requisitos y lugares que se autoriza la portación de armas, para el habitante de la República.

Debemos recordar que el Poder Legislativo de la Unión, es uno de los tres poderes que integran el sistema Federalizado en México; este poder, según el artículo 50 de la Constitución, se deposita en el Congreso General o Congreso de la Unión este a su vez, se integra por dos Cámaras a saber:

La función principal del Congreso de la Unión es la elaboración de leyes cuyas normas deben enunciarse de manera general, abstracta e impersonal. De acuerdo con el artículo 40 Constitucional, México ha adoptado un sistema Federal, el cual establece que todas aquellas materias que

no se establezca sean legisladas por el Congreso general deberán entenderse reservadas a los Estados - miembros, tal y como lo establece el numeral 124 de la misma Carta Magna.

El Constituyente de 1917, consideró las materias que, por cuestiones históricas debían ser legisladas por el Congreso General, y así, no exceder su ingerencia en contra de los intereses de las demás entidades del país.

3.3.2 FUNDAMENTOS CONSTITUCIONES PARA LEGISLAR EN MATERIA DE ARMAS DE FUEGO Y EXPLOSIVOS

Aparte del sustento directo de la Ley, que está en el artículo décimo Constitucional, básicamente las facultades legislativas del Congreso de la Unión en materia de armas de fuego y explosivos, la ha enunciado en el artículo 73 Constitucional, en su fracciones XIV, XV y XXX, al señalar que:

"... ARTICULO 73. El Congreso tiene facultad:
I a XIII;

XIV.- Para levantar y sostener a las instituciones armadas de la Unión, a saber: Ejército, Marina de Guerra y Fuerza Aérea Nacionales y para reglamentar su organización y servicio.

XV.- Para dar reglamentos con objeto de organizar, armar y disciplinar la Guardia Nacional, reservándose a los ciudadanos que la forman el nombramiento respectivo de jefes y oficiales y a los Estados la facultad de

instruirla conforme a las disciplinas prescritas por dicho reglamento.

XVI a XIX;

XXX.- Para expedir todas las leyes que sean necesarias a objeto de hacer efectivas las facultades anteriores y todas las otras concedidas por esta Constitución a los poderes de la Unión.³¹

³¹ CONSTITUCION POLITICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS. Ob. Cit.,

CAPITULO IV

LA LEY FEDERAL DE ARMAS DE FUEGO Y EXPLOSIVOS.

4.1 ANALISIS Y COMENTARIOS DE LA LEY FEDERAL DE ARMAS DE FUEGO Y EXPLOSIVOS, PUBLICADA EL ONCE DE ENERO DE 1972, RELACIONADOS CON EL DELITO DE PORTACION DE ARMAS DE FUEGO.

En Octubre de 1971, el entonces presidente de México Luis Echeverría Alvarez, envió al congreso de la Unión, un a iniciativa de Ley, sobre la nueva reglamentación al artículo décimo Constitucional, que como ya hemos visto, carecía de una norma federal y específica que lo detallara.

Tal propuesta, según el mandatario, buscaba lo siguiente: "El propósito fundamental de la nueva ley es el de combatir el pistoleroismo, sujetar la posesión y portación de armas a las limitaciones exigidas para la paz y tranquilidad de los habitantes del país y respetar, por ello, una Ley de carácter Federal acorde con las circunstancias importantes en el territorio mexicano, que

determinará los casos, condiciones y lugares, para que se puedan otorgar licencias de portación de armas y permisos para actividades relacionadas con la materia de la Ley".

El proyecto contenía cuatro Títulos, de los cuales, el primero se refería a las bases generales destacándose ahí dos aspectos: 1) El carácter público de sus disposiciones; y 2) La creación Registro Nacional de Armas, como uno de los medios, para controlar aquéllas en el país y para saber quienes eran sus poseedores y portadores.

El Título segundo se refirió a la Posesión y Portación de Armas, donde se incluyeron tres diferentes listas de armas: las permitidas, las reservadas y las prohibidas.

El Título tercero abordó fabricación, comercio, importación, exportación y actividades conexas sobre los artefactos a que se refiere la Ley.

El último Título, tocó lo referente a las sanciones, mismas que fueron desde las multas, hasta la descripción típica de los delitos relacionados con armas de fuego y explosivos.

Para portar más armas de fuego, fue necesario la obtención de una licencia, que se clasificó en dos clases:

"las particulares y oficiales; bajo el concepto de que las particulares podrán ser obtenidas por todo individuo que radique en los Estados Unidos Mexicanos, con la solo

condición de acreditar su modo honesto de vivir y la necesidad de utilización. En aquél entonces, éstas fueron (y siguen siendo) las condiciones para obtener dicha licencia, por parte de particulares y de corporaciones gubernamentales."³³

Es indudable que se dejó a la Autoridad Administrativa (Secretaría de la Defensa Nacional), un amplísimo criterio para conceder o negar el permiso correspondiente, que desde luego, se ha ido acotando considerablemente.

Para Diciembre de ese año, las Comisiones Unidas de Gobernación, de Defensa Nacional y de Estudios Legislativos, presentaron ante la Asamblea de la Cámara de Diputados, un informe de labores sobre el proyecto, precisando entre otras cosas que " señala las condiciones y requisitos para autorizar la portación de armas, con el objeto de garantizar la tranquilidad del país, evitar en todo lo posible los hechos de sangre y prevenir el pistoleroismo así como asegurar el respeto a la vida y derechos de los habitantes de la Nación. Asimismo se busca proteger a la colectividad del temor y de la inseguridad y de los abusos de quienes ponen en peligro a la sociedad y de quienes hacen uso de armas con el propósito de atentar contra la vida o el patrimonio de las personas".³⁴

El 11 y el 25 de Enero de 1972 (en una fe de erratas), se publicó la Ley de Armas de Fuego y Explosivos, con un

³³ DIARIO OFICIAL DE LA FEDERACION, Año 1972, 11 de enero, p. 2.- Las disposiciones de esta ley son de orden público.

³⁴ CONGRESO DE LA UNION.... Ob. Cit., p. 2

total de noventa artículos, ocho transitorios, y que en lo referente a la portación de armas de fuego, destacó lo siguiente:

En primer lugar hubo que distinguir varios conceptos, siguiendo al artículo décimo Constitucional, se reguló de manera distinta a los fenómenos de portación y de posesión de armas de fuego. Evidentemente, la autorización para la posesión y portación de armas de fuego debe de obedecer a una lógica razonable, pues un arma de fuego, por su mismo funcionamiento y la fuerza que tiene al ser accionada, le da al usuario, una ventaja irrazonable sobre su oponente y sobre cualquier otra persona que esté dentro de la circunferencia, en que pueda ser alcanzada por el proyectil.

Por esta razón, el legislador en los artículos nueve y diez hizo un listado de las armas que se pueden poseer y portar en el domicilio o lugares autorizados para tal fin, por los particulares.

En dichos numerales, fueron contempladas algunas armas de fuego, que no rebasen determinados calibres, para procurar, en la medida de lo deseable, que estos artefactos se destinaran para defenderse y no para atacar.

La posesión de armas a los habitantes de la República, se sujetó a los siguiente: debían de ser destinadas para la seguridad y legítima defensa del adquirente, el cual, manifestará por escrito su adquisición, ante la Secretaría de la Defensa Nacional para su inscripción al Registro Nacional de armas, en un plazo de 30 días, obteniendo

después la constancia de inscripción para cada arma. Aunado a lo anterior se deberá de señalar si es persona física, servidor público, o jefe policial. Debe de tener un sólo domicilio, para efectos del registro.

Para la portación legal de alguna de las armas listadas en los artículos 9 y 10, mediará forzosamente la obtención de una licencia, la que puede ser destinada a particulares (que deberán renovarse cada dos años), u oficiales (que durará mientras exista el cargo o empleo que les generó).

Las licencias particulares, se otorgarían a quienes cumplieran con los siguientes requisitos de: tener un modo honesto de vivir, haber cumplido (los hombres) con el servicio nacional militar, no tener impedimento físico o mental para el manejo de las armas, no haber sido condenado por delito cometido con el empleo de armas y que por la naturaleza de sus empleos u ocupaciones, o por las circunstancias especiales del lugar en que vivan, o por otros motivos justificados, acrediten, a juicio de la Secretaría de la Defensa Nacional, la necesidad de portar armas previo el pago de derechos.

A los extranjeros sólo se les otorgaría la licencia, al acreditar la calidad de inmigrantes, sino, la única excepción sería que se les expidiera una licencia temporal con fines deportivos.

Por lo que toca a las armas, de uso exclusivo del Ejército, Armada o Fuerza Aérea, la Ley en su artículo 11 hizo un listado sobre ellas, entendiendo que se consideran

como tales, las que tienen un poder de destrucción y que son utilizadas para atacar, al oponente, o incluso para destrucción masiva de personas o de cosas. Además, no sólo son pistolas, revólveres y rifles, sino aparatos de alta sofisticación tecnológica, como aviones, submarinos o tanques de guerra y explosivos tan potentes como bombas o cohetes y todos los artefactos necesarios para operarlos.

Por lo tanto, el Delito de Portación de Armas de fuego, entonces se podría dar en dos casos:

1) Cuando se portara sin la licencia correspondiente, una de las armas a que hacía alusión los artículos 9 y 10 de la ley y;

2) Cuando se portaba alguna de las armas, explosivos, o maquinarias, señaladas en el artículo once de la Ley, conforme a las penalidades, que en aquél entonces, correspondieron a sus artículos 8, 81, y 83:

"Artículo 8.- No se permitirá la posesión ni portación de las armas prohibidas por la Ley ni de las reservadas para el uso exclusivo del Ejército, Armada y Fuerza Aérea, salvo los casos de excepción señalados en esta Ley;

Artículo 81.- Se le impondrá de dos meses a dos años de prisión o multa de \$100.00 a \$2,000.00, a quienes porten armas sin tener expedida la licencia correspondiente;

Artículo 83.- Se impondrá de 6 meses a 3 años de prisión y multa de \$100.00 a \$2,000.00, a:

I.- Quienes porten armas prohibidas o de las de uso exclusivo del Ejército, Armada o Fuerza Aérea; y

II.- Quienes sin el permiso correspondiente hicieren acopio de armas...."³⁵

4.2 ANALISIS Y COMENTARIOS A LA REFORMA A LA LEY FEDERAL DE ARMAS DE FUEGO Y EXPLOSIVOS, PUBLICADA EL OCHO DE FEBRERO DE 1985, CON RELACION AL DELITO DE PORTACION DE ARMAS DE FUEGO.

En Octubre de 1984, el entonces Presidente de la República Miguel de la Madrid Hurtado, envió al Senado una iniciativa de reformas a la Ley de la materia, destacando en su proyecto original dos aspectos:

a) Distinguir, dentro del artículo 83, el Delito de Portación de Armas de usos exclusivo del Ejército, Fuerza aérea y Armada, del delito de acopio de armas; aumentando las penas para el primero y creando un artículo propio para el segundo (el artículo 83 bis)

b) Aplicar para el delito de delito de portación de armas sin licencia, las penas previstas para el delito de armas prohibidas, previsto y sancionado en el denominado Código Penal para el Distrito Federal en materia del Fuero Común y para toda la República en materia del Fuero Federal y así, estar conforme con la reforma de 1983 a este último ordenamiento.

³⁵ DIARIO OFICIAL..... Ob. Cit., p.p. 2 y 8.

Cabe resaltar, que las comisiones de puntos Constitucionales, Gobernación y Defensa Nacional, de la Cámara de Senadores, aparte de aprobar sin mayor problema la propuesta del Ejecutivo, llevaron adelante una gran cantidad de modificaciones extras a la Ley, que obedecieron precisamente a que este ordenamiento debía mejorarse en varios aspectos, sobre todo en los listados de armas deportivas y las de uso exclusivo para el Ejército, Fuerza Aérea, y Armada.

También se actualizó la Ley, en el ámbito de las facultades asignadas a ciertas dependencias gubernamentales, pues algunas de ellas, que originalmente estaban mencionadas, ya no existían o habían modificado sus nombres o funciones.

A su vez, se adicionó el artículo 91, para establecer, que todas las sanciones económicas de la Ley, se cuantificarían tomando en cuenta el "día multa", previsto en el artículo 29 del Código Penal. Así, los días multa comprenden pagar no sólo el ingreso que se percibe por concepto de Salario Mínimo General vigente, en el lugar y tiempo de la comisión del ilícito, sino que se aumenta con otras percepciones, que para el caso particular, integrasen el salario del infractor o delincuente, como por ejemplo los bonos de puntualidad, salario neto, compensaciones, y todas las demás percepciones que se generan mensualmente, divididas entre 30.

En Noviembre del año en mención, las comisiones citadas, presentaron a la Asamblea General de la Cámara de Diputados, la iniciativa presidencial proveniente del

Senado. Se abrió a discusión la reforma y después de un debate, centrado en revisar el concepto de acopio de armas de fuego, para que se logrará mayor certeza jurídica, contra los abusos de autoridades armadas. Se sufragó la iniciativa, aprobándose por la abrumadora mayoría, de 251 votos a favor y 52 en contra. Su publicación se llevó a cabo el viernes 8 de Febrero de 1985, entrando en vigor al día siguiente.

Por lo que respecta a Delito de Portación de Armas de Fuego sobresalieron los siguientes puntos:

1.- El Delito de Portación de armas de fuego sin licencia, previsto en el numeral 81 de la Ley, se reformó para que se castigara, de conformidad con la triplicación del ilícito de armas prohibidas previsto y sancionado en el artículo 161 del Código Penal para el Distrito en materia del Fuero Común y para toda la República en materia del Fuero Federal, creando así, un reenvío jurídico.

2.- A su vez el artículo 83 de la Ley fue reformado para quedar como sigue:

"Artículo 83.- Al que sin permiso correspondiente porte o posea un arma del uso exclusivo del Ejército, Armada o Fuerza Aérea, se le sancionará:

I.- Con prisión de 6 meses a 2 años y de 1 a 10 días de multa cuando se trata de armas comprendidas en los incisos a), b), i), del artículo 11 de esta Ley.

II.- Con prisión de 2 a 9 años, y de 2 a 15 días de multa cuando se trate de cualquiera de las otras armas comprendidas en el artículo 11 de esta Ley"

Como se ve, siguieron equiparándose en el artículo 11 las penas para la portación de pistolas y revólveres, con las de portación de bayonetas, sables y lanzas. Para la portación de las demás armas previstas en este artículo, se adoptó un castigo mayor.

III.- La nueva fracción II del artículo 83, correspondió a las armas que el legislador, quiso evitar que fueran portadas por personas no facultadas, ni legal, ni mental ni físicamente. Su penalidad desde nuestro punto de vista fue correcta, porque este tipo de artefactos dentro de una sociedad que aspira a tener paz y seguridad entre sus habitantes no deben de ser portadas indiscriminadamente, por ser objetos destructivos y desigualatorios.

En 1985, cambió entonces la redacción del artículo 83, pues por su poder de destrucción, no se debe de castigar igual, a quien porte un revólver calibre 45, de quien tenga armas químicas de uso militar. Pero, por otro lado, es poco congruente penalizar de igual forma a quien porte una bayoneta, un sable o una lanza de quien porte una pistola o revólver de calibres distintos al uso exclusivo para el Ejército, Armada o Fuerza Aérea.

4.3 ANALISIS Y COMENTARIOS A LA REFORMA A LA LEY FEDERAL DEL ARMAS DE FUEGO Y EXPLOSIVOS, PUBLICADA EL 3 DE ENERO DE 1989, CON RELACION AL DELITO DE PORTACION DE ARMA DE FUEGO.

En Diciembre de 1988 el titular del Poder Ejecutivo envió al Congreso de Unión iniciativas de reformas a la Ley, destacándose en ella los siguientes puntos:

"Al recorrer la República Mexicana en busca del voto ciudadano...en el campo y en las ciudades apareció la sentida y fundada preocupación de los mexicanos ante los síntomas que en los últimos años se han agudizado, de los fenómenos de acopio de armas, sobre todo las que esta reservadas a las fuerzas armadas, su introducción al territorio nacional y se comercialización; fenómenos que dan lugar a hechos constitutivos de delitos y faltas administrativas..... que en general atentan contra la paz y soberanía nacionales y la estabilidad del país... .. en forma generalizada han reclamado (la sociedad mexicana), medidas más eficaces por parte de las autoridades competentes... .. exigen acciones vigorosas en contra de los responsables, demandan penas más severas para quienes incurrir en esos ilícitos... .. el ejecutivo a mi cargo, ha decidido reforzar enérgicamente los medios e instrumentos con que cuenta para reducir y erradicar estos fenómenos,... ..las consideraciones aquí hechas... ..animan en consecuencia, la proposición que esta iniciativa hace de aumentar substancialmente las penas de prisión de los delito que regula la mencionada Ley"¹⁶

¹⁶ CONGRESO DE LA UNION.... Año I N° 34 p.p 128 - 129

En este contexto, se mandó el proyecto a los legisladores, para su discusión y aprobación, y con aumentos más severos y temerarios en las penas, para la aportación, el acopio, la introducción, la comercialización, la venta ilegal y el transporte de armas de fuego y explosivos. Desgraciadamente, tampoco en esta ocasión se tomaron en cuenta campañas educativas u otras publicidades, para evitar que el problema siguiera creciendo.

Para Marzo de 1989, se publicó en el Diario Oficial de la Federación el nuevo texto de los artículos reformados en la Ley, que en lo que toca al delito de portación de arma de fuego quedaron así:

"Artículo 83.- El que sin el permiso correspondiente porte o posea un arma de uso exclusivo de Ejército, Armada o Fuerza Aérea se le sancionará:

I.- Con prisión de 3 meses a 1 año, y de 1 a 10 días de multa, cuando se trate de las armas comprendidas en el inciso y) del artículo 11 de esta Ley;

II.- Con prisión de 1 a 5 años y de 5 a 20 días de multa cuando se trate de las armas comprendidas en los incisos a) y b) del artículo 11 de esta Ley, y

III.- Con prisión de 2 a 12 años y de 10 a 50 días de multa cuando se trate de cualquiera de las otras armas comprendidas en el artículo 11 de esta Ley.

