



287
24

UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA DE MÉXICO

ESCUELA NACIONAL DE ESTUDIOS PROFESIONALES
"ACATLAN"

EL DELITO DE DISPARO DE ARMA DE
FUEGO DENTRO DE NUESTRA
LEGISLACION PENAL VIGENTE

TESIS PROFESIONAL

QUE PARA OBTENER EL TITULO DE:
LICENCIADO EN DERECHO
P R E S E N T A :

JOSE LUIS E. SANCHEZ HERNANDEZ

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

Asesor: Lic. Antonio Solano Sánchez Gavito

1991



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 está 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.

I N D I C E .

INTRODUCCION.	I
--------------------	---

C A P I T U L O P R I M E R O .

ANTECEDENTES HISTORICOS DEL DELITO
DE DISPARO DE ARMA DE FUEGO.

I.1 EL CODIGO PENAL ESPAÑOL DE 1970.	4
I.2 EL PROYECTO DE REFORMAS DE 1912, AL CODIGO PENAL MEXICANO DE 1971.	10
I.3 EL CODIGO PENAL MEXICANO DE 1929.	13
I.4 EL CODIGO PENAL MEXICANO DE 1931.	14
I.4.1 REFORMAS AL ARTICULO 306, DEL CODIGO PENAL EN VIGOR, POR DECRETO DEL 29 _ DE DICIEMBRE DE 1967.	15

CAPITULO SEGUNDO.

LAS DISTINTAS INTERPRETACIONES ASIGNADAS AL ARTICULO 306, -
FRACCION I, DE NUESTRO CODIGO PENAL MEXICANO.

2.1 EL DISPARO DE ARMA DE FUEGO, COMO MODALI - DAD DE AGRAVANTE CIRCUNSTANCIAL DEL DAÑO - DELICTUOSO CONSUMADO.	19
2.2 EL DISPARO DE ARMA DE FUEGO, COMO FIGURA - DELICTIVA AUTONOMA, APLICABLE UNICAMENTE - CUANDO NO SE PRODUCEN LOS DELITOS CONSUMA - DOS DE HOMICIDIO O LESIONES.	29
2.3 EL DISPARO DE ARMA DE FUEGO, COMO FIGURA - DELICTIVA ACUMULABLE A LOS DELITOS DE HOMICI - DIO O LESIONES.	38

CAPITULO TERCERO

FIGURAS JURIDICAS QUE SE DESPRENDEN POR EL DISPARO
DE UN ARMA DE FUEGO.

3.1 GENERALIDADES.	45
3.2 EL DELITO DE HOMICIDIO.	46
3.2.1 SUJETO PASIVO.	47
3.2.2 FORMAS Y MEDIOS DE EJECUCION.	47
3.2.3 EL NEXO CAUSAL.	49
3.2.4 REPROCHABILIDAD.	50
3.3 EL DELITO DE LESIONES.	51
3.3.1 CONCEPTO.	52
3.3.2 SUJETO PASIVO.	55
3.3.3 FORMAS Y MEDIOS DE EJECUCION.	56

3.3.4	EL NEXO CAUSAL.	57
3.3.5	CLASIFICACION.	57
3.3.5.1	LESIONES LEVISIMAS.	58
3.3.5.2	LESIONES LEVES.	59
3.3.5.3	LESIONES GRAVES.	59
3.3.5.4	LESIONES GRAVISIMAS.	60
3.3.6	REPROCHABILIDAD.	63
3.4	LA TENTATIVA COMO DISPOSITIVO AMPLIFICADOR DE LAS FIGURAS TIPICAS.	69
3.4.1	LA TENTATIVA.	72
3.4.1.1	SU FUNDAMENTO.	73
3.4.1.2	SU AMBITO CONCEPTUAL.	77
3.4.1.2.1	LIMITE MINIMO.	79
3.4.1.2.2	LIMITE MAXIMO.	86
3.4.1.3	ADECUACION TIPICA.	87

C A P I T U L O C U A R T O .