Sí la portación de las armas de fuego a que se refiere la fracción III del presente artículo se realizara por un

grupo de 3 o más personas la pena correspondiente se aumentará al doble.

Artículo 84.-....

I a III.- ... cuando el responsable en el caso de las conductas comprendidas en este artículo y los dos anteriores, sea o haya sido servidor público de alguna corporación policiaca la pena se aumentará hasta en una tercera parte de la pena que le corresponda."⁷

De esta forma, se crearon en el artículo 83 de la Ley la fracción III y un segundo párrafo. A su vez, se reformaron las dos primeras fracciones del mismo numeral, porque como tal como lo habíamos señalado en el apartado anterior era necesario aclarar que las bayonetas, sables y lanzas previstos en el inciso y) del artículo 11 de la Ley, no tiene el mismo poder destructivo que una pistola o un revólver, sea cual fuere su calibre. En cuanto a estas últimas armas, la fracción II, aumentó la pena de, 1 a 5 años de prisión, y de 5 a 20 días de multa.

Las penas para la portación de las demás armas previstas en el artículo 11 se elevaron hasta 12 años, como máximo de prisión y se agravó la pena al doble, si la portación de dichas armas, la cometiere un grupo de 3 o más personas.

Por lo tanto, la alternativa que se tomó, tratándose del Delito de Portación de Arma de Fuego, fue el de aumentar

las penas con relación a 1985, donde ya habían sido incrementadas y sólo 3 años después las vuelven a agravar; en el fondo.

Por lo que hace a las armas y explosivos, previstos en la fracción III del artículo 83 de la Ley de la materia, el aumento de las penas se dio, porque se cometían más delitos utilizando rifles, fusiles, carabinas, metralletas o ametralladoras del calibre que fueran. Sin embargo, cabe aclarar, que en realidad no estaba creciendo su portación, sino que lo que había aumentado, era su existencia en el país de forma ilegal, a través del contrabando de tales armas.

Es el contrabando, y la ilegal comercialización y transporte lo que debió atacar, tomando en cuenta que siempre que existe crimen organizado, es porque detrás del mismo existe la participación de funcionarios públicos, llámense autoridades aduanales, policiales, militares o políticas.

El aumento de las penas, es entonces incorrecto desde 1985, toda vez que el clamor de los habitantes del país, para que bajará la portación, acopio, comercialización ilícita e introducción de armas cortas y largas al país, no debió orientarse hacia el delincuente habitual, sino que debió hacerlo hacia el origen del problema, castigando no sólo a quienes portaren un arma, sino también a quienes las pusieran en sus manos.

Si se le muestra al delincuente un verdadero arsenal de armas del mercado ilícito, donde pueden adquirir un fusil o un revólver de alto poder, sabrá que está mejor armado que un policía de crucero o bancario y le será más fácil abusar del uso del arma.

Es por esta razón, que desde nuestro punto de vista, en lo único que mejora esta reforma a la Ley, en cuanto a la portación de armas de fuego, es en la redacción de las dos primeras fracciones del artículo 83 y en la inclusión de un tercer párrafo al artículo 84, al aumentar las penas de portación si el sujeto activo, es o ha sido servidor público o empleado de alguna dependencia policiaca.

4.4. ANALISIS Y COMENTARIOS A LA REFORMA A LA LEY FEDERAL DE ARMAS DE FUEGO Y EXPLOSIVOS, PUBLICADA EL 22 DE JULIO DE 1994, CON RELACION AL DELITO DE PORTACION DE ARMAS DE FUEGO.

En 1994, dentro de un paquete de reformas en materia penal, se incluyó la Ley Federal de Armas de Fuego y Explosivos, destacando en la exposición de motivos que "ante las conductas que atentan contra la seguridad y la paz pública generadas por parte del crimen organizado nacional e internacional, que han concentrado sus recursos y potencialidades en el narcotráfico, en el tráfico y acopio de armas... éstas deben ser combatidas (sic) severamente a través de la doble función que tiene el Derecho Penal, que

por un lado castiga las conductas delictivas cometidas y por otro inhibe la comisión de futuros delitos"³⁸

Al respecto, la Comisión de Justicia en la Cámara de Diputados, destacó que dada la situación actual de tremenda inseguridad social causada con motivo de la proliferación de armas de fuego en altos calibres en todo el territorio nacional, las cuales normalmente sirven para la guerra, era conveniente reformar y adicionar la Ley Federal de Armas de Fuego y Explosivos en los términos en que lo propuso el Ejecutivo, sancionado por las conductas consistentes en portarlas sin tener expedida la licencia correspondiente.

Su debate, para Julio de 1994, se centró mayormente sobre las reformas al Código Penal y Procesal Federal, emitiéndose en favor del paquete completo: 297 votos a favor y 16 sufragios en contra.

Por lo que respecta al Delito de Portación de Armas de Fuego, se destacan dos aspectos:

1.- El numeral 81 recuperó autonomía, para sancionar el delito de portación de armas permitidas sin llevar la licencia correspondiente, dejando de lado el reenvío a las sanciones del Código Penal, para que entonces en la Ley Federal se castigara este delito con prisión de 6 meses a 3 años de prisión y multa de 2 a 15 días.

2.- Por cuanto hace al artículo 83, éste siguió previendo el delito de las armas de fuego de uso exclusivo

³⁸ CONGRESO DE LA UNIÓN..... Año II, N° 22 p. 991.

de las Fuerzas Armadas y al reformarse el precepto 77 en su segundo párrafo, se crearon en un sólo artículo y con la misma pena, dos figuras delictivas diferentes, la posesión y la portación de armas de fuego.

Desde nuestro punto de vista, aunque la portación y posesión de armas de fuego y explosivos protegen al mismo bien jurídico (la seguridad pública), no deben de penarse equivalentemente, por ser delitos autónomos.

4.5 ANALISIS Y COMENTARIOS A LA REFORMA A LA LEY FEDERAL DE ARMAS DE FUEGO Y EXPLOSIVOS, PUBLICADA EL 24 DE DICIEMBRE DE 1998, CON RELACION AL DELITO DE PORTACION DE ARMAS DE FUEGO.

La última reforma a la Ley, se dio en 1998, con dos tendencias claras: aumentar las penas para los delitos ahí previstos y de nueva cuenta aclarar algunos conceptos, tales como independizar la posesión, de la portación de armas, tanto de las permitidas como de las prohibidas. Además se adicionó un nuevo delito para la posesión de municiones.

De la iniciativa presidencial se destacó lo siguiente: "se reconoce la preocupación que tiene la población por la proliferación de las conductas delictivas... Los altos índices de criminalidad que se han presentado en el país durante los últimos años son consecuencia, entre otras razones, de la proliferación de armas de fuego, así como de su posesión, portación, acopio y tráfico ilícito... se

propone describir con toda claridad las conductas típicas correspondientes... así como el aumento de las penas aplicables a estas conductas..."³⁹

Tras haber sido aprobada sin más trámite en la Cámara alta, los Diputados Federales manifestaron, haber tenido acercamientos con los sectores de la sociedad, relacionados con las actividades previstas en la Ley, con el fin de ser tomados en cuenta para plasmarlos en la nueva reforma.

Al final y sin discusión de fondo en la Cámara baja, se emitieron 450 votos a favor y sólo 7 en contra.

Respecto a los artículos relacionados con la portación de armas de fuego, tenemos lo siguiente:

a) El artículo 81 sufrió dos cambios:

1.- Aumentar la pena de prisión y la pena pecuniaria como sigue: de dos a siete años de cárcel y de cincuenta a doscientos días de multa, a quienes porten las armas mencionadas en los artículos nueve y diez.

2.- A quienes porten las armas citadas en el párrafo anterior, en un número de dos o más se aumentará la pena original, hasta en dos terceras partes.

b) El artículo 83 de igual forma sufrió dos cambios:

1.- Las penas se elevaron considerablemente, para quienes porten armas o explosivos de uso exclusivo del

³⁹ CONGRESO DE LA UNIÓN... Ob, Cit, p. 998.

Ejército, Armada y Fuerza Aérea, en cada una de sus tres categorías: a) bayonetas, sables y lanzas, b) revólveres y pistolas de alto calibre y c) todas las demás del artículo once.

2.- Cuando se porten, dos o más de las armas mencionadas anteriormente, el castigo básico se aumentará hasta en dos terceras partes.

Hasta aquí hemos analizado las reformas legislativas a la Ley Federal de Armas de Fuego. Por otro lado, podemos darnos cuenta que en la exposición de motivos de las reformas señaladas, se ha hecho énfasis una y otra vez, a frases como "debido al aumento de la criminalidad en los últimos años", "es deber de los legisladores dotar a las autoridades de mejores instrumentos para combatir la delincuencia" " es necesario castigar más severamente estas conductas que atacan la seguridad de la población". Sin embargo, los delitos violentos siguen estando relacionados con la portación de armas de fuego, por lo que al parecer no se ha cumplido con los objetivos planteados.

La Ley en comento, vino a dar aplicación al artículo 10° Constitucional, reglamentando no sólo lo referentes a los aspectos penales sobre armas de fuego y explosivos, sino a su vez, englobando, temas tan importantes como lo son las competencias legales en el ámbito administrativo.

Se reguló igualmente, el aspecto comercial sobre armas de fuego y explosivos, desde su fabricación y venta, hasta su importación, control y vigilancia. Se destaca la

intención de establecer certeza jurídica para la población al poner a su alcance, la información necesaria para saber cuáles son las armas permitidas para poseer y portar.

La idea de tener un Registro Nacional de Armas, desde un principio pareció ser una buena solución, pero objetivamente se ha quedado como un buen propósito, ya que su operación y actualización periódica, no fue de la mano con el crecimiento tan desmedido de la población y el aumento de las tasas de criminalidad. La portación de armas de fuego se aceptó, pero a la vez se dejó un amplísimo criterio a la autoridad administrativa para resolverla.

Para poder bajar las tasas delictivas en los ilícitos en los cuales se utiliza una arma de fuego o explosivos, sólo se han incrementado las penas a lo largo del tiempo y tristemente, hemos visto que no ha sido la salida más eficaz para disminuir su comisión. actualmente es casi imposible obtener una licencia para la portación de un arma y, dado el índice delictivo que en comentamos anteriormente, es hasta cierto punto una reacción lógica por parte de la autoridad ejecutiva, negar dicha autorización.

CAPITULO V

PANORAMA GENERAL DE LA TEORIA DEL DELITO EN MEXICO

5.1 CONCEPTO DEL DELITO Y SUS ELEMENTOS.

El concepto del delito, puede ser analizado desde diferentes ópticas, según la ciencia que los contemple:

Etimológicamente esta palabra de acuerdo con el maestro Fernando Castellanos Tena, proviene del verbo latín "delinquere", que significa apartarse del buen camino, alejarse del sendero señalado por la Ley.

Filosófica y psicológicamente significa " la violación de un deber necesario para el mantenimiento del orden social, cuyo cumplimiento encuentra garantía en la sanción penal... (para la primera)... y como una acción dañosa" según reza la segunda.⁴⁰

Jurídicamente existen dos aspectos a tomar en cuenta: el doctrinal y el legal.

⁴⁰ PAVON, VASCONCELOS, Francisco, Derecho Penal Mexicano, Ed. Porrúa 12ª Edición; México 1995, p. 177.

a) **Doctrinal.**- Acercádonos un poco a la bibliografía, delito es para Cisneros y Garrido "La conducta o el hecho típico, antijurídico, culpable y punible", para Franz Von Liszt: "un acto humano culpable, antijurídico y sancionado por una pena", para Ernesto Von Beling: "la acción típica y jurídica, culpable subsumible bajo una sanción penal adecuada y que satisfaga las condiciones de punibilidad", para Edmundo Mezger: "una acción típicamente antijurídica y culpable" y finalmente para Jiménez de Asúa: "un acto típicamente antijurídico, culpable, sometido a veces a condiciones objetivas de penalidad, imputable a un hombre y sometido a una sanción...";⁴¹ por mencionar sólo algunos.

b) **Legal.**- ese lo encontramos, por lo que toca a la materia Federal, en el artículo 7° del Código Penal federal:

"Artículo 7.- Delito es el acto u omisión que sancionan las leyes penales".

Con características de más o de menos, la mayoría de los juristas antes citados, coinciden que dentro del concepto en comento, existen cuatro componentes inevitables: conducta, tipicidad, antijuridicidad y culpabilidad. Esas partes que se ubican dentro del concepto general del delito (similar a lo que ocurre dentro de un átomo), se les conoce como elementos del delito, y dependiendo de cuantos sean se abordará su estudio dogmático.

Nosotros adoptaremos una teoría tetratómica del delito, que incluye los siguientes elementos positivos y negativos:

⁴¹ Ibidem., p.180.

ELEMENTOS POSITIVOS:	ELEMENTOS NEGATIVOS:
Conducta.	Ausencia de conducta.
Tipicidad.	Ausencia de Tipo.
Antijuridicidad.	Causas de Justificación.
Culpabilidad.	Inculpabilidad.

Ahora bien, el orden de los elementos que señalaron los juristas ya mencionados, no se ordenó a sí, por mero capricho, pues: los elementos del delito se presentan y se deben comprobar en el mismo orden establecido en el cuadro anterior, pues en caso que faltare uno sólo de ellos o que se presentaren en desorden, estaríamos frente a cualquier otro acto humano pero no ante un delito, por haber sido excluida una de sus partes esenciales.

5.2. LA CONDUCTA

Siguiendo la autorizada opinión de Jiménez de Asúa la conducta es " la manifestación de la voluntad que mediante acción produce un cambio en el mundo exterior, o que, por no hacer lo que se espera deja inerte este mundo externo, cuya mutación se aguarda".⁴² Cabe mencionar, que desgraciadamente este concepto sólo se refiere a los delitos de acción u omisión, dejando fuera a los delitos de resultado formal, que a pesar de ser acciones, no producen efectos físicos en el mundo real, para Jiménez Huerta la conducta " es siempre una manifestación de voluntad dirigida a un fin."⁴³

En la conducta existen los siguientes elementos a saber: una conducta (hecho u omisión) un resultado y un nexa

⁴² JIMENEZ DE ASUA, Luis, Tratado de Derecho Penal, Ed. Lozada, t, III, Buenos Aires 1951, p. 291.

⁴³ PAVON... Ob. Cit., p. 199.

causal entre ambos. Ahora bien, tomando en cuenta los diversos ilícitos descritos en nuestros códigos, ha surgido la polémica de si todos estos elementos que hemos transcritos, están presentes en cualquier delito. Respondiendo a la interrogante y de manera muy correcta, Pavón Vasconcelos señala, que "sólo en los delitos de resultado material, se presentaran juntos los tres elementos, y en los delitos de resultado formal, la conducta por sí misma será suficiente para concretar este primer elemento del delito."⁴⁴

Analizaremos ahora las dos formas en que la conducta se puede presentar. López Gallo al respecto refiere " la conducta es una actividad voluntaria o una involuntaria que produce un resultado con violación:

- a) De una norma prohibitiva en los delitos comisivos;
- b) De una preceptiva en los delitos comisivos;
- c) de ambas en los delitos de comisión por omisión".⁴⁵

De lo anterior tenemos; que existen dos formas manifestantes de la conducta a saber, la acción y la omisión.

5.2.1 LA ACCION

Se define como la conducta positiva expresada mediante un hacer, una actividad, un movimiento corporal voluntario con vinculación de una norma prohibitiva; para Cuello Calón es " el movimiento corporal voluntario o en una serie de

⁴⁴ Pavón, ob. Cit., p. 199.

⁴⁵ Idem.

movimientos corporales dirigida a la obtención de un fin determinado y por lo tanto tiene un elemento físico como psíquico."⁴⁶

Siguiendo a Pavón Vasconcelos los elementos de la acción son: a) una actividad o movimiento corporal; b) la voluntad o el querer realizar dicha voluntad, que a su vez se desenvuelve en las siguientes etapas: 1. Concepción.- En este momento surge la idea del actuar; 2. Deliberación.- Es el debate en la conciencia del autor; 3. Decisión.- Aquí termina, el debate con la determinación de actuar; 4. Ejecución.- la actividad.

Obviamente la acción se integrará cuando el movimiento voluntario se acople perfectamente con la descripción del tipo legal, pues en materia penal, la conducta deberá estar perfectamente acoplada al tipo penal.

5.2.2 LA OMISION.

Es la inactividad voluntaria, frente al deber consignado en una forma penal y se presenta en modelos a saber: la omisión simple y la comisión por omisión.

La omisión simple presenta los siguientes elementos:

- 1) una inactividad del hacer esperado y exigido por el mandamiento de obrar y 2) una voluntad de omitir el deber de actuar, sea dolosa o culposa, con un resultado típico

⁴⁶ CUELLO CALÓN, Eugenio, Derecho Penal, t. Y, Ed. Bosh, Barcelona, 1956. p. 319.

jurídico. Para Maggiore " es toda inercia de voluntad consistente en alguna abstención de la voluntad consistente en una abstención dolosa o culposa de la acción material contrario a la obligación de obrar y que produce alguna mutación en el mundo exterior".⁴⁷

Encontramos la esencia de la comisión por omisión (o también llamada omisión impropia) en la inactividad voluntaria que al infringir un mandamiento de hacer, acarrea la violación de una norma prohibitiva o de su mandamiento de abstenerse, produciendo un resultado tanto típico o jurídico como material.

Sus elementos son: a) la existencia de una voluntad, b) la inactividad o no hacer, cuya relevancia jurídica se encuentra en la acción esperada y exigida y, c) un deber de obrar, así como un deber jurídico de abstenerse que resultan violados.

Para saber de donde proviene el deber de obrar, que a diferencia de la omisión simple no siempre proviene de la norma penal, hay que utilizar un criterio basado en que el actor ha desplegado un hacer diferente al acostumbrado por el sujeto, siempre que no tenga un carácter doloso.

Entre las clases de omisión, encontramos las siguientes diferencias:

⁴⁷ MAGGIORE, Guiseppe, Derecho Penal. Ed. Themis, Bogotá, 1954, p. 355.

En la omisión simple se viola una norma preceptiva, en la comisión impropia, se viola una norma preceptiva penal o de otra rama del derecho y una prohibitiva estrictamente penal.

En la omisión simple sólo hay un resultado jurídico, mientras que en la comisión por omisión se da tanto el resultado jurídico como el material.

En la simple la omisión por sí integra el delito, y en la omisión impropia el resultado material es el que configura el tipo punible.

5.2.3 EL RESULTADO

El resultado con relación a la conducta, debe de separarse de esta para dirigirse exclusivamente a las modificaciones que aquella produce en el mundo real o fenomenológico. Para "Battaglini, el resultado lo constituye la modificación del mundo externo producida por la acción positiva o negativa del agente".⁴⁸ Sólo será resultado aquél efecto que el derecho considere relevante para la integración del tipo (como el privar de la vida a alguien en el homicidio), por lo tanto, hay efectos de la conducta humana y efectos jurídicos y será trascendental, el conocer exactamente el texto del tipo legal, para poder encuadrarlos y ajustarlos a la conducta.

⁴⁸ MAGGIORE, Guiseppe, Derecho Penal. Ed. Themis, Bogotá, 1954, p. 221

Al respecto Maggiore escribió que el resultado es " la consecuencia de la acción, que la Ley considera decisiva para la realización de delito; lo que es lo mismo, la realización del tipo fijado por la ley"

La importancia de lo anterior radica en saber diferenciar cuales serán los efectos que al Derecho Penal le corresponde analizar.

Con respecto al resultado Pavón Vasconcelos aclara que "en la ausencia de resultado material, la conducta y la violación del ordenamiento jurídico agotan ese elemento objetivo del delito (el resultado), sin implicar ello afirmación genérica de la existencia de delitos sin resultados, pues por tal no debemos entender necesariamente una consecuencia de orden material sino también la de naturaleza jurídica", negando así la existencia de delitos sin resultados, pues como el mismo señala posteriormente para el caso de delitos de peligro " el peligro constituye el resultado de la actividad o inactividad voluntaria del sujeto... .. el resultado es la lesión efectiva del ordenamiento legal". El delito de peligro es acogido en la ciencia del Derechos Penal, porque evidencia una situación de gravedad probable: "no es arbitraria o imaginaria, sino producto de la experiencia... (es) ...una situación o estado de peligro".

5.2.4 EL NEXO CAUSAL

Según Ranieri, "es la relación existente entre la conducta y el resultado mediante la cual se hace posible la

atribución material de esta a aquella como a su causa", para Maggiore "en el concepto de acción se sugiere la idea de una relación existente entre la conducta (positivo o negativa) y el resultado, puesto que por aquella se entiende un hacer o un no hacer que producen un cambio en el mundo exterior.

Dicha relación es dinámica y productiva, puesto que la acción produce el resultado al obrar como su causa.

Nuevamente Pavón Vasconcelos aclara algo importante para esta tesis: solamente se puede hablar de la existencia del nexo causal en los delitos de resultado material, "pues únicamente en el mundo naturalístico y no en el jurídico tiene vivencia este fenómeno". Mezger, al respecto de la causalidad opina que "es un concepto que supone una referencia, es decir nos informa sobre una referencia, sobre una conexión entre dos procesos; entre 'la causa' por un lado y el 'efecto' por el otro".

5.3 AUSENCIA DE CONDUCTA

Existirá ausencia de conducta, cuando la acción o la omisión sean involuntarias o cuando el movimiento corporal o la inactividad de activo, no puedan atribuirse al sujeto por faltar en ellos la voluntad.

5.3.1 FORMAS DE AUSENCIA DE CONDUCTA.

La ausencia de conducta se reconoce como causa de exclusión del delito, en el artículo 15 fracción primera del Código Penal Federal, que a la letra dice:

"El delito se excluye cuando: ...

I.- El hecho se realice sin la voluntad del agente;
..."

La doctrina considera como causa excluyentes de incriminación las siguientes:

5.3.1.1 LA FUERZA FISICA IRRESISTIBLE.

También conocida como Vis Absoluta, la cual supone la ausencia del coeficiente psíquico (voluntad), en la actividad, de manera que la sólo expresión física de la conducta no es relevante para el Derecho.

Para poder acreditar la fuerza física irresistible, es necesario que se presenten los siguientes requisitos:

Una actuación de actividad o inactividad involuntaria.

Que dicha actuación esté motivada por una fuerza física irresistible.

Que la actuación provenga de otro hombre que la provoque.

Que haya una autonomía psíquica entre el sujeto medio y el impulsor, pues aquél ha obrado como instrumento de éste al no haber podido resistir el impulso de la fuerza puesta en marcha, en forma consciente y voluntaria.

5.3.1.2 LA FUERZA FISICA

También llamada Vis Maior, en ésta la fuerza exterior del agente, proviene de la naturaleza o de otros seres irracionales ya que no puede integrarse la conducta, siendo en consecuencia imposible la imputación del resultado al ser humano.

5.3.1.3. EL SUEÑO.

De acuerdo con la opinión de Maggiore, es un estado fisiológico mental de descanso del cuerpo y de la mente consciente, y puede originar movimientos involuntarios del sujeto con resultados dañosos.

5.3.1.4 EL SONAMBULISMO

Es similar al sueño, toda vez que en el concepto del autor anteriormente citado es " una enfermedad nerviosa, o mejor dicho, no sea más que una manifestación parcial de otras neuropatías o de epilepsia", donde además existen "movimientos corporales inconscientes y por ello involuntarios". Al respecto de la definición anterior resulta conveniente precisar si el agente sonámbulo conoce su estado, puesto que de ser así, se le pudiera imputar algún delito culposo, por no haber tomado las precauciones necesarias para evitarlo.

5.3.1.5 EL HIPNOTISMO

En términos del autor en comento el hipnotismo "Se caracteriza por la supresión artificial de la consciencia o, cuando menos su disminución, a través de la sugestión, lo que establece una correspondencia psicológica entre el paciente y el hipnotizador", convirtiendo al último, en autor mediato y al primero excluyéndolo del delito por haber actuado inconscientemente como un instrumento de aquél. La operancia del mandato impuesto en el sueño hipnótico, depende de la persona hipnotizada y de la resistencia que oponga o de la obediencia que preste a la orden transmitida.

5.3.1.6 LOS ACTOS REFLEJOS.

Mezgar los define como "los movimientos corporales en los que la excitación de los nervios motores no están bajo el influjo anímico, sino que es desatada inmediatamente por un estímulo fisiológico corporal, esto es, en los que el estímulo subcorticalmente y sin intervención de la consciencia, pasa de un centro censorio a un centro motor y produce movimiento". No existe tampoco en este caso, la voluntad necesaria para considerar que haya conducta.

5.4 LA TIPICIDAD.

En un sentido amplio, el tipo es el delito mismo, en una postura más estricta, se nos explica qué es el tipo para saber su concepto y su contenido. La teoría moderna del tipo

se le atribuye a Ernesto Von Beling, quien primero materializó y después espiritualizó el concepto de tipo penal, bautizándolo como Tatbestand, que equivale a la suma de los elementos objetivos descritos en el texto legal, es decir, la suma de los elementos materiales atribuibles al agente; la acción delictuosa con las notas que la caracterizan y la realización del resultado que con ésta se encuentra ligado y, si hicieran falta, agrupó a su vez, a los elementos subjetivos.

5.4.1 DEFINICION DE TIPO.

Se le define como la descripción concreta que en la ley se hace de una conducta a la que en ocasiones se le suma un resultado, reputada como delictuosa al conectarse a ella una sanción penal. El tipo se presenta como una conducta, y a veces, describe aparte un resultado material o referencias a los sujetos o a los medios de comisión. Estas características se les conoce como: Elementos de naturaleza objetiva, normativa o subjetiva.

5.4.2 ELEMENTOS OBJETIVOS.

Para Maggiore "son aquellos susceptibles de ser apreciados por el simple conocimiento y cuya función es describir la conducta o el hecho que pueden ser materia de imputación y de responsabilidad penal". El fallecido jurista Guillermo Colín Sánchez opina que "el elemento objetivo material está referido al sujeto activo que ha realizado una

acción u omisión , así como también, complementariamente, al sujeto pasivo, persona física, y a la cosa objeto del delito; por ende lo objetivo material, corresponde a estados y procesos externos, susceptibles de ser determinados espacial y temporalmente, perceptibles por los sentidos 'objetivos', fijados en la ley en forma descriptiva y también estados y procesos anímicos en otras personas que no sean precisamente el autor."⁴⁹

El tipo tiene un núcleo que se expresa por lo general en un verbo y excepcionalmente en un sustantivo, englobando así la conducta. como ya lo mencionamos, esos procesos, estados, referencias, etcétera que están conectados a la conducta, conformarán las modalidades objetivas y que son:

5.4.2.1 CALIDADES REFERIDAS AL SUJETO ACTIVO.

Algunos tipos requieren necesariamente que la ejecución de la conducta se realiza por un sujeto que tenga determinadas características, y por lo tanto, no cualquier persona sino específicamente ellos, los pueden cometer. La doctrina los ha llamado delitos propios, particulares o exclusivos y en nuestra legislación existen muchos ejemplos de ellos como lo son: el peculado, donde se requiere (en varias de sus hipótesis) que el sujeto activo tenga la calidad de servidor público; en la traición a la patria, el sujeto activo debe ser mexicano por nacimiento o naturalización.

⁴⁹ COLIN, SANCHEZ, Guillermo, Derecho Mexicano de los Procedimientos Penales, Ed. Porrúa, 15ª Edición., México, 1995 p. 378.

5.4.2.2 CALIDADES REFERIDAS AL SUJETO PASIVO

Caso contrario al anterior, en estos delitos se eliminará el elemento tipicidad cuando no se reúnan las calidades específicas en el sujeto pasivo del delito, como por ejemplo en el homicidio en razón del parentesco o en relación, donde el sujeto pasivo deberá ser, ascendiente o descendiente del autor de la conducta.

5.4.2.3 REFERENCIAS TEMPORALES Y ESPACIALES

A veces la punibilidad se condiciona a que se cometan conductas delictivas en situaciones específicas de lugar y tiempo, como el delito de aborto, que necesita cometerse en cualquier momento de la preñez, o el delito de robo en casa habitación, o robo dentro de un vehículo del transporte público.

5.4.2.4 REFERENCIAS A LOS MEDIOS DE COMISION

La ley condiciona en ocasiones a que algunos delitos se cometan empleando ciertos medios de comisión, ya sea para agotar la conducta o para comprobar alguna agravante de la pena, como aquellos delitos se habla de la utilización de la violencia física o moral (como en el abuso sexual, robo, violación, etc.), o cuando se habla de engañar a otra persona o aprovechándose del error en que la víctima incurre.

5.4.2.5 REFERENCIAS AL OBJETO MATERIAL

Aquí se hace la diferencia exclusivamente al objeto material del delito, aquel sobre el que recae la conducta, el objeto material, corporal de la acción.

5.4.3 ELEMENTOS NORMATIVOS

Siguiendo con las opiniones de Mezgar, son presupuestos del injusto típico que sólo pueden ser determinados mediante una especial valoración de la situación de hecho. Implican estos una valoración del juez necesaria y obligatoria, pudiendo ser estrictamente jurídica e inclusive cultural, sobre una investigación extralegal.

5.4.4 ELEMENTOS SUBJETIVOS

Son aquellos que están referidos al motivo y fin dentro de la conducta del sujeto activo y los encontramos en los tipos penales con frases como: con el propósito o con la finalidad, etc. "Implican una valoración desde el punto de vista objetivo de la antijuridicidad, pues corresponden a estados y procesos anímicos del agente y que conforman características de ilícito"⁵⁰. Están en frases como 'con el ánimo de ofender', 'con el propósito', ánimo de lucro'.

ESTA TESIS NO SALE
DE LA BIBLIOTECA

⁵⁰ COLIN SANCHEZ, Guillermo... Ob. Cit., p. 378

5.4.5 CLASIFICACION DE LOS TIPOS PENALES.

En este apartado, vamos a dar una clasificación de los diversos tipos penales, para más adelante, relacionarlos con los delitos que abarcan el presente trabajo de investigación.

5.4.5.1 POR SU ORDENACION METODICA.

Se dividen en básicos, especiales y complementados.

Los primeros son los que contienen la esencia o fundamentos de otros tipos penales, como en el caso del robo, el cual está definido en el artículo 377 del Código penal federal y del que parten las diferentes modalidades de robo (en casa habitación, contra los establecimientos comerciales, etc.).

El Especial se forma, con las características del tipo básico, pero adquiere autonomía propia frente a aquél, como en el caso de las lesiones que dejan cicatriz permanente en la cara.

Los complementados tiene los elementos del tipo básico, pero siempre dependen de éste, y lo que hacen es añadir nuevos elementos.

Los especiales y complementarios pueden ser: calificados o agravados y; privilegiados o atenuados con relación a la penalidad del tipo básico.

5.4.5.2 POR SU COMPOSICION

Se subdividen en normales y anormales.

En los normales se aluden descripciones puramente objetivas, como en el caso de robo; mientras que en los anormales además de las descripciones objetivas, el legislador incluye situaciones valoradas y subjetivas, como en el caso del estupro, donde se tiene que valorar la minoría de doce años o la incapacidad de comprender el acto que se ejecute en el sujeto pasivo de este delito, además de referirse a la violencia física y moral que pudiera realizar el inculpado.

5.4.5.3 POR EL DAÑO

De daño y de peligro, serán de daño cuando la tutela penal de los bienes protegidos se destruya con la acción o la omisión delictuosa; de peligro son aquellos tipos penales creados para proteger los bienes jurídicos de la sola amenaza para dañarlos.

5.4.5.4 POR SU ESTRUCTURA

En simples y complejos, los primeros son los tipos penales protegen a sólo bien jurídicamente tutelado, como en el caso del abandono de personas, donde el tipo ampara la seguridad de las mismas; los complejos son tipos que tutelan más de un bien jurídico, como en el caso de los delitos

sexuales, donde se protege tanto la libertad sexual de las personas, como a su normal desarrollo psicosexual.

5.4.5.5 POR LA CONDUCTA

Se clasifican de acción y de omisión. Esta clasificación surge en relación al comportamiento del inculpaado.

Son de acción cuando el inculpaado despliega una actividad o un hacer positivos.

A contrario sensu es los que sucede con los de omisión, ya que en ellos, lo que importa es la inactividad del agente; éstos a su vez se subdividen en; 1) tipos de omisión simple, donde el acusado no lleva a cabo la conducta ordenada por la Ley, un contrato o su actuar precedente, y 2) tipos de comisión por omisión, donde la omisión efectuada produce el surgimiento de un resultado material.

5.4.5.6 POR EL RESULTADO

Formales y materiales. Aquí se dividen los tipos considerando las consecuencias en el mundo exterior. El tipo de resultado formal se perfecciona con la simple realización de la conducta ahí descrita, por presentar un peligro inminente a la disminución o destrucción del bien jurídico tutelado. En cambio en el de resultado material, la descripción prevé la causación de un cambio en el mundo real o fenomenológico sobre el bien jurídico tutelado.

5.4.5.7 POR LA INTENCIONALIDAD.

Dolosos y culposos. La intencionalidad del sujeto activo será la causa de su estudio. Son dolosos, aquellos delitos donde el sujeto tiene la voluntad de delinquir, al conocer o imaginarse el contenido de su acción u omisión y, quiere o acepta las consecuencias legales.

En los tipos culposos o imprudenciales, el agente viola un deber de cuidado que estaba obligado a guardar, por no prever el resultado o no creer que sucedería.

5.4.5.8 POR EL NUMERO DE SUJETOS

Unisubjetivos y plurisubjetivos. En el primer caso, el tipo no requiere de más de un agente activo para su perfeccionamiento; en el otro ilícito, forzosamente deben ser dos o más personas quienes lo cometan, como en el incesto o en la asociación delictuosa.

5.4.5.9 POR EL NUMERO DE ACTOS

Unisubsistentes y plurisubsistentes.- Los primeros requieren de un solo acto para su integración; los segundos se integran por la concurrencia de varios actos, pues las conductas aisladas no agotan la descripción legal.

5.4.5.10 POR SU DURACION

Instantáneos, instantáneos con efectos permanentes, permanentes y continuados.

Los instantáneos se consuman en el mismo momento en que se agotan todos sus efectos constitutivos, como robar a alguien en la vía pública.

Los instantáneos con efectos permanentes afectan de inmediato al bien jurídico, pero sus consecuencias perduran por algún tiempo.

Los permanentes o continuos, se consuman a lo largo del tiempo y se actualiza el tipo a cada momento.

Los continuados presentan una unidad de propósito delictivo, una pluralidad de conductas sobre el mismo sujeto pasivo, se viola un mismo tipo legal.

5.4.5.11 POR SU PERSIGUIBILIDAD

De oficio y de querrela. En los primeros, por la calidad de la ofensa tanto a la víctima como a la sociedad, se investigan y castigan automáticamente por las autoridades desde que se tiene noticia de ellos.

En los de querrela, dadas determinadas situaciones personalísimas y delicadas, sólo el pasivo o sus legítimos representantes si es persona moral, pueden iniciar una acusación llamada legalmente "querrela", para su investigación y posterior castigo.

5.4.5.12 POR EL AMBITO MATERIAL DE VALIDEZ.

Comunes, Federales, Militares y Políticos. Los comunes surgen de los ordenamientos legislados de los Congresos locales de los Estados miembros de la República Mexicana; los Federales surgen de ordenamientos elaborados por el Congreso de la Unión,; los militares sólo se cometen por miembros de las Fuerzas Militares de México y los políticos afectan al Estado, en cuanto a su organización y representación.

5.4.5.13 POR SU INTERPRETACION

Abiertos y cerrados. Los primeros se presentan cuando el juzgador tiene que recurrir a pautas o reglas generales que están fuera del tipo penal, exigiéndosele a dicho impartidor de justicia, que cierre el tipo, para saber si la conducta se ajusta perfectamente a la descripción penal. Por ejemplo, cuando se trate de lesiones médicas, se deberá determinar según la especialidad del doctor responsable, si su actuar fue resultado de una conducta dolosa o culposa. Por lo tanto, el tipo cerrado, es aquél que se encuentra perfectamente delimitado en cuanto a su alcance.