LA AUTONOMIA DEL DELITO DE DISPARO DE ARMA DE FUEGO DENTRO DEL ORDENAMIENTO VIGENTE EN MEXICO.

4.1	GENERALIDADES.	92
4.2	EL DISPARO DE ARMA DE FUEGO.	95
4.2.1	CONCEPTO.	96
4.2.2	LA "RATIO" Y LA NATURALEZA AUTONOMA DEL DELITO DE DISPARO DE ARMA DE FUEGO.	99
4.3	EL DELITO DE DISPARO DE ARMA DE FUEGO, Y SU CONCURRENCIA CON NORMAS INCOMPATIBLES ENTRE SI.	103
4.3.1	LA INCOMPATIBILIDAD DEL DELITO DE DISPARO DE ARMA DE FUEGO, CON LA	

TENTATIVA DE HOMICIDIO Y LESIONES.	105
4.3.2 LA INCOMPATIBILIDAD DEL DELITO DE_	
DISPARO DE AREA DE FUEGO, CON LOS_	
CONSUMADOS DE HOMICIDIO Y LESIONES.	111
CONCLUSIONES.	116
BIBLIOGRAFIA.	122

I N T R O D U C C I O N

Dentro del Universo de bienes jurídicos, protegidos por los distintos tipos penales, contenidos en nuestro Código Penal vigente, una de las figuras jurídicas que aparece como de las más preciadas, es la de Homicidio, por tutelar el bien jurídico de la vida humana.

En base a lo anterior, es que al revisar las diferentes disposiciones jurídicas, englobadas en el Capítulo destinado al delito de Homicidio, una de las figuras delictivas que acaparó nuestra atención, por su especial naturaleza, lo fue la del delito de Disparo de Arma de Fuego.

llamando nuestro interés, porque al hacer consulta de libros de diferentes autores, los mismos coincidían, en manifestar que el delito de Disparo de Arma de Fuego, por sus antecedentes, suplía a la Tentativa acabada de Homicidio, y en menor medida, a la de lesiones, cuando con el disparo no se hubiere causado ningún daño al pasivo.

Y no obstante, que con la creación del delito de Disparo de Arma de Fuego, se pretendió ahorrar problemas al Juez, por no tener ya la necesidad de acreditar las mencionadas tentativas, cuando no ocasionara ningún daño a la víctima; surgieron otros, motivados por las redacciones que ha tenido el artículo 306 de nuestro Código Penal vigente, tanto en la llevada a cabo con anterioridad a la Reforma del año de 1967, como en la posterior a ésta.

Siendo en función de dichas redacciones, que se ha dado lugar, a que diferentes autores sostengan diferentes interpretaciones, cuando con motivo del disparo se produzcan la privación de la vida, ó se causen daños en la integridad corporal del pasivo.

Esto último, fue lo que nos movió, para tratar de dilucidar, si la sanción prevista para el delito de Disparo de Arma de Fuego, debería ó no, agregarse a las sanciones previstas para los delitos de Homicidio ó Lesiones.

Y para esclarecer lo anterior, dividimos la presente Tesis, en cuatro capítulos, a los cuales hemos ordenado de la siguiente manera:

En el primer capítulo, a los antecedentes que tuvo

el Delito de Disparo de Arma de Fuego, y las diferentes etapas por las que transcurrió en nuestra Legislación Penal.

En el segundo capítulo, nos avocamos a señalar las _
diversas interpretaciones que han vertido distintos autores, _
sobre el Delito de Disparo de Arma de Fuego, en su relación _
con los delitos consumados de Homicidio y Lesiones.

Por cuanto concierne al tercer capítulo, en éste se _
examinan, sobre su contenido y significación, a las diferen -
tes figuras jurídicas que confluyen con el Delito de Disparo _
de Arma de Fuego.