5.4.5.14 POR SU GRAVEDAD PROCESAL

Graves y los que alcanzan libertad provisional. Actualmente, para que una persona alcance desde la averiguación previa o en el proceso ante el Juez Penal, su libertad provisional, se requiere que el delito que se le

impute, no sea de los considerados como graves, entendiéndose por éstos, los que atenten de manera importante valores fundamentales de la sociedad. En el fuero federal, así como en nuestro Código Penal vigente para el Estado, se ha establecido un listado de ilícitos, que para efectos de conceder o negar la libertad provisional, son graves.

5.4.6 DEFINICION DE TIPICIDAD

Una vez analizado el concepto y contenido del tipo penal, debemos de avocarnos al análisis de la tipicidad de donde, la descripción legal es su presupuesto ya que define en forma general y abstracta un comportamiento humano.

Entonces por tipicidad debemos de entender "la adecuación de la conducta o del hecho a la hipótesis legislativa". Para Soler la "tipicidad presupone el hecho tipificado más la adecuación típica o encuadramiento del hecho concreto al tipo legal".⁵¹

5.5 LA ATIPICIDAD

Esta es el aspecto negativo de la tipicidad. Existe "cuando el comportamiento concreto, previsto legalmente en forma abstracta, no encuentra perfecta adecuación en el

⁵¹ JIMENEZ DE ASUA. Ob. Cit., p. 812.

precepto por estar ausente alguno o algunos de los requisitos constitutivos del tipo".⁵² Siguiendo al maestro Pavón Vasconcelos y congruentes con nuestra exposición del tipo, concretamente podemos decir que existe atipicidad cuando:

Falta la calidad exigida en el sujeto activo o pasivo por tipo penal.

Existe ausencia de objeto, o estando este, no se satisfacen las exigencias de la ley por cuanto hace a sus atributos.

Habiendo conducta, no se encuentren presentes las referencias temporales o espaciales típicas.

No se den los medios de comisión que establezca el tipo.

No estén acreditados los elementos normativos de la descripción legal.

Cuando falten los elementos subjetivos del tipo.

Nuestro Código Penal Federal respecto a la atipicidad, engloba como regla general lo siguiente:

Artículo 15.- *El delito se excluye cuando: ...*

⁵² PAVON... Ob. Cit., p 313.

II.- Se demuestre la inexistencia de alguno de los elementos que integran la descripción típica de que se trate; ...

5.6 LA ANTIJURIDICIDAD.

5.6.1 CONCEPTO Y NOCION DE ANTIJURIDICIDAD.

El tercer elemento que se debe presentar para la existencia del delito es la juridicidad. Esta es un desvalor jurídico, una contravención o desacuerdo entre el hecho del hombre y las normas del derecho. Welzel aclara que "no es un mero juicio de desvalor sino una característica de desvalor de la acción, por ello la antijuridicidad es un juicio de valor objetivo, en cuanto se realiza sobre la acción, en base a una escala general, precisamente del orden social. El objeto que se valora, a saber, la acción es en cambio, una unidad de elementos objetivos (del mundo exterior) y subjetivos (psíquicos)".³³ Por lo tanto, es antijurídica una acción cuando contradice las normas del Derecho.

5.6.2 ANTIJURIDICIDAD OBJETIVA Y SUBJETIVA

Es objetiva la antijuridicidad, porque se lleva a cabo un juicio que verifica, si la acción realizada por el activo, contradice al ordenamiento jurídico. Welzel afirma el carácter objetivo de la antijuridicidad, por cuanto recae sobre la conducta o hecho, en relación al orden social

³³ PAVON, Ob. Cit., p. 319.

jurídico, tomado como base, en una escala general.

A este respecto Jiménez de Asúa asegura que lo antijurídico es objetivo al ligar el acto con el Estado, no siendo lo antijurídico lo captado por el dolo, sino por el de no violar las normas:

El criterio objetivo, haciendo de lado la voluntad humana; confirma la posibilidad de afirmar la conducta (acción u omisión) o el hecho (conducta resultado), en virtud de su contradicción con el orden jurídico.

La subjetividad de la antijuridicidad no ha sido aceptada completamente por los estudiosos del Derecho Penal. La corriente que la acepta, asegura que en la esencia de lo antijurídico, hay una contradicción subjetiva entre la conducta o hecho humano y la norma jurídica; a esta postura se suman dos vertientes: 1) de aceptarse esta postura (que incluye factores voluntarios dentro de la violación a las normas que el Estado crea), se equipararía a unir a la antijuridicidad con la culpabilidad; 2) en tratándose de una estructura del injusto penal compleja como la que maneja la teoría finalista de la acción, no habría problema en aceptar lo subjetivo de la acción, por estar acorde la voluntad dolosa o culposa dentro del tipo penal que posteriormente se somete al juicio de antijuridicidad.

5.6.3 LA ANTIJURIDICIDAD FORMAL Y MATERIAL.

Es Franz Von Liszt, el primero en distinguir la antijuridicidad en formal y material. La primera constituye

una transgresión a la norma jurídica creada por el Estado, contrariando así, su ordenamiento positivo. La segunda es material porque la acción, al ser antijurídica, es contraria a la sociedad.

5.6.4 LA UNIDAD DE LO ANTIJURIDICO

Este tema surge porque al llevarse a cabo el juicio objetivo de antijuridicidad, se analiza una acción contraria a derecho. La pregunta entonces es, a cual de las ramas del ordenamiento jurídico habrá de avocarse el juzgador para encontrar la ilicitud correspondiente. A este respecto debemos responder que el estudio abarcará, todo el universo de disposiciones jurídicas vigentes o derogadas que favorezcan o no al autor del delito. Por eso la antijuridicidad es única e indivisible.

5.6.5 CONTENIDO DE LA ANTIJURIDICIDAD

Ahora analizaremos el contenido de la antijuridicidad. Al respecto Max Ernesto Mayer considera que, "el orden jurídico es un orden de cultura y lo antijurídico lo contradictorio a las normas de cultura reconocidas por el Estado," esas normas se crean para proteger intereses colectivos de la sociedad y por tanto el Estado sólo debe de reconocer aquellas normas culturales que protegen sus intereses colectivos, por presentar estos últimos cuando se

⁴ PAVON, Ob. Cit., p. 336

violan, el contenido de la antijuridicidad. Sin embargo, Jiménez de Azúa considera acertadamente no detenerse en este punto; para dicho autor lo contrario a la norma jurídica, lesiona al objeto jurídico u objeto de protección o sea a los intereses considerados dignos de tutela y a los que se les ha denominado bienes jurídicos, por lo tanto estos últimos son entonces, el contenido de la antijuridicidad.

5.7 CAUSAS DE JUSTIFICACION

5.7.1 DEFINICION

Castellanos Tena las considera como "aquellas condiciones que tienen el poder de excluir la antijuridicidad de una conducta típica. Representan un aspecto negativo del delito, y si aparecen, faltaría la antijuridicidad."⁵⁵ Las causas de justificación son objetivas y se refieren al hecho e impersonales, lo primero porque caen sobre la acción u omisión realizadas y lo segundo porque abarcan a todo aquel que se encuentre bajo su amparo.

A diferencia con otras excluyentes del delito, como la inculpabilidad o la imputabilidad, las causas de justificación eximen de responsabilidad a todos los copartícipes es decir, porque atañen a cuantos sujetos intervienen en el acto delictivo

Su razón de ser se basa en que el Estado al crear el ordenamiento legal de un país, es también el único

⁵⁵ CASTELLANOS TENA, Ob. Cit., p. 183.

responsable (a través del Poder Legislativo), de determinar aquellos casos de excepción que amparen conductas u omisiones que sean contrarias a sus normas vigentes, siempre y cuando pudiere dejar de existir un interés jurídico protegido o bien, dada la concurrencia de dos bienes tutelados y no sea posible que ambos se salven, se prefiera que el de mayor importancia subsista, aun sacrificando el otro.

Del párrafo anterior se destacan los dos fundamentos de las causas de justificación:

1) La ausencia de interés.- En este punto hay varias posibilidades, una de ellas se presenta cuando el interés de la sociedad no se ve violentado, por tratarse de intereses estrictamente individuales y su disminución o destrucción, se dará por actos voluntarios que sólo afecten (o no) a su titular, como en los casos de disposición de cosas u objetos propiedad exclusiva de una persona (ejercicio de la libertad individual). Otro más aparece cuando el sujeto pasivo de hecho típico otorga su consentimiento, para que otra persona actúe sobre un bien jurídico de aquél, siempre y cuando, ese sea disponible y la descripción legal no tenga referencias como falta de consentimiento, contra la voluntad, sin permiso, etc., debido a que en estos casos, al actuar autorizado por su titular, estaríamos frente a una causa de atipicidad y no a una causa de justificación.

2) El interés preponderante.- Se presenta cuando hay dos intereses tutelados por el derecho que no pueden

coexistir, el derecho opta por la salvación del que sea más importante, incluso sacrificando el otro, esta es al razón que justifica la existencia de la legítima defensa, el estado de necesidad, el cumplimiento de un deber y el ejercicio de un derecho.

Para completar esta explicación y como lo veremos más adelante, las causas de justificación pueden ser legales y extralegales, pudiendo funcionar estas últimas como causas de inculpabilidad y no como excluyentes de antijuridicidad.

5.7.1.1 LA LEGITIMA DEFENSA

El artículo 15 fracción IV a la letra establece:

"El delito se excluye cuando: ...

IV.- Se repele una agresión real actual o inminente sin derecho, en protección de bienes jurídicos o ajenos, siempre que exista necesidad de la defensa y racionalidad de los medios empleados y no medie provocación dolosa suficiente e inmediata por parte del agredido o de la persona a quien se defiende; ..."

La legítima defensa se entiende, como la repulsa de una agresión antijurídica y actual, por parte del atacado o terceras personas contra el agresor, cuando no se traspasen los medios necesarios para la protección; o bien, es la defensa estimada y necesaria para repeler una agresión actual y contraria a derecho por medio de una lesión contra el agresor. Esta defensa es de todos los bienes jurídicos existentes, que por naturaleza, puedan ser materia de la

agresión. También abarca la defensa hecha por terceros, que se funda en un deber jurídico, pues sus titular no puede optar entre el ejercicio o no de tal derecho (salvo que no le sea exigible), dado que la omisión de la conducta ordenada sería constitutiva de un delito.

Son elementos de la legítima defensa: 1) La existencia de una agresión; 2) Un peligro de daño derivado del punto anterior; 3) Una defensa y rechazo de la agresión, o contraataque para repelerla.

- La agresión se entiende como la conducta de todo ser racional o irracional que amenaza lesionar los intereses jurídicamente protegidos.

- Lo real significa que no sea una agresión imaginaria;

- Lo actual se entiende que ocurra en el presente, pues si ocurriera en el pasado estaríamos frente a una venganza.

- Debe significar un peligro inminente de daño, entendiéndose esta primera parte como lo que está por suceder justamente en el momento.

Ampliando lo ya anotado, Soler asegura que "abarca todo bien jurídico, ya que todo bien puede ser legítimamente defendido si se ejerce con moderación que haga racional el medio empleado con relación al ataque y a la calidad de el bien defendido. Los jueces, la prudencia de las normas de cultura, en mayor o menor grado de seguridad pública efectiva son principios que desempeña aquí un papel muy

destacado y de gran amplitud."⁵⁶

Hay que considerar en razón de las circunstancias del hecho que el agredido no tuvo a su alcance en el momento mismo de estarse verificando la agresión, la posibilidad del empleo de otro medio para superar el peligro. Nuevamente Soler nos indica "que la necesidad significa no sólo que la agresión cree un estado de necesidad, sino además que la repulsa sea efectivamente el medio o forma de evadir el peligro o la reacción que el sujeto podía racionalmente suponer y a tal efecto servía." Pavón Vasconcelos, con referencia a la racionalidad de los medios aclara que "tiende a establecer el justo equilibrio, la debida proporción entre el acto agresivo y su repulsa, eliminado la posibilidad de exceso."

Hay inexistencia de la legítima defensa cuando: 1) No se reúnan los requisitos legales ya señalados; 2) Que la agresión no haga surgir un peligro inminente en los bienes protegidos. 3) Que el agredido no haya provocado dolosamente la agresión, dando causa inmediata y suficiente para ella; y 4) Cuando el agredido haya previsto la agresión y la hubiera podido evitar racionalmente por otros medios.

La teoría que actualmente justifica la legítima defensa, es la conocida como de la preponderancia de intereses, según la cual, frente al interés particular del injusto agresor, tiene preponderancia ante una ley, el interés de quien defiende la conservación del orden y

⁵⁶ SOLER, Sebastián, Derecho Penal Argentino, Buenos Aires, 1951, p. 405.

primacía del derecho tutelado. Habrá exceso de la misma cuando: No hay necesidad de ella, no hay proporcionalidad de los medios empleados.

El legislador estableció además en la ley, que habrá presunción de la legítima defensa cuando:

"Artículo 15.- El delito se excluye cuando: ...

IV.- ...

Se presumirá como defensa legítima, salvo prueba en contrario, el hecho de causar daño a quien por cualquier medio trate de penetrar, sin derecho, al hogar del agente, al de su familia, a sus dependencias, o a las de cualquier persona que tenga la obligación de defender, al sitio donde se encuentre bienes propios o ajenos respecto de los que exista la misma obligación; o bien, lo encuentre en alguno de aquellos lugares en circunstancias tales que revelen la posibilidad de una agresión;..."

En caso de que haya un exceso de legítima defensa, se aplicará la pena que corresponda al delito culposo.

5.7.1.2 EL ESTADO DE NECESIDAD

Pavón Vasconcelos lo caracteriza por ser una condición de interés pertenecientes a distintos titulares; es una situación de peligro cierto y grave, cuya superación para el amenazado, hace imprescindible el sacrificio del interés ajeno como único medio para salvaguardar el propio.

Para Von Liszt es " una situación de peligro actual a los intereses protegidos por el derecho, en la cual no queda otro remedio que la violación de los intereses de otro jurídicamente protegido".

Han sido los autores alemanes, quienes han introducido la teoría de la valuación de los bienes jurídicos, para considerar al estado de necesidad como excluyente de la antijuridicidad. Mezger señala que la colisión de los intereses al realizarse una conducta o omisión provocaría irremediamente la destrucción de uno de los bienes en choque, entonces debemos de acudir a la valuación de ambos intereses y el que resulte de menos importancia (por ser valores jurídicos susceptibles de valoración) será el que deba de ser sacrificado.⁵⁷ Por tanto habrá ilicitud en un caso concreto cuando el interés sacrificado sea de mayor valor que el preferido.

Esta causa de justificación está incluida en la fracción sexta del artículo quince del Código Penal Federal como sigue:

"Artículo 15.- El delito se excluye cuando: ...

V.- Se obre por la necesidad de salvaguardar un bien jurídico propio o ajeno de un peligro real, actual o inminente, no ocasionado dolosamente por el agente, lesionando otro bien de menor o igual valor que el salvaguardado, siempre que el peligro no sea evitable por

⁵⁷ MEZGER, Ob. Cit., p. 465.

otros medios y el agente no tuviere el deber jurídico de afrontarlo, ..."

De la anterior transcripción obtenemos los siguientes elementos: 1) Un peligro real actual o inminente, 2) Que el peligro recaiga sobre bienes jurídicos haciéndose extensivo a cualquier bien jurídico tutelado, siempre que el que se sacrifique sea de menor valor; 3) Que ese peligro no haya sido provocado dolosamente por el sujeto activo; 4) Por causas ya señaladas que el bien jurídico inmolado, después de un juicio de valuación, resulte de menor o igual valía que el subsistente; y 5) No exista otro medio practicable y menos perjudicial para superar el peligro, debido a que la ley acepta como inevitable la lesión a otro interés jurídico. También del texto legal en comento, sabemos que esta excluyente abarca a la protección de bienes jurídicos propios o ajenos.

Para tener una mejor claridad entre estado de necesidad y legítima defensa debemos diferenciar entre sí que:

- El primero es una acción que ataca bienes jurídicos, mientras que aquella es una reacción contra un ataque a intereses jurídicos.

- En aquél hay un conflicto entre intereses legítimos y en la segunda el único derecho lícito pertenece al agredido.

Ahora bien si se excede el estado de necesidad, la ley castigará al agente con la pena que resulte al delito culposo.

5.7.1.3 EL CUMPLIMIENTO DE UN DEBER

Obvio es que, quien cumple con la ley, no realiza una conducta antijurídica, si realiza hechos típicos cumpliendo con el ordenamiento jurídico por acatar una orden de autoridad legítima para decretarla.

Esta justificante abarca a "la realización de una conducta ordenada por expreso mandato de la ley, como la ejecución de conductas en ella autorizadas."⁵⁸ Carrancá y Trujillo advierte que " el límite de la licitud de su conducta se encuentre determinado por la obligación o facultad ordenada o señalada por la ley."⁵⁹

Esta excluyente puede originarse: a) En una ley o incluso en un reglamento; b) De una orden de autoridad siempre y cuando "la manifestación de la voluntad (provenga) del titular de un órgano revestido de imperio, con pleno reconocimiento del derecho, mediante la cual se exige al subordinado un comportamiento determinado, estableciéndose una vinculación entre ambos, originada en la orden que debe de ser formal o substancialmente legítima".⁶⁰ Antolisei exige en cuanto a la legalidad formal: " 1) Competencia del superior al dictarla; 2) Competencia del subordinado al cumplirla, y 3) Ejecución de la misma en la forma prevista por la ley".⁶¹ Por lo que se refiere a la legalidad substancial se requiere el concurso de los presupuestos establecidos en la ley para dictarla. A quien se exceda en

⁵⁸ PAVON, Ob. Cit., p. 368.

⁵⁹ IDEM.

⁶⁰ IDIBEM. p. 369.

⁶¹ IDEM.

el cumplimiento de un deber, se le impondrá la pena que mereciere el delito culposo.

Esta causa de justificación está reconocida y regulada en el artículo quince fracción sexta, el cual a la letra dice:

"Artículo 15.- El delito se excluye cuando: ...

VI.- La acción o la omisión se realicen en cumplimiento de un deber jurídico...

... siempre que exista necesidad racional del medio empleado para cumplir el deber o ejercer el derecho y que este último no se realice con el sólo propósito de perjudicar a otro; ..."

5.7.1.4 EL EJERCICIO DE UN DERECHO.

Este se origina en:

a) El reconocimiento que la ley aprueba sobre el derecho ejercitado. Al ser esta causa más frecuente es importante saber si el ejercicio del derecho, esta siempre sujeto a los procedimientos legales, o por el contrario, se justifica como excluyente de la antijuridicidad por una "vía de hechos" la solución mayoritaria sobre la anterior cuestionaste, es que las personas sólo pueden ejercitar un derecho por las vías legales.

b) Una facultad o autorización otorgada en forma lícita por una autoridad competente no abarcando las autorizaciones

extra o ilegales. Pavón Vasconcelos sobre esa autorización, condiciona que esa licitud debe provenir de una autoridad que actúe dentro de su marco de competencias legales, y que reúna todos los requisitos normativos.

Esta justificante, también se regula en nuestra legislación, en la fracción sexta del multicitado artículo 15 del Código de la materia.

"Artículo 15.- El delito se excluye cuando: ...

VI.- La acción o la omisión se realicen en ejercicio de un derecho, siempre que exista necesidad racional del medio empleado para cumplir el deber o ejercer el derecho y que este último no se realice con el sólo propósito de perjudicar a otro; ..."

5.7.1.5 EL CONSENTIMIENTO DEL INTERESADO

Dos son las causas que deben concurrir para la admisión de una justificante; la ausencia de interés y el interés preponderante. La primera se da cuando no existe la voluntad lesionada por el hecho típico concreto, siendo esta el fundamento del interesado. En cuanto a la ausencia del interés, que verse sobre bienes propios del ofendido, es lo que convierte en lícita la conducta en contra de esos bienes, volviéndose en consecuencia, no prohibida su destrucción o disminución.

Maggiore destaca los requisitos doctrinales del consentimiento como sigue: 1.- Que exista un titular de un derecho susceptible de ser disponible de aquél y que además

tenga la capacidad para otorgar el consentimiento. 2.- Un acto de consentimiento que manifieste la voluntad de su titular, siendo válidas todas las formas que lo expresen (reconocidas por la ley o la costumbre), incluso el silencio, si así se entendiere. 3.- El objeto, consistente en un derecho violado o peligrado, que sea disponible como los derechos patrimoniales. 4.- Un efecto legal proveniente del consentimiento, no siendo otro que la imposibilidad de integrar el ilícito penal. Otro aspecto importante es, que el consentimiento dado al agente, debe ser previo a su disposición del bien ajeno, o inclusive simultáneamente.

Los requisitos legales se encuentran previstos en el artículo 15, fracción III del ordenamiento en mención:

"Artículo 15.- El delito se excluye cuando: ...

III.- Se actúe con el consentimiento del titular del bien jurídico afectado, siempre que se llenen los siguientes requisitos:

- a) Que el bien jurídico sea disponible;
- b) Que el titular del bien tenga la capacidad jurídica para disponer libremente del mismo; y
- c) Que el consentimiento sea expreso o tácito y sin que medie algún vicio; o bien, que el hecho se realice en circunstancias tales que permitan fundadamente presumir que, de haberse consultado al titular, éste hubiese otorgado el mismo; ..."

5.8. DEFINICION DE CULPA

Ahora estamos frente al cuarto elemento del delito, sobre el cual Welzel opina que "culpabilidad es la reprochabilidad, calidad específica de desvalor que convierte el acto de voluntad en culpable".⁶² En la antigüedad los pueblos no consideraron este, pues elemento, pues el delito resultaba, de la unión de la conducta u omisión y sus resultado. Posteriormente en el derecho romano, se incluyó al dolo como un elemento presente en los denominados delitos públicos, dejando a la culpa para los hilitos privados, aunque con la duda, de si en casos como el homicidio entre particulares, el dolo podría concurrir.

Recientemente surgió la concepción psicológica que acepta la relación psíquica entre el injusto penal y su autor, haciéndose posible la aplicación de sanciones penales. Posteriormente en el siglo XVIII surgió una teoría mixta, que ubica al dolo como un factor psicológico y deja en la ética y el derecho a la culpa. Con Reinhart Frank, inicia la corriente normativa, donde la culpabilidad psicológica es su objeto y la reprochabilidad su esencia.

5.8.1 TEORIAS DE LA CULPABILIDAD

Hay en el causalismo dos teorías predominantes sobre la culpabilidad: la psicológica y la normativa.

⁶² MAGGIORE... Ob., Cit., p. 298.

Para la corriente psicológica, la culpabilidad es un nexo entre el agente y el acto exterior, la relación psicológica del actor con su hecho: su posición psicológica frente a él. El dolo y la culpa son las formas en que se relacionan el agente y el acto ilícito, convirtiéndose la imputabilidad en presupuesto de la culpabilidad. Para Soler, la culpabilidad existirá cuando el sujeto capaz obra no obstante la valoración que él mismo está obligado a reconocer como súbdito del orden jurídico. Ello supone, en primer término la vinculación del sujeto con el orden jurídico y, por otra parte la vinculación subjetiva del propio sujeto con su hecho, fenómenos ambos de naturaleza psicológica pero que atienden a fundamentos distintos, pues mientras el primero implica una valoración normativa el segundo está privado de toda valoración.

La segunda teoría es la normativa, la que presupone igualmente, la existencia de un injusto penal, pero aquí, la culpabilidad reprocha al agente, no haber evitado el hecho antijurídico, a pesar de haberlo podido evitar. la relación psicológica sólo es su punto de partida, lo importante es reprocharle a su autor su conducta antijurídica. Para esta corriente, la culpabilidad equivale a reprochabilidad, que no puede ser en sí, un hecho en su contenido psicológico, sino en el propio hecho valorado normativamente, que presume un juicio de referencia y valoración, que determinará cuando la conducta típica y antijurídica es además culpable. Para la teoría normativa son elementos de la culpabilidad: la imputabilidad, las formas de culpabilidad (dolo y culpa) y la ausencia de causas de inculpabilidad.

El contenido de la culpabilidad tiene tres aspectos a saber: a) Un acto de voluntad (referencia psicológica del autor ante su hecho), b) Los motivos del autor, que son tan importantes para imputar el dolo o la culpa y para las causas excluyentes de este elemento, c) Referencias de la acción a la total personalidad del autor, para adecuar el acto a la personalidad de sus causante.

5.9 LA IMPUTABILIDAD

Se define como la capacidad de entender y querer un hecho determinado. castellanos Tena condiciona que para que el sujeto conozca la legalidad de su hecho y quiera realizarlo, debe de tener capacidad de determinarse en función de lo que conoce; desde luego la aptitud intelectual y volitiva constituye el presupuesto necesario de la culpabilidad. Mayer la ha definido como "la posibilidad condicionada por la salud y madurez espirituales del autor, de valorara correctamente los deberes y de obrar conforme a ese conocimiento."⁴³

Para Villalobos es la capacidad de obrar con discernimiento y voluntad, así como ajustarse a las normas jurídicas o apartarse de ellas culpablemente.

5.10 LA INIMPUTABILIDAD

Esta supone la inexistencia de la capacidad del agente para conocer la ilicitud del hecho o bien, para determinarse

⁴³ PAVON, Ob. Cit., p. 218.

espontáneamente conforme a esa comprensión. Los criterios biológicos y psicológicos, son los que utiliza la ley para establecer los casos de inimputabilidad. El primero se apoya en motivos biológicos u orgánicos relacionados con fenómenos de inmadurez mental (minoría de edad). El psiquiátrico se basa en función del trastorno mental, sea transitorio o permanente (enfermedad mental), pues el sujeto no capaz de tener entendimiento y autodeterminación e inclusive la madurez mental y a toda clase de alteraciones y traumas psíquicos, que afectan la esfera intelectual de la personalidad o constriñen su voluntad o alteraciones más o menos profundas del biosiquismo, en la medida en que disminuyan su capacidad de comprensión y de actuación.

Un tercer criterio es el jurídico, que es la valoración que el juez haga en cuanto a la comprensión del hecho ilícito o de su capacidad para determinarse conforme a dicha comprensión, por lo tanto la inimputabilidad es el resultado de la valoración hecha al sujeto.

En México opera un sistema "biopsicológico-psiquiátrico" de la imputabilidad, pues se acepta tanto a la minoría se acepta tanto la minoría de edad como a estados de inconsciencia, así como enfermedades mentales, para excluir el delito. La fracción VII del multicitado artículo 15 señala trastornos mentales tanto transitorios como permanentes para excluir la inimputabilidad, e igualmente del desarrollo intelectual retardado, en ambos casos, evitando la comprensión del hecho ilícito o de su capacidad para determinarse conforme a dicha comprensión. cabe aclarar

que el trastorno mental, incorpora toda clase de trastornos mentales y el artículo en mención, sólo se limita a condicionarlos que se sean transitorios o permanentes.

La legislación vigente reconoce a las personas disminuidas psicológicamente, imponiendo, según sea el caso, una medida de seguridad y el internamiento o tratamiento psicológico o psiquiátrico, dependiendo del daño que tengan (Código Penal Federal):

"Artículo 24.- La penas y medidas de seguridad son: ...

3.- Internamiento o tratamiento en libertad de inimputables y de quienes tengan el hábito o la necesidad de consumir estupefacientes o psicotrópicos.

Artículo 67.- En el caso de los inimputables, el juzgador dispondrá la medida de tratamiento aplicable en internamiento o en libertad, previo el procedimiento correspondiente.

Si se trata de internamiento, el sujeto inimputable será internado en la institución correspondiente para su tratamiento.

En caso de que el sentenciado tenga el hábito o la necesidad de consumir estupefacientes o psicotrópicos, el juez ordenará también el tratamiento que proceda, por parte de la autoridad sanitaria competente o de otro servicio médico bajo la supervisión de aquélla, independientemente de la ejecución de la pena impuesta por el delito cometido.

Artículo 68.- Las personas inimputables podrán ser entregadas por la autoridad judicial o ejecutora, en su caso, a quienes legalmente corresponda hacerse cargo de ellos, siempre que se obliguen a tomar las medidas adecuadas para su tratamiento y vigilancia, garantizando, por cualquier medio y a satisfacción de las mencionadas autoridades, el cumplimiento de las obligaciones contrafas.

La autoridad ejecutora podrá resolver sobre la modificación o conclusión de la medida, en forma provisional o definitiva, considerando las necesidades del tratamiento, las que se acreditarán mediante revisiones periódicas, con la frecuencia y características del caso.

Artículo 69.- En ningún caso la medida de tratamiento impuesta por el juez penal, excederá de la duración que corresponda al máximo de la pena aplicable al delito. si concluido este tiempo, la autoridad ejecutora considera que el sujeto continúa necesitando el tratamiento, lo pondrá a disposición de las autoridades sanitarias para que procedan conforme a las leyes aplicables."

En caso de que la incapacidad, sólo se encuentre disminuida, quedará a juicio del juzgador imponerle la medida de seguridad del transcrito artículo o hasta dos terceras partes de la pena del delito cometido, o bien ambas:

"Artículo 69 BIS.- Si la capacidad del autor, se comprender el carácter ilícito del hecho o de determinarse de acuerdo con esa comprensión, sólo se encuentra disminuida

por las causas señaladas en la fracción VII del artículo 15 de este Código, a juicio del juzgador, según proceda, se le impondrá hasta dos terceras partes de la pena que correspondería al delito cometido, o la medida de seguridad a que se refiere el artículo 67 o bien ambas, en caso de ser necesario, tomando en cuenta el grado de afectación de la imputabilidad del autor."

Por lo que respecta a los menores, se expidió la Ley para el Tratamiento de Menores Infractores para el Distrito Federal en Materia Común y para toda la República en Materia Federal, del 19 de diciembre de 1991, para dar un tratamiento y procedimiento especial a estos inimputables.

5.11 LAS ACCIONES LIBRES EN SU CAUSA

Es momento de abrir un pequeño paréntesis para hablar sobre las acciones libres en su causa. cuando analizamos la omisión como forma de conducta, apuntamos los elementos y las condiciones requeridas para su aparición. Sin embargo, surge el problema de saber qué tratamiento tendrán aquellos delitos que fueron cometidos cuando el sujeto activo provocó en su persona un estado de inconsciencia, para que ya involuntariamente se diera la comisión de un ilícito penal.

Franz Von Liszt ratifica la presencia de estas acciones libres en su causa, "cuando se produce un resultado contrario al derecho, por un acto o una omisión, en estado de inimputabilidad, si bien esta conducta fue ocasionada por un acto (acción u omisión) doloso o culposo, cometido en

estado de inimputabilidad." "Para Cuello Calón, "son acciones libres en su causa pero determinadas en cuanto a sus efectos, en las que hay inimputabilidad porque entre el acto voluntario y su relación existe relación de causalidad; en el momento decisivo, en el impulso para desarrollo de la cadena de la causalidad, el agente era imputable"⁶⁵.

El activo ya sea intencional o imprudencialmente, provoca su estado de inimputabilidad, que resulta, en un hacer u omitir ilícito. Por lo tanto, la intención o la culpa no debe de buscarse en el momento de comisión del resultado, pues ahí, el responsable es inimputable; debemos pues, mirar hacia el momento en que el agente se pone en un estado de inconsciencia.

Por eso la parte final de la fracción VII del artículo 15 no excluye la imputabilidad cuando quien dolosa o culposamente hubiere provocado sus trastorno mental, en cuyo caso responderá por el resultado típico siempre y cuando lo haya previsto o le fuere previsible.

5.12 LAS FORMAS DE CULPABILIDAD

5.12.1 EL DOLO

5.12.1.1 CONCEPTO

En el dolo, la voluntad del activo, es la que rebasa el estrecho ámbito de la conducta para abarcar igualmente el resultado, de manera que, si la voluntad en el dolo consiste

⁶⁴ VON LISZT, Ob., Cit., p. 339

⁶⁵ CUELLO COLON, Ob. Cit., p. 412

en querer realizar la acción o la omisión, también se requiere el resultado. Además, la voluntad en el dolo no agota todo su contenido, sino que hace falta que el sujeto conozca las circunstancias del hecho y de su significado. Por lo tanto, en el dolo concurren los siguientes elementos:

- Intelectual, el autor del delito se representa tanto el hecho como su significado.

- Emocional o afectivo, que es la voluntad de ejecutar la conducta o de producir el resultado.

5.12.1.2 CLASES DE DOLO

5.12.1.2.1 DOLO DIRECTO

Se actualiza cuando la voluntad esta dirigida de manera directa al resultado planteado y existiendo congruencia entre lo imaginado y lo conseguido. Villalobos dice que es "aquél donde el actuar voluntario se encamina directamente al resultado o acto típico; es decir, el dolo en que hay intención, tomada ésta en su propio sentido."⁶⁶ Para Cuello Calón es directo el dolo cuando el agente ha previsto como seguro y ha querido directamente el resultado de su acción u omisión, o los resultados ligados a ella de modo necesario; aquí el resultado corresponde a la intención del agente.

⁶⁶ VILLOBOS, Ignacio, Derecho Penal Mexicano, Ed. Porrúa, México, 1980, p. 292.

5.12.1.2.2 DOLO INDIRECTO

También conocido como eventual, se da cuando el autor representa como posible un resultado, y acepta las consecuencias de su hecho. El sujeto en un primer momento, no dirigía exactamente su conducta al resultado ilegal, pero en el camino se lo imagina como probable, y aunque directamente no lo quería, lo acepta y lo hace suyo. El sujeto no encaminó a un resultado su acción u omisión, pero en determinado momento surge la previsión del mismo y de sus consecuencias y, en vez de evitarlo, lo acepta. Es algo semejante a lo que sucede en la culpa con representación, con la diferencia de que ésta, no se quiere ni se acepta el resultado previsto.

5.12.1.2.3 DOLO DE CONSECUENCIAS NECESARIAS

No debe de confundirse con el eventual, pues en este, la producción de consecuencias es irremediable y no aleatoria.

Aquí el agente, al momento de cometer su delito, se da cuenta de que puede causar incluso otros delitos, sin embargo, acepta su comisión por ser necesarios para la consecución de su fin primordial. Así sucede, quien va a perpetrar un homicidio, se da cuenta de que no puede acercarse lo suficiente a su víctima sin ser visto, y decide deflagrar un rifle de alto poder, en contra de su víctima y además, en contra de sus acompañantes.

El dolo en el Derecho Mexicano, lo encontramos descrito, tanto en el artículo 8° como en el primer párrafo del numeral 9° del Código Penal Federal, como se podrá observar:

"Artículo 8.- Las acciones u omisiones delictivas solamente pueden realizarse dolosamente.

Artículo 9.- Obra dolosamente el que, conociendo los elementos del tipo penal, o previendo como posible el resultado típico, quiere o acepta la realización del hecho descrito por la ley, y"

En el anterior texto aparecen el dolo directo y el dolo eventual; en ambos concurre la representación del hecho típico y el querer determinado efecto de la acción u omisión (elementos intelectual y volitivo). Debe de existir aparte, un conocimiento al menos latente, de lo injusto de su proceder. El conocimiento del hecho, abarca en cuanto a sus tipicidad, no únicamente sus elementos objetivos o de naturaleza material, sino los subjetivos y aún los normativos (mientras no se caiga en un error substancial). También abarca el conocimiento al resultado, en caso de que el tipo lo requiera.

El elemento volitivo o emocional del dolo, loo es la dirección de la voluntad, ésta se equipara con un impulso psicológico, propulsor de la actuación del sujeto activo a saber: el querer arbitrario, es decir, la libertad de acción del yo interno del agente, en el cual, éste tiene consciencia de su capacidad de decidir.