Y en el cuarto y último capítulo, se describen aque-
llas circunstancias que permitirán determinar la naturaleza _
del delito de Disparo de Arma de Fuego, dentro de nuestra le-
gislación penal vigente, y las consecuencias que por este he-
cho, se derivan en relación con las figuras de la Tentativa, _
Homicidio y Lesiones.

CAPITULO PRIMERO.

ANTECEDENTES HISTORICOS DEL DELITO DE DISPARO DE ARMA DE FUEGO.

SUMARIO.

1.1 EL CODIGO PENAL ESPAÑOL DE 1870.- 1.2 EL PROYECTO DE REFORMAS DE 1912, AL CODIGO PENAL MEXICANO DE 1871.- 1.3 EL CODIGO PENAL MEXICANO DE 1929.- 1.4 EL CODIGO PENAL MEXICANO DE 1931.- 1.5 REFORMAS AL ARTICULO 306, DEL CODIGO PENAL EN VIGOR, POR DECRETO DEL 29 DE DICIEMBRE DE 1967.

1.1 EL CODIGO PENAL ESPAÑOL DE 1870.

El Jurista JUAN JOSÉ GONZÁLEZ RUSTANTE, en su estudio sobre el delito de Disparo de Armas de Fuego, cita a DON MARIANO RUIZ FUNES, quien expresa que el precedente más anti-

que del Disparo de Arma de Fuego, como figura delictiva, se encuentra en el artículo 423 del Código Penal Español de 1870. Procediendo, de la tipificación de esta conducta, a tomar ejemplo diversas legislaciones del Continente Americano.

(1) Quedando redactado, el mencionado artículo, como sigue:

"El acto de disparar un arma de fuego, contra cualquier persona, será castigado con la pena de prisión correccional en sus grados mínimo y medio, si no hubieran concurrido en el hecho las circunstancias necesarias para constituir delito frustrado o tentativa de parricidio, asesinato, homicidio o cualquier otro delito a que esté señalada una pena superior por alguno de los artículos de este Código".

De este modo, para que el acto de disparar un arma de fuego, quede encuadrado dentro del supuesto que señala el artículo antes transcrito, se deberán forzadamente de verificar los eventos que a continuación se mencionan: 1o., que se dispare un arma de fuego en contra de cualquier persona; y 2o., que no incidan en el hecho, aquellas circunstancias que pudieran configurar a éste, como un delito frustrado o tentativa, o como un delito que tuviere señalada una pena superior a la indicada para el artículo ya descrito.

(1) URZULEZ JUSTAMENTE, Juan José: "El Disparo de Arma de Fuego. Su Problemática Jurídica en la Legislación Penal Mexicana", en CRIMINALIA, México, Octubre 1955, pag. 597.

Por lo que se refiere al primer evento, en éste se alude al acto que integra el delito de Disparo de Arma de Fuego. No requiriéndose para su perfeccionamiento, conocer el móvil que impulsó al activo, para realizar su fin delictivo.

En cuanto al segundo evento, se mencionan tres circunstancias que impiden sea aplicable la penalidad asignada para el delito de Disparo de Arma de Fuego. Y entre estas se encuentran, las que pudieran dar lugar a la constitución de un delito frustrado o de una Tentativa; o cuando, en su caso, concurren algún otro delito con penalidad superior a la del delito de Disparo de Arma de Fuego. A continuación, referiré brevemente a cada una de estas circunstancias.

Tanto el delito frustrado, como la Tentativa, se encuentran tipificados en el Código Penal Español de 1970, en su artículo 3ro., el cual es citado por los Doctores D. Pedro Gomez de la Serna, y D. Juan Manuel Fontalban, en su obra ELEMENTOS DEL DERECHO CIVIL Y PENAL DE ESPAÑA. Dicho artículo prescribe, que la Tentativa se presenta: "cuando el culpable da principio a la ejecución del delito directamente por hechos exteriores, y no practica todos los actos de ejecución que debieran producir el delito, por causa o accidente que no sean de su propio y voluntario desistimiento". Y que el delito frustrado surge en el momento en que el culpable practica todos los actos de ejecución que deberían produ

cir como resultado el delito, y sin embargo, no lo producen _ por causas independientes de la voluntad del agente". (2)

Como puede apreciarse de lo antes transcrito, en el Delito Frustrado, al agente no le quedó nada por ejecutar de aquello que entraba en sus planes para llevar a cabo su fin criminal. No así, en la Tentativa, en la que al sujeto activo le faltan por realizar parte de aquellos actos que resultan necesarios para consumar su acción delictiva. No obstante lo anterior, en ambos casos, el sujeto activo no llega a concretizar su conducta ilícita, por causas ajenas a su voluntad.

Vistas ya, las dos circunstancias que impiden se imponga la penalidad que se prevé para el Delito de Disparo de Arma de Fuego; tratemos ahora, a la tercera de ellas, y que es la que concierne a la concurrencia de algún delito de mayor penalidad, que a la del delito últimamente citado. Y sobre ésto, el delito que interesa, y se pudiera presentar, es el de las Lesiones. Y así tenemos, que sería aplicable la penalidad de éstas, cuando fuere superior a la prevista para el Delito de Disparo de Arma de Fuego.

(2) D. PEDRO GÓMEZ DE LA SERNA y D. JUAN MANUEL PONTALBAN: ELEMENTOS DEL DERECHO CIVIL Y PENAL DE ESPAÑA, Madrid, Librería Gabriel Sánchez, 1896, 14 edición, T. III, pp. 25-26.

Expresemos, por último, las reacciones que tuvo la creación del artículo 423, del Código Pen l Español de 1870. Al respecto, las hubo tanto en favor, como adversas, véanse:

A favor. El autor, Juan José González Bustamante, al citar a Groizard y Gomez de la Serna, refiere, que éstos insignes autores (al tratar sobre el delito de disparo de arma de fuego), sostuvieron que su creación tuvo por fin superar todos aquellos obstáculos que impedían se pudiera delimitar el grado del daño que el sujeto activo se propuso inferir al pasivo, al momento de disparar un arma de fuego en contra de éste, sin que en el mundo fáctico le causara algún daño. Dichos inconvenientes devenían, en multitud de ocasiones, en absoluciones, carentes de justificación, y a favor del sujeto activo. Esto último, por no poder reunir los jueces, todos aquellos elementos que resultarían suficientes, para tener por comprobada la existencia de la Tentativa o Delito Frustrado, que es lo que realmente encarnaría el disparo de arma de fuego, por ser el medio idóneo para privar de la vida o causar daños en la integridad física del pasivo. Y es así, que con el surgimiento de este delito, se provoca a la disminución de las absoluciones que recaían en el sujeto activo, con motivo del disparo de un arma de fuego. (3)

(3) ob. cit., pág. 601.

En contrario, se menciona que en el artículo 423, lo que se crea es un delito especial, con una pena especial, pero el cual no tiene razón de ser, por lo siguiente. Se juzga, que toda persona que se tenga por cuerda, tiene el conocimiento de lo potencialmente mortal que resulta para el hombre un arma de fuego al ser disparada en contra de éste. Y si el sujeto activo, aun teniendo dicho conocimiento, opta por realizar la conducta antes citada; es de suponerse, que tiene por fin dañar los bienes jurídicos de la vida ó integridad corporal, por ser el Disparo el medio idóneo para dañar los bienes ya referidos.

Lo precedente, es el origen de las críticas que se hicieron a la creación del delito de Disparo de Arma de Fuego, por castigarse con éste, hechos con una penalidad inferior a la que deb ría corresponder, en caso de que se le calificara como Tentativa o Delito Frustrado, que es lo que realmente se configuraría, por colocar en riesgo de daño a los bienes jurídicos de la vida e integridad corporal. (4).

(4) MOUTON Y OCAMPO, Luis. et. al.: "Disparo