Ese querer está dirigido a un fin o móvil, que anteriormente se ha seleccionado. Por lo tanto, en el texto de los artículos transcritos, sólo se describió el dolo. También se incluye en dichas normas, al dolo de consecuencias necesarias, porque el activo quiere el resultado planeado y todas los posibles percances unidos al momento de realizar el hecho típico, aceptados como una eventualidad.

5.12.2 LA CULPA

5.12.2.1 CONCEPTO

En los delitos culposos, la previsibilidad y el deber de cuidado son, elementos básicos para su determinación. Se destaca a su vez, el carácter evitable del hecho delictuoso y la voluntad para actuar, que en este caso, no debe conectarse con el actuar u omitir dañoso.

En los ilícitos culposos, se viola una obligación de abstenerse y no el deber de observancia de una norma prohibitiva; hay que determinar cuales son las actuaciones o abstenciones que el agente debe respetar y luego, fijar los límites donde el activo del delito, crea el peligro, ya que a partir de ese momento, se cruza la frontera, que está transgrediendo el deber de cuidado o la obligación impuesta en la ley, la costumbre o la razón. Por lo tanto, esa violación es voluntaria, no por lo que hace al resultado, sino en cuanto al hacer u omitir casualmente, producirá un resultado dañoso.

De lo anterior, y siguiendo al maestro Pavón Vasconcelos, culpa se define como "el resultado típico y antijurídico, no querido y aceptado, previsto o previsible, derivado de una acción u omisión voluntarias y evitable si se hubieran observado los deberes impuestos por el ordenamiento jurídico y aconsejables por los usos y costumbres".

5.12.2.2 ELEMENTOS

Son elementos de la culpa: a) Una acción u omisión voluntarias; 2) Un resultado típico antijurídico; 3) Un nexo causal entre la conducta y el resultado; 4) Que el incidente sea naturalmente previsible y evitable, 5) Que el resultado no sea voluntario; y 6) La violación a un deber de cuidado.

5.12.2.3 CLASES DE CULPA.

1) La culpa Consciente o con representación, donde el activo ha representado la posibilidad de su causación de las consecuencias dañosas, a virtud de su acción o de su omisión, pero ha tenido la esperanza de que los mismas no sobrevengan. Para Cuello Calón, este tipo de culpa se da "cuando el agente se representa como posible que su acto se origine consecuencias perjudiciales, pero no las toma en cuenta confiando en que no se producirán."⁶⁷

⁶⁷ CUELLO CALON, Ob. Cit., p. 397

2) La segunda clase es la culpa inconsciente o sin representación, que se da cuando el sujeto no previó el resultado por falta de cuidado, teniendo obligación de preverlo por se de naturaleza previsible e inevitable. Tiene dos posibles modificaciones: "1.- el agente no ha conocido la naturaleza de su acción; no ha sabido que podría producir el resultado de que ha sido causa, existiendo en el caso una ignorancia o error sobre un hecho especial o sobre sus circunstancias esenciales; pero el autor está en culpa por no haber dejado de adquirir el conocimiento; 2.- el agente ha conocido la naturaleza de su acción, sabía que consecuencias deplorables podían resultar, pero no ha pensado en la desgracia que ha sobrevenido. habría pues podido preverla si hubiera hecho de sus facultades intelectuales el uso que el deber le prescribía. La causa del delito es una desatención, una irreflexión culpable."⁶⁴

Pavón Vasconcelos siguiendo al autor español Luzón Domingo considera que la anterior clasificación carece de importancia y solamente trasciende para "clasificar la gravedad de la culpa, porque es más grave no tratar de evitar un resultado probable, nacido de una conducta peligrosa que cuando el suceso es meramente probable."

En nuestra legislación Federal la culpa aparece como una de las formas de comisión del delito, en los artículos 8° y 9° segundo párrafo del Código Penal, en la cual encontramos los elementos que ya hemos destacado:

⁶⁴ PAVON Ob. Cit., p. 447.

"Artículo 8.- Las acciones u omisiones delictivas solamente pueden realizarse culposamente.

Artículo 9.- ...

Obra culposamente el que produce el resultado típico que no previó siendo previsible o previo confiando en que n o se produciría, en virtud de la violación a un deber de cuidado, que debía y podía observar según las circunstancias y condiciones personales."

En esta descripción, se relacionan claramente la falta de previsión del resultado previsible y la imprudencia del sujeto pues confiado en que no se produciría aquél, junto con la violación a un deber de cuidado, que se debía y podía observar según sus condiciones y circunstancias personales.

Para estar en presencia de un hecho culposo deberán concurrir los siguientes elementos de juicio:

"a) La determinación de sí, el hombre medio hubiere estado en condición de dirigir su actuar de tal manera que hubiese podido evitar el proceso causal que originó el evento dañoso y prohibido (hecho típico), y

b) Sí el sujeto no realizó su conducta de acuerdo a la medida de dirección ideal, de lo cual era capaz para impedir la realización de efectos nocivos, es decir, con la prudencia necesaria, o bien si actuó con la falta de previsión de aquello que era por naturaleza previsible para el hombre medio y que por ello tenía obligación de prever (culpa inconsciente o sin previsión) o habiendo previsto el

hecho típico confió sin motivo, en que no se produciría (culpa consciente o con previsión) "69

Son además especies de la culpa:

-La imprudencia que se diferencia por la temeridad del autor frente al resultado criminal previsto como posible, pero no querido, teniendo por tanto carácter de culpa consciente.

-La negligencia que es la falta de atención o descuido que da lugar a la culpa sin previsión; y

- La impericia, supone obvio la falta de pericia en la práctica de un arte, profesión u oficio, esto es, la deficiencia técnica originante de resultados dañosos por parte del que carece la preparación debida.

5.13 LA INCULPABILIDAD.

5.13.1 CONCEPTO.

Es el elemento negativo de la culpabilidad, abarca aquellos casos que evitan, se concrete la culpabilidad, con dos causas genéricas: el error y la exigibilidad de otra conducta.

⁶⁹ PAVON, OB. Cit., P. 451

5.13.2 EL ERROR, CONCEPTO Y CLASES.

El error o ignorancia como género comprendía dos especies el de hecho y el de derecho, mismos que han sido sustituidos por los conceptos error de tipo y de prohibición respectivamente, tal y como lo marca la fracción VIII del artículo 15 de nuestro Código Penal Federal:

"Artículo 15.- El delito se excluye cuando: ...

VIII.- Se realiza la acción u omisión bajo un error invencible:

a) Sobre algunos elementos esenciales que integran el tipo penal; o

b) Respecto de la ilicitud de la conducta, ya sea porque el sujeto desconozca la existencia de la ley o alcance de la misma, o porque crea que está justificada su conducta."

5.13.3 ERROR DE TIPO

Este se divide en error esencial y en accidental. El primero se subdivide en:

1) Esencial, que genera inculpabilidad si es invencible, pudiendo recaer sobre los elementos constitutivos del delito de carácter esencial o sobre alguna circunstancia agravante de penalidad (calificativa del delito)

2) Vencible, que se presente si el sujeto pudo y debió prever el error, pero sólo excluye al dolo, subsistiendo aún la culpa, salvo que el delito, por naturaleza impida que se presente esa forma de culpabilidad.

La segunda división corresponde al accidental que no es causa de inculpabilidad por recaer sobre elementos no esenciales accidentales del delito, o sobre simples circunstancias objetivas, etc. comprendiendo los llamados casos de aberración (aberratio ictus y aberratio persona)

El sujeto activo, aparte de conocer el hecho, debe estar consciente de su naturaleza injusta contraria al orden jurídico. Si el error es insuperable las circunstancias esenciales del hecho, eliminará al dolo; si es un error vencible subsistirá aun la culpa.

5.13.4 ERROR DE PERMISSION

El error de derecho o, permisión se encuentra previsto en el inciso B) de la anteriormente señalada fracción, cuando el actor realiza una acción u omisión, bajo un error invencible, respecto de la ilicitud de la conducta, por el desconocimiento, el alcance de la ley o la falsa creencia de estar ante una causa de justificación.

Los dos primeros supuestos, constituyen el error de permisión directo, en el cual su esencia "radica en que el sujeto, no obstante conoce el hecho que realiza, está ignorante de la obligación que tiene de respetar o acatar

una norma que le impone hacer algo o abstenerse de hacerlo, o porque su conocimiento de ella es imperfecto... se precisa que dicho error sea invencible o insuperable, esto es, que el sujeto esté imposibilitado para conocer la ilicitud de su acción u omisión, lo cual significa que si con diligencia pudo tener información de la ley y de su sentido y no se esforzó en hacerlo, no puede alegar que su error sea inculpable." ⁷⁰

El último de los casos comprendidos dos párrafos arriba, como lo mencionaremos más adelante, la doctrina alemana, lo ha descrito como error de prohibición indirecto, el cual consiste en que el sujeto, al realizar la acción u omisión se encuentra en un error invencible, por creer que su conducta está justificada.

De acuerdo con Pavón Vasconcelos se pueden dar los siguientes errores de derecho o de permisión:

- Error invencible, al creer que el tipo perpetrado no está prohibido.

- Error invencible, al pensar que el tipo aun cuando se encuentra prohibido en general, para ese caso concreto, se encuentra justificado por una circunstancia que lo hace excepcional e inculpable.

- Error invencible, al pensar que aún y cuando el tipo está prohibido en general, su hecho particular está

⁷⁰ PAVON, Ob. Cit., p. 470

justificado por una circunstancia que en verdad no existe.

En caso de que error de permisión sea vencible, entonces el injusto penal se le penará hasta con una tercera parte del delito de que se trate.

5.13.5 ERROR ACCIDENTAL

En el error accidental, aparecen los casos de aberración, llamados: aberratio ictus y la aberratio in persona. En el primero también denominado como error en el golpe, hay una desviación en el golpe con causación de un daño equivalente, menor o mayor al presupuesto por el sujeto, la culpabilidad sin embargo es total, pues siguiendo el ejemplo del maestro Carrara, donde una persona que dispara para matar a otra falla su puntería y mata a otra, "la voluntad del agente estaba dirigida a la muerte de un ciudadano y su brazo la ha producido."⁷¹ Por lo tanto el dolo subsiste. El error sobre el objeto de la acción (aberratio in persona), se da cuando el error versa sobre la persona objeto del ilícito, es decir, cuando el agente quiere dañar un bien jurídico y por causas ajenas a el daña otro; igualmente, en caso de equivalencia entre los objetos jurídicos del delito, la culpabilidad es completa y sólo servirá para modificar en ciertos delitos la penalidad o para reprocharle al autor otro ilícito.

⁷¹ PAVON, Ob, Cit., p. 474.

5.13.6 LAS EXIMENTES PUTATIVAS.

5.13.6.1 CONCEPTO

Anteriormente dijimos que existen eximentes supralegales, por lo tanto las hay dentro de la inculpabilidad en la especie que denominamos error de prohibición indirecto, aunque no estén precisadas dentro de la ley, debido a la interpretación dogmática del ordenamiento jurídico. "Según nuestro Código, los delitos son dolosos y culposos (Artículo 8°); es decir, se integran tan sólo si se llenan las formas de culpabilidad: dolo o culpa. Si el sujeto al realizar una conducta típica desconoce la significación de su acto (y ese desconocimiento es virtud de un error esencial e insuperable), o poseyendo esa consciencia ejerce una conducta o hecho con voluntad coaccionada, estará ausente la culpabilidad y por ende un elemento esencial del delito, a pesar de que dicho agente sea completamente imputable."⁷²

Este tipo de eximentes son conocidas como "putativas", las cuales están reguladas en el inciso b) de la fracción 15 del Código Penal Federal ya transcrito, Castellanos Tena, las define como " las situaciones en las cuales el agente, por un error esencial de hecho insuperable cree, fundadamente, al realizar un hecho típico del Derecho Penal, hallarse amparado por una justificante, o ejecutar una conducta atípica, permitida, lícita, sin serlo". Entre ellas encontramos: la legítima defensa putativa, el estado

⁷² CASTELLANOS TENA... Ob. Cit., p. 267.

necesario putativo, el cumplimiento de un deber y ejercicio de derechos legales putativos y la no exigibilidad de otra conducta.

5.13.6.2 LA LEGITIMA DEFENSA PUTATIVA

Se presenta cuando el agente actúa fundadamente por un error esencial de hecho, al estar frente a una agresión que debe afrontar mediante la legítima defensa, sin que en realidad exista la mencionada agresión o simulacro. La culpabilidad está ausente, debido a que el conocimiento al quebrantar un deber, no está presente y por lo tanto, falta el dolo, en virtud de actuar bajo un error de prohibición insuperable. En este caso, si se admitiera como posible, la legítima defensa putativa recíproca, si las dos partes estuvieran bajo el error invencible. Todavía más, incluso se podría presentar una legítima defensa con una legítima defensa putativa y operaría entonces una causa de justificación y una inculpabilidad respectivamente.

5.13.6.3 ESTADO NECESARIO PUTATIVO

Igual que en el caso anterior, el acto el agente debe de actuar bajo un error esencial de prohibición invencible y además, demostrar que no pudo intentar salir de su error, pues en caso contrario estaríamos en presencia de un error vencible y por lo tanto es la culpa la forma de culpabilidad que subsistirá.

5.13.6.4 CUMPLIMIENTO DE UN DEBER Y EJERCICIO DE DERECHOS LEGALES PUTATIVOS

Si el error es insuperable, igualmente operará una causa de inculpabilidad cuando se ejecute un derecho o se cumpla un deber, como el en caso de una autoridad que sin saber que la han cesado, sigue desempeñándose, por ejemplo como Ministerio Público.

5.13.7 LA NO EXIGIBILIDAD DE OTRA CONDUCTA

5.13.7.1 CONCEPTO Y CONTENIDO

Por esta se entiende la realización de hechos delictivos, cometidos bajo especialísimas y apremiantes circunstancias, que excluyen lo ilícito del comportamiento y que actualmente se le considera dentro de la inculpabilidad.

Esta causa como excluyente de culpabilidad no ha sido aceptada unánimemente por todos los tratadistas, en contra de ella está Ignacio Villalobos quien considera que " alguna solución se ha de buscar, en el terreno de la convivencia política, al problema que en tales condiciones se plantea, pero ciertamente no es necesario pasar sobre la verdad técnica como lo hacen quienes declaran jurídica o inculpable una conducta que se realiza consciente contra la prohibición del Derecho, sin que medie cosa alguna que la autorice y aún cuando concurren situaciones precarias que sólo corresponden a un orden subjetivo y extrajurídico... .. debemos considerarla (a la no exigibilidad de otra conducta)

como un grado de inclinación al hecho prohibido, en que no se pierde la consciencia ni la capacidad de determinación, por lo tanto sólo atañe a la equidad y a la convivencia política y puede motivar un perdón o una excusa, pero no una desintegración del delito por eliminación de alguno de sus elementos". Castellanos Tena, también se opone a esta causa de inculpabilidad, pues precisa que para que falte ésta, no se han comprobado los dos elementos que la conforman: el conocimiento y la voluntad. Por lo tanto, la no exigibilidad de otra conducta, no ataca a ninguno de esos elementos.

Lamentablemente, en la ley de la materia, no se aclaró ni su descripción, alcance o circunstancias, para que ésta opere, quedando de la siguiente manera la fracción IX del multicitado artículo 15.

"artículo 15.- El delito se excluye cuando:

IX.- Atentas las circunstancias que concurren en la realización de una conducta ilícita, no sea racionalmente al agente una conducta diversa a la que realizó, en virtud de no haberse podido determinar a actuar conforme a derecho; o ..."

5.14 ASPECTOS GENERALES SOBRE LA TENTATIVA.

El delito recorre un camino, desde su iniciación hasta su agotamiento. A este proceso se le conoce dentro de la doctrina Penal como camino del crimen o 'Iter Criminis'

5.14.1 FASES DEL ITER CRIMINIS

Esta institución penal, tiene principalmente dos momentos a saber; la primera la constituye la fase interna, que abarca desde su iniciación hasta antes de exteriorizarse, la segunda corresponde a la Fase Externa, que inicia cuando se exterioriza la idea criminosa, hasta su ejecución.

La fase interna, presenta a su vez tres etapas:

a) **Ideación.**- Aquí la idea criminosa surge a la mente del agente, pudiendo desaparecer por completo, pero en caso de persistir, pasa a la siguiente etapa.

b) **Deliberación.**- En ella, se meditan los aspectos favorables y negativos de la idea criminosa, se representa una lucha interna entre los aspectos morales, religiosos y sociales.

c) **Resolución.**- Se concluye aquí, la voluntad e intención de delinquir, pero a pesar de ser firme esa decisión, no se ha exteriorizado en el mundo real. En definitiva, esta etapa no es incriminatoria para el agente.

La Fase externa también se compone de tres momentos:

1) **Manifestación.**- Es el pensamiento exteriorizado no punible, a excepción de algunos casos, donde dicha manifestación por sí misma, agota algún tipo penal, como el delito de Amenazas.

2) **Preparación.**- Son actos que se refieren a la ejecución del delito proyectado, que no son suficientes ni para vincularlos con el propósito de ejecutar algún delito, ni para poner en peligro el bien jurídico tutelado.

3).- Ejecución.- El delito, hasta este momento, puede derivar en dos caminos: la consumación o la tentativa. El primero es la ejecución que reúne todos los elementos genéricos y específicos del tipo penal, el segundo lo analizaremos a continuación.

5.14.2 CONCEPTO DE TENTATIVA

De las ideas anteriores, podemos deducir que en la tentativa existe un principio de ejecución que penetra el núcleo del tipo legal, es decir, se ejecuta "algo en relación con el verbo principal del tipo penal del delito de que se trate."⁷³

Por lo tanto, por tentativa entendemos los actos ejecutivos (todos o algunos), encaminados a la realización de un delito, si este no se consuma por causas ajenas a la voluntad del agente.

5.14.3 FORMAS DE TENTATIVA.

Habrá tentativa acabada o delito frustrado cuando el agente emplea todos los medios necesarios para cometer el ilícito y ejecuta todos los actos encaminados directamente a dicho fin, pero el resultado no se produce por causas ajenas a su voluntad.

⁷³ CATELLANOS TENA, Ob. Cit., p. 287.

En cambio en la tentativa inacabada o delito intentado, se realizan los actos tendientes a la producción del resultado, pero por causas ajenas, el sujeto omite alguno o algunos y por eso el delito no surge; es decir existe una ejecución incompleta.

5.14.3.1 EL DELITO IMPOSIBLE Y EL IMAGINARIO

En el primero, no hay una contravención al tipo penal, porque existe la imposibilidad material para llevarlo a cabo, por no ser idóneos los medios empleados o porque falta el objeto material del ilícito. En el segundo, tampoco se violan las normas penales, porque éstas no existen y por lo tanto la ilicitud es imaginaria.

5.14.4 DESCRIPCION LEGAL Y PUNIBILIDAD EN LA TENTATIVA

En el artículo 12 del Código Penal Federal se establece que:

"Existe tentativa punible, cuando la resolución de cometer un delito se exterioriza realizando en parte o totalmente los actos ejecutivos que deberían producir el resultado, u omitiendo los que evitarlo, si aquel no se consuma por causas ajenas a la voluntad del agente"

De la anterior descripción, se advierte que la ley abarcó las dos formas de tentativa y que además, se alude expresamente a la Comisión por omisión, cuando se lleven a

cabo los actos que deberían evitar el resultado.

A diferencia del delito consumado, la punibilidad en la tentativa es menor, debido a que el bien jurídico tutelado no se viola, sino que sólo se pone en peligro. Los numerales 51, 52 y 63 de la ley de materia establecen que al responsable de la tentativa de algún delito, se le impondrá hasta dos terceras partes de la pena del delito consumado, tomando en cuenta sus mínimos y máximos establecidos.

5.14.5 DESISTIMIENTO Y ARREPENTIMIENTO EN LA TENTATIVA

En el primer caso, si el delito no se consuma por causas dependientes del sujeto, suspendiendo voluntariamente la ejecución de uno de los actos ejecutivos, no habrá punición. De lo anterior, podemos decir que el desistimiento sólo operará para la tentativa inacabada, de acuerdo con el siguiente párrafo del artículo doce:

Si el sujeto desiste espontáneamente de la ejecución o impide la consumación del delito, no se impondrá pena o medida de seguridad alguna por lo que a éste se refiere, sin perjuicio de aplicar la que corresponda a los actos ejecutados u omitidos que constituyan por sí mismos delitos.

Para la tentativa acabada, cabe el arrepentimiento activo o eficaz, que también evita la punición del delito, que debe de ser anterior a la consumación del ilícito, impidiendo que se de ésta última, terminando con el proceso ejecutivo que consigue el resultado.

CAPITULO VI

ESTUDIO DOGMATICO DEL DELITO DE PORTACION DE ARMAS DE FUEGO

Este apartado versará sobre el estudio dogmático del Delito de Portación de Arma de Fuego en sus dos modalidades existentes: portación de un arma sin licencia correspondiente y portación de armas de uso exclusivo para el Ejército y Fuerza Aérea.

6.1 CLASIFICACION

Portación de arma sin licencia	Portación de Arma de uso exclusivo para el Ejército, armada o Fuerza Aérea.
--------------------------------	---

Por su gravedad.- Delitos.

Por la Conducta del agente.- De acción.

Por el Resultado.- Formales.

Por el Daño que Causan.- De Peligro.

Por su duración.- Permanentes, como lo establece la siguiente tesis Jurisprudencial, sacada del disco compacto IUS- 8, de la Suprema Corte de Justicia de la Nación:

ARMAS, PORTACION DE, HABITUALIDAD NO REQUERIDA PARA INTEGRAR EL DELITO. Para la integración del delito de portación de arma no se requiere de una conducta o habitual o reiterada, se trata de un delito permanente, en el que cada momento de su duración se repite como consumación.

PRECEDENTES:

Amparo directo 4494/80 Victoriano Barajas Covarrubias. 4 de Diciembre de 1980. Cinco votos. Ponente Francisco Pavón Vasconcelos. Tesis relacionada con jurisprudencia 27/85. Instancia: Primera Sala. Fuente: Seminario Judicial de la Federación, Epoca 7*, Volumen 139-144 página 11.

La jurisprudencia dice que en el domicilio sólo se pueden poseer armas no prohibidas, pero ahora el artículo 83 bis castiga la posesión de armas de fuego de uso exclusivo con prisión y multa, antes poseerlas, era portarlas.

Por el Elemento Interno.- Dolosos.

Por su Estructura.- Complejos.

Por el Número de Actos.- Unisubsistentes.

Por el Número de sujetos.- Unisubjetivos.

Por su Forma de Persecución.- De Oficio.

Por su Materia.- Federales.

Por su Clasificación Legal.- Título Cuarto "Sanciones",

Capítulo Unico, de la Ley Federal de Armas de Fuego y Explosivos.

6.2 LA CONDUCTA EN LOS DELITOS DE PORTACION DE ARMAS DE FUEGO

Portación de arma sin licencia	Portación de Arma de uso exclusivo para el Ejército, armada o Fuerza Aérea.
Desplegar una conducta consistente en: Portar alguna (s) de las armas de fuego que la ley Federal de armas de Fuego y Explosivos, autoriza en sus artículos 9 y 10 a los particulares.	Desplegar una conducta consistente en: Portar alguna (s) de las armas de fuego que la Ley Federal de armas de Fuego y Explosivos en su artículo 11 reserve para uso exclusivo del Ejército, Armada o Fuerza Aérea.

6.2.1 RESULTADO

Portación de arma sin licencia	Portación de Arma de uso exclusivo para el Ejército, armada o Fuerza Aérea.
--------------------------------	---

En ambos casos, es un delito de peligro, y por lo tanto no es necesario que el mecanismo del arma sea accionado y se dispare la misma. A este respecto, tenemos la siguiente opinión jurisprudencial, del disco compacto IUS-8, de la Suprema Corte de Justicia de la Nación.

Octava Epoca.

Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito.

Fuente: Seminario Judicial de la Federación.

Tomo X-October. Página: 275.

ARMAS PROHIBIDA, SU PORTACION, ES DELITO DE PELIGRO.-

Si en la sentencia se estima que la portación de un arma pone en peligro a la sociedad y que tal peligro se materializa si con el arma se lesiona a una persona, tal razonamiento no corresponde al que debe seguirse, atendiendo al bien jurídico protegido, pues el delito de portación, siendo exclusivamente de peligro, carente de resultado material, resulta evidentemente autónomo. Por tanto, incurriría en una falta de sindiéresis jurídica, quien calificará la peligrosidad del agente en un delito como el que se analizó, a través de "su resultado", sobre todo, si se pretendiera que el diverso delito de lesiones había sido el resultante del de portación de arma prohibida; se olvidaría que, lógicamente, requeriría previamente de un delito medio para cometerlo, pero no sería el de portación, sino el de disparo de arma de fuego. Esa es la razón legal por la que catálogo de delitos incluye al de portación de arma prohibida entre aquellos que tutelan no la "vida y la integridad corporal", sino la seguridad pública.

TERCER TRIBUNAL COLEGIADO DEL SEGUNDO CIRCUITO.

Amparo directo 443/92. Juan Hernández del Angel. 18 de Agosto de 1992. Unanimidad de votos. Ponente: Fernando Narváez Barker. Secretario: Alejandro García Gómez.

6.2.2 CONSUMACION

Portación de arma sin licencia	Portación de Arma de uso exclusivo para el Ejército, armada o Fuerza Aérea.
--------------------------------	---

La consumación de estos delitos es instantánea y se prolonga por todo el tiempo, en que el sujeto activo porta el arma. Al respecto, tenemos la siguiente Tesis, del disco compacto antes mencionado:

Séptima Época

Instancia: Primera sala

Fuente: Seminario Judicial de la Federación.

Tomo: 97-102 Segunda parte.

Página: 40

ARMAS, PORTACION DE. CONSUMACION.- Portar un arma es llevarla consigo, sin que la Ley Federal de Armas de Fuego y Explosivos al tipificar el delito en la fracción I de su artículo 83 establezca límites de tiempo; en consecuencia, es inexacto que la portación deba ser por tiempo más o menos prolongado. Este delito es de peligro, y protege la seguridad social, prohibiendo la portación de armas cuyo uso es exclusivo de personas diestras en su manejo, como lo son las pertenecientes a los institutos armados; así pues, en cuanto se ejecuta el acto de portar armas, se genera el peligro y se configura el delito.

Amparo directo 5445/75. Luis Antonio Aguilar Palomino.
14 de Marzo de 1977. Unanimidad de 4 votos. Ponente: Mario

G. Rebolledo F. Secretario: Régulo Torres Martínez. Séptima Epoca, Segunda Parte: Volumen 32, Página: 14.

6.2.3 SUJETOS

Portación de arma sin licencia	Portación de Arma de uso exclusivo para el Ejército, armada o Fuerza Aérea.
--------------------------------	---

Activo.- Cualquier persona.

Pasivo.- La sociedad.

6.2.4 OBJETOS PROTEGIDOS

Portación de arma sin licencia	Portación de Arma de uso exclusivo para el Ejército, armada o Fuerza Aérea.
--------------------------------	---

JURIDICOS

La seguridad pública y el control y registro de las armas y sus portadores.	La seguridad pública y el control de las armas reservadas para el uso exclusivo de las Fuerzas Armadas.
---	---

MATERIALES

Un arma de fuego de las mencionadas en los artículo 9 y 10 de la Ley Federal de Armas de Fuego y Explosivos.	Un arma de fuego de las mencionadas en el artículo 11 de la Ley federal de Armas de Fuego y Explosivos.
--	---

6.3 LA AUSENCIA DE CONDUCTA EN LOS DELITOS DE PORTACION DE ARMAS DE FUEGO

Desde nuestro punto de vista, se pueden presentar las siguientes formas de ausencia de conducta:

Portación de arma sin licencia	Portación de Arma de uso exclusivo para el Ejército, armada o Fuerza Aérea.
--------------------------------	---

-Fuerza Física Irresistible.- Por ejemplo, cuando otra persona con el objeto de huir quizá de alguna autoridad, se abalanza sobre otra, y logra introducir en la ropa de este último sujeto, un arma de fuego, siéndole encontrada ésta por la policía.

-Sonambulismo.- Aunque difícil de aceptarse, pudiera darse el caso. de que una persona sonámbula, que tenga en su poder un arma de fuego salga de su domicilio y sea detenida por alguna persona o policía.

-Hipnotismo.- Quizá alguien en este estado tome un arma y sea sorprendido con ella. En este caso quien puso al sujeto en hipnosis, sí responderá por estos delitos.

6.4 LA TIPICIDAD EN LOS DELITOS DE PORTACION DE ARMA DE FUEGO

Los tipos penales de la portación de armas de fuego los encontramos en los artículos 81 y 83 de la Ley respectivamente.

Portación de arma sin licencia	Portación de armas de uso exclusivo para el Ejército, Armada o Fuerza Aérea
Se sancionará con pena de 2 a 7 años de prisión y de 50 a 200 días de multa, a quien porte un arma de las comprendidas en los artículos 9 y 10 de esta Ley sin tener expedida la licencia correspondiente.	Al que sin el permiso correspondiente porte un arma de uso exclusivo del Ejército, Armada o Fuerza Aérea se le sancionará.

CARACTERISTICAS.

a) Portar un arma de la que se enumeran en los artículos 9 y 10 de la Ley Federal de Fuego y Explosivos	a) Portar un arma de las que se enumera en el artículo 11 de la Ley Federal de Armas de Fuego y Explosivos.
b) No tener expedida la licencia vigente, oficial o particular.	b) No estar facultado para la portación.

6.4.1 ELEMENTOS OBJETIVOS, NORMATIVOS Y SUBJETIVOS EN LOS DELITOS DE PORTACION DE ARMAS DE FUEGO.

Portación de arma sin licencia	Portación de Arma de uso exclusivo para el Ejército, armada o Fuerza Aérea.
--------------------------------	---

1.- ELEMENTOS OBJETIVOS

En este caso, será la acción consistente en los movimientos corporales desplegados por el activo del delito, a efectos de lograr la portación de un arma de fuego de las mencionadas en los artículos 9 y 10 de la Ley Federal de Armas de Fuego y Explosivos.	En este caso, será la acción consistente en los movimientos corporales desplegados por el activo del delito, a efectos de lograr la portación de un arma de fuego de las mencionadas en el artículo 11 de la Ley Federal de Armas de Fuego y Explosivos.
--	--

a) Calidades Referidas al Sujeto Activo o Pasivo del delito.-Aquí no se hace referencia a las calidades específicas en cuanto al agente o pasivo del delito, por lo tanto cualquier persona que porte una de las armas referidas en los artículos 9, 10 y 11 de la Ley Federal de Armas de Fuego y explosivos, siendo mayor de edad, se ajustará al tipo de estos dos delitos.

b) Referencias temporales.- No existen.

c) Referencias Especiales.- No existen.

d) Referencias a los medios de Comisión.- Los dos tipos penales no lo exigen literalmente.

e) Referencias al objeto material

- Un arma de las comprendidas en los artículos 9 y 10 de la Ley.	- Un arma de las comprendidas en el artículo 11 de la Ley.
--	--

2.- ELEMENTOS NORMATIVOS:

Para efectos de este rubro el vocablo "portar" es un elemento normativo, estrictamente jurídico, que el juez debe de estudiar, para dictar cualquier resolución al respecto, en un proceso penal, por portación de armas de fuego; ahora bien, por portar un arma han entendido los tribunales Federales según obtuvimos del disco compacto IUS-8, de la Suprema Corte de Justicia de la Nación.

Novena Época

Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito.

Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta.

Tomo: IV, Septiembre de 1996.

Tesis: XVII. Segundo.

Página: 599.

ARMAS DE FUEGO PORTACION DE. CONCEPTO.- La primera sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, como se aprecia de las tesis publicadas respectivamente, en las páginas 14 y 16, volúmenes 78 y 66, segunda parte, séptima Época del Semanario Judicial de la Federación, cuyos rubros son: **ARMAS DE FUEGO NO REGISTRADAS, PORTACION DE, INTEGRACION DEL DELITO. (LEGISLACION FEDERAL)"** y **"ARMAS**

PROHIBIDAS, PORTACION Y POSESION DE", al referirse al concepto de portación de armas de fuego, ha sostenido reiteradamente el criterio de que se esta dentro de esa hipótesis legal, cuando se demuestra que alguien lleva consigo dentro de su esfera material inmediata el arma de fuego; esto es, de tal modo que pueda utilizarla de inmediato; en este contexto, al quedar establecido que en el caso el arma de fuego fue encontrada por los agentes aprehensores en la cajuela del vehículo que tripulaba el quejoso, misma que aparece estaba cerrada con llave, pues incluso los captores tuvieron que forzar la cerradura para abrirla, es claro entonces, a la luz de los anteriores criterios, que para utilizar el quejoso el arma tendría que bajarse del vehículo, dado que en la mayoría de los automóviles la cajuela está colocada en la parte trasera y además de ello necesitaría abrirla, lo cual elimina el concepto de inmediatez en su utilización, lo que en todo caso actualizaría una figura delictiva distinta a aquella por la que se condenó al quejoso; por tanto, también por este motivo, resulta contraria a derecho la consideración del magistrado responsable en el sentido de que el arma se encontraba dentro del ámbito material inmediato para su disponibilidad o utilización por parte del quejoso.

SEGUNDO TRIBUNAL COLEGIADO DEL DECIMO SEPTIMO CIRCUITO.

Amparo directo 87/96. Jesús José Ríos Macías. 2 de Mayo de 1996. Unanimidad de votos. Ponente: Angel Gregorio Vázquez González. Secretaria: Natalia López.

Octava Época.

Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito.

Fuente: Semanario Judicial de la Federación.

Tomo: XI-Marzo

Página: 216.

ARMAS PROHIBIDAS, PORTACION DE, VEHICULOS.- Para la integración del delito de portación de armas prohibidas, es intrascendente que se lleve en el asiento o en el piso del automóvil, puesto que para considerar que una persona porta un arma, no es necesario que ésta la traiga en la cintura o en el bolsillo, sino que esté a su alcance en determinado momento.

SEGUNDO TRIBUNAL COLEGIADO DEL QUINTO CIRCUITO.

Amparo directo 461/92. Marco Antonio Montiel Mendivil. 20 de Enero de 1993. Unanimidad de votos. Ponente: Lucio Antonio Castillo González. Secretario: José Rafael Coronado Duarte.

3.- **ELEMENTOS SUBJETIVOS.-** No los requieren los tipos legales de portación expresamente.

6.4.2 CLASIFICACION DE LOS TIPOS.

Portación de arma sin licencia	Portación de Arma de uso exclusivo para el Ejército, armada o Fuerza Aérea.
--------------------------------	---

Por su ordenación metódica:

Ambos son tipos básicos, porque ellos mismos contienen todos los elementos necesarios para subsistir autónomamente.

Por su composición:

En ambos casos, podemos considerar a estos tipos como anormales, porque como lo anotamos antes, no sólo aparecen

elementos objetivos, sino que además hay un elemento normativo, en cuanto al vocablo "portar"

Por el Daño:

En ambos casos, como ya lo habíamos resaltado, estamos frente a dos tipos penales de peligro.

Por su Estructura:

<p>En este caso, estamos frente a un tipo complejo, pues hay dos bienes jurídicamente protegidos: La seguridad Pública y el control y registro de armas y sus portadores.</p>	<p>De igual forma, es un tipo complejo, debido a que tutela dos bienes jurídicos protegidos: la seguridad Pública y el control de las armas reservadas para el uso exclusivo de las fuerzas armadas.</p>
---	--

Por la conducta:

En los dos casos, estamos frente a tipos de acción y no de omisión como algunos autores lo han establecido, y es así porque estos delitos, son de resultado formal y no material. Es claro que el portar un arma se concreta al desplegar una conducta pasiva; y por eso portador es definido como: el que lleva o trae una cosa de una parte a otra.

Por el resultado:

En los dos casos estudiados, son tipos de resultado formal.

Por la Intencionalidad:

Dolosos intencionales en los dos supuestos.

Por el Número de Sujetos:

Ambos tipos sólo requieren la presencia de un sujeto activo, por lo tanto son unisubjetivos.

Por el Número de Actos:

Los dos supuestos en cuestión son unisubsistentes.

Por su Duración:

Ambos casos son permanentes.

Por su perseguibilidad.

Los dos supuestos se investigan y se castigan oficiosamente.

Por el Ambito Material de Validez:

De conformidad con el numeral 50 fracción I, inciso a), de la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación, y por ser la ley de la materia, una ley federal expedida por el H. Congreso de la Unión, ambos tipos son federales y su persecución corresponde a la Procuraduría General de la república y a los jueces de Distrito, respectivamente.

Por su Interpretación:

En los supuestos son tipos abiertos, pues el juzgador tiene que determinar si la conducta se apega al tipo penal porque no es sencillo determinar en que momento se porta un arma, por ejemplo, cuando algún miembro de una policía estatal ha terminado su horario de trabajo, pero se encuentra lejos de su estación policiaca y porta su arma reglamentaria. En casos como el anterior el juez deberá distinguir si el policia efectivamente iba a dejar el arma a su resguardo o, si se desvió antes de eso, para efectuar otras actividades ya como particular y aún portando el arma.

Por su Gravedad:

No grave.

Grave, de conformidad con el artículo 194 fracción I, numeral 33, fracción III, inciso 1, del Código Federal de Procedimientos Penales.

6.5 LA ATIPICIDAD EN LOS DELITOS DE PORTACION DE ARMAS DE FUEGO.

Portación de arma sin licencia	Portación de Arma de uso exclusivo para el Ejército, armada o Fuerza Aérea.
--------------------------------	---

- Hay ausencia de objeto material en los casos tratados, cuando se compruebe que el agente activo no llevaba consigo alguna de las armas a que se refieren los artículos 9, 10 u 11 de la Ley Federal de Armas de Fuego y Explosivos.

- Que se trate de objetos materiales diferentes a los que se enuncian en los artículos 9, 10 u 11 de la ley de la materia.

-Habiendo conducta, que no se encuentren presentes las referencias espaciales típicas. Como por ejemplo, que el sujeto activo sea sorprendido en su casa con un arma de fuego de las permitidas a los particulares, y que cuente con el registro de posesión de la misma, por lo tanto el delito de portación de arma de fuego no se tipificará.

- No estén acreditados los elementos normativos de la descripción legal. Es decir, que el elemento normativo portación no se acredite, ya sea porque el activo era un particular que llevaba el arma con una licencia para tal efecto, o porque era un servidor público autorizado para traer consigo el objeto citado, o porque era otra persona quien portaba el arma y no el agente tachado de probable responsable de alguno de los dos ilícitos.

6.6. LA ANTIJURIDICIDAD EN LOS DELITOS DE PORTACION DE ARMAS DE FUEGO.

Portación de arma sin licencia	Portación de Arma de uso exclusivo para el Ejército, armada o Fuerza Aérea.
--------------------------------	---

Las conductas descritas en ambos delitos, son antijurídicas porque son contrarias a derecho, ahora bien, para poderlas sancionar, es necesario que a estas alturas no se presente ninguna causa de justificación.

6.7 LAS CAUSAS DE JUSTIFICACION EN LOS DELITOS DE PORTACION DE ARMAS DE FUEGO.

Desde nuestro punto de vista, se pueden presentar las siguientes formas de ausencia de conducta:

Portación de arma sin licencia	Portación de Arma de uso exclusivo para el Ejército, armada o Fuerza Aérea.
--------------------------------	---

1.- Legítima Defensa.- Verbigracia, cuando ante un asalto con arma de fuego, el agente decide defenderse y toma el arma de su agresor. En este supuesto no comete delito, tal como lo ha reconocido la Suprema Corte de Justicia de la Nación en la siguiente Tesis:

Sexta Época

Instancia: Primera Sala

Fuente: Semanario Judicial de la Federación.
Tomo: XCVI, Segunda Parte.
Página: 35

LEGITIMA DEFENSA, REPULSION DE LA AGRESION EN LA, POR ARMAS DE FUEGO. - No existe razón lógica para suponer que una persona no descargue totalmente su pistola para defenderse de su agresor, pues dado el estado de ánimo de quien se ve atacado, hay la posibilidad de que sólo acierte algunos de los balazos que dispare, no obstante que lo haga "a boca jarro", máxime si no existen datos que indiquen la experiencia del acusado en el manejo de armas de fuego; además, es creíble que se dispare toda la carga para defenderse, pues no hay base que determine el grado de control que un a persona debe de guardar en esos momentos. Amparo directo 6820/64. Ignacio García Medina. 24 de Junio de 1965. Unanimidad de 4 votos. Ponente: Agustín Mercado Alarcón.

2.- Estado de Necesidad.- Por ejemplo, quien con el propósito de salvar una persona que se encuentra atrapada, utiliza un arma de fuego para forzar la entrada.

3.- Ejercicio de un Derecho.- Precisamente la portación y posesión de arma de fuego, tiene como fundamento constitucional, la protección de la vida, los bienes y la familia.

4.- El cumplimiento de un deber.- Es una situación ya tratada por los tribunales federales, tal como se puede apreciar en el siguiente criterio jurisprudencial:

Octava Epoca

Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito.

Fuente: Semanario Judicial de la Federación

Tomo: XIII- Junio

Página: 623

PORTACION DE ARMAS RESERVADAS AL USO EXCLUSIVO DEL EJERCITO, ARMADA Y FUERZA AEREA, LOS AGENTES POLICIAOS A QUIENES SE LES ENTREGAN PARA EL CUMPLIMIENTO DE SUS FUNCIONES EN EL DELITO DE.- Si bien el artículo 11 de la Ley Federal de armas De fuego y Explosivos establece cuáles son las armas que por sus características quedan asignadas como de utilización privativa del Ejército, Armada y Fuerza Aérea Nacionales; también en su último párrafo establece como excepción a ello, la posibilidad de que la Secretaría de la Defensa Nacional autorice su uso a quienes desempeñen empleos o cargos de la Federación, del Distrito Federal, de los Estados o de los Municipios, e igualmente instrumenta la manera de otorgar la autorización en los artículo 25 fracción II y 29 del propio ordenamiento legal, mediante la expedición de licencias oficiales, ya individuales o colectivas; es decir, prevé la posibilidad de otorgarlas a quienes ocupan un cargo público, o bien a las corporaciones policiacas, siempre que se satisfagan las condiciones que para caso impone. Luego, si se demuestra que las armas que se encontraron bajo el ámbito de disponibilidad del inculpado le fueron entregadas para el cumplimiento de su labor como policía municipal, como fue con el oficio de resguardo de armas; evidentemente la portación de armas de uso reservado, no proviene sólo de un acto volitivo del acusado, sino como resultado de la entrega por la

institución de un instrumento necesario para realizar una función; y por tanto, cuando así sucede, es incorrecto estimar al agente de la policía como responsable de la comisión de tal ilícito, puesto que tampoco puede atribuirse la falta de licencia respectiva, dado que la obtención de la misma debe gestionarla la corporación respectiva, conforme a los lineamientos que para ese propósito estatuye la Ley Federal de Armas de Fuego y Explosivos.

SEGUNDO TRIBUNAL COLEGIADO DEL SEGUNDO CIRCUITO.

Amparo directo 285/94 Bulmaro Pérez Gómez. 25 de Mayo de 1994. Unanimidad de votos. Ponente: Raúl Solís Solís. Secrerario: Joel A. Sierra Palacios.

6.8 LA CULPABILIDAD EN LOS DELITOS DE PORTACION DE ARMAS DE FUEGO

Portación de arma sin licencia	Portación de Arma de uso exclusivo para el Ejército, armada o Fuerza Aérea.
--------------------------------	---

En ambos casos será culpable al activo de estos ilícitos, cuando tengan un nexo intelectual y emocional con su conducta típica y antijurídica y por lo tanto, le será reprochable a aquél, su actuar porque pudo haberlo evitado.

6.8.1 FORMAS DE LA CULPABILIDAD: DOLO Y CULPA.**6.8.1.1 DOLO**

Portación de arma sin licencia	Portación de Arma de uso exclusivo para el Ejército, armada o Fuerza Aérea.
--------------------------------	---

En los dos supuestos anteriores, está presente un dolo directo, porque el agente quería portar el arma y sabía que su actuar era contrario a derecho.

6.8.1.2 CULPA

Portación de arma sin licencia	Portación de Arma de uso exclusivo para el Ejército, armada o Fuerza Aérea.
--------------------------------	---

Desde nuestro punto de vista, en estos dos delitos no se puede configurar la culpa.

6.9 LA IMPUTABILIDAD EN LOS DELITOS DE PORTACION ARMAS DE FUEGO

Portación de arma sin licencia	Portación de Arma de uso exclusivo para el Ejército, armada o Fuerza Aérea.
--------------------------------	---

Será imputable, para los efectos de la comisión de estos ilícitos, aquella persona que no sea menor de edad o que no sufra de algún impedimento mental permanente o transitorio, que le impida volorar correctamente su actual y ajustarse conforme a ese conocimiento, para no obrar culpablemente contra el ordenamiento jurídico.

6.10 LA INIMPUTABILIDAD EN LOS DELITOS DE PORTACION DE ARMAS DE FUEGO

Portación de arma sin licencia	Portación de Arma de uso exclusivo para el Ejército, armada o Fuerza Aérea.
--------------------------------	---

1.- La minoría de edad.- Si el agente no tiene cumplida la edad de 18 años, de conformidad con el Código Civil en materia del fuero Federal para toda la República Mexicana, así como el artículo 207 del Código Federal de Procedimientos Penales, operará esta causa de inimputabilidad y se estará a lo que dispone la Ley para el Tratamiento de Menores Infractores para el Distrito Federal en materia del fuero común y para toda la República en materia Federal, del 19 de Diciembre de 1991.

2.- La perturbación mental temporal o permanente.- Aquí operarán como causas de inimputabilidad:

a) Las personas que sufran de alguna enfermedad mental.

b) Las personas que tengan el hábito o la necesidad de consumir estupefacientes o psicotrópicos.

6.11 LA INCULPABILIDAD EN LOS DELITOS DE PORTACION DE ARMAS DE FUEGO

Portación de arma sin licencia	Portación de Arma de uso exclusivo para el Ejército, armada o Fuerza Aérea.
--------------------------------	---

Se pueden presentar los siguientes casos:

- 1.- Error de prohibición.
- 2.- Error de tipo
- 3.- Eximentes putativas como:
 - a).- La legítima defensa.
 - b).- Estado necesario putativo.
 - c).- Ejercicio putativo de un derecho.
 - d).- Cumplimiento putativo de un deber.
 - e).- La no exigibilidad de una conducta.

6.12 PUNIBILIDAD

Portación de arma sin licencia	Portación de Arma de uso exclusivo para el Ejército, armada o Fuerza Aérea.
Este delito, tras su última reforma alcanza la siguiente penalidad:	Este delito tiene las siguientes penalidades: I) Con prisión de 3 meses a 1

<p>-De 2 a 7 años de prisión y de cincuenta a 200 días de multa.</p>	<p>año y de 1 a 10 días de multa, cuando se trate de las armas comprendidas en el inciso I) del artículo 11 de la ley.</p> <p>II) Con prisión de 5 a 10 años y de 50 a 200 días de multa cuando se trate de las armas comprendidas en los incisos a) y b) de la Ley; y</p> <p>III) Con prisión de 10 a 15 años y de 100 a 500 días de multa, cuando se trate de cualquiera de las otras armas comprendidas en el artículo 11 de esta Ley.</p>
--	---

6.13 AGRAVANTES

<p>Portación de arma sin licencia</p>	<p>Portación de Arma de uso exclusivo para el Ejército, armada o Fuerza Aérea.</p>
<p>En caso de que se porten dos o más armas, la pena correspondiente se agravará hasta en dos terceras partes.</p>	<p>En caso de que se porten dos o más armas la pena correspondiente se agravará hasta en dos terceras partes.</p>

6.14 CALIFICATIVAS.

<p>Portación de arma sin licencia</p>	<p>Portación de Arma de uso exclusivo para el Ejército,</p>
---------------------------------------	---

No hay.	armada o Fuerza Aérea. Cuando tres o más personas, integrantes de un grupo, porten armas, la pena correspondiente a cada una de ellas de aumentará al doble. Las penas antes referidas, se aumentarán hasta en una mitad cuando el responsable sea o haya sido servidor público de alguna corporación policial, miembro de Ejército, Armada o Fuerza Aérea en situación de retiro, de reserva o en activo.
---------	---

6.15 TENTATIVA

Portación de arma sin licencia	Portación de Arma de uso exclusivo para el Ejército, armada o Fuerza Aérea.
--------------------------------	---

Estimamos que en ambos casos no es configurable la tentativa, por ser delitos de peligro y que se conforman por la simple portación, es decir, si existe la posibilidad de que el sujeto activo, tenga acceso inmediato al arma, hay delito, de lo contrario, no se configura la conducta típica.

CONCLUSIONES

PRIMERA.- El delito de portación de arma de fuego, actualmente se ha convertido en un problema de índole social, toda vez que debido al abuso que de ellas se presenta en nuestros días, se ha incrementado el número de ilícitos que se cometen empleando para su realización alguna arma de fuego.

SEGUNDA.- La solución legislativa para el delito de portación de arma de fuego, principalmente se ha basado en el aumento exagerado de las penas, sin preocuparse por atacar cuál es la causa que lo genera.

TERCERA.- El Estado debe dar participación a las instituciones civiles, para apoyar directamente la promoción educativa en nuestros niños y jóvenes, sobre el uso correcto de las armas de fuego, y de esta forma lograr que se desmotive su utilización con fines delictivos.

CUARTA.- Se puede decir que entre los principales factores que han incrementado la criminalidad en los delitos de portación de arma de fuego encontramos: la inseguridad pública, el tráfico y comercio ilegal de armas de fuego y municiones, lo cual aunado a la mala orientación legislativa

y a la monopolización para la venta de dichas armas, ha traído como consecuencia que se agudicen los delitos perpetrados con armas de fuego.

QUINTA.- La pobreza, el desempleo, la corrupción de los servidores públicos, así como la existencia del crimen organizado, son algunas de las causas que originan la inseguridad pública en nuestro país.

SEXTA.- Es necesario que la legislación vigente en materia de armas de fuego, establezca de forma exacta a quién se pretende sancionar con sus disposiciones, toda vez que no se ha definido si se quiere castigar al delincuente que de manera solitaria u organizada porta un arma o bien a los ciudadanos que la llevan consigo para fines de defensa, sin la licencia correspondiente. Lo anterior tiene su justificación en la idea de que para los primeros se debe aplicar un castigo ejemplar mientras que para los segundos se debe utilizar una política de prevención del delito.

SEPTIMA.- Deberían de modificarse los trámites para la adquisición de armas de fuego, ya que si bien es cierto que para tener un mayor control sobre quién y qué arma se va a adquirir, es necesario acudir a la Secretaría de la Defensa Nacional, también lo es, que debido a la cantidad de requisitos y trámites que se exigen para dicho fin; se origina que los compradores opten por adquirirlas en el mercado negro.

BIBLIOGRAFIA

AMUCHATEGUI REQUENA, Irma, Derecho Penal,
Ed. Harla, México, 1993.

BRAVO, UGARTE, José, Compendio de Historia de México.
Ed. Jus, 13ª Edición, México, 1997.

BURGOA, ORIHULA, Ignacio, Las garantías individuales
Ed. Porrúa, 27ª Edición, México, 1995.

CASTELLANOS, TENA, Fernando, Lineamientos de derecho pena.
Ed. Porrúa, 35ª Edición, México 1995.

COLIN SANCHEZ, Guillermo, Derecho Mexicano de los
procedimientos penales.
Ed. Porrúa, 15ª Edición

CONGRESO DE LA UNION, Diario de debates, año I, N° 17

CONGRESO DE LA UNION, Diario de debates, año I, N° 34

CONGRESO DE LA UNION, Diario de debates, año II, N° 22

CONGRESO DE LA UNION, Diario de debates, año II, t, II N° 38

CONGRESO DE LA UNION, Diario de debates, año III, t, III N°
26

CORMARK, A. J. R. The world Encyclopedia of Modern Guns.
Ed. Octopus Books Limited, Londres, 1979.

CUELLO CALON, Eugenio, Derecho Penal.
Ed. Bosch, Barcelona, 1956

DICCIONARIO ENCICLOPEDICO ABREVIADO
Ed. Plaza & Janes, t. I, Barcelona, 1965.

FRISCHLER, Kurt, Historia de las armas prodigiosas.
Ed. Martínez Roca, España, 1979.

JIMENEZ DE ASUA, Luis, Tratado de Derecho Penal.
Ed. Lozada, t. III, Buenos Aires, 1951.

MAGGIORE, Guisseppe, Derecho Penal.
Ed. Temis, Bogotá, 1985.

MEZGER, Edmundo, Tratado de Derecho Penal.
Ed. Bosh, Madrid, 1975.

PAVON VASCONCELOS, Francisco, Derecho Penal Mexicano.
Ed. Porrúa, México, 1999.

SOLER, Sebastián, Derecho Penal Argentino.
Ed. Losada, Buenos Aires, 1951.

VILLALOBOS, Ignacio, Derecho Penal Mexicano.

Ed. Porrúa, México, 1960.

VON LISZT, Franz, Tratado de derecho Penal.

Ed. Reus, t. II, Madrid, 1926.

LEGISGRAFIA

CONSTITUCION POLITICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS

Ed. Sista, 3ª Edición, México, 1999.

DIARIO OFICIAL DE LA FEDERACION, año 1972, 11 de enero, /año 1972, 25 de enero/ año 1985, 8 de febrero/ año 1989, 3 de enero/ año 1994, 22 de julio/ año 1998/ 24 de diciembre.

CODIGO PENAL FEDERAL

Ed. Porrúa. 4ª. Edición, México, 2000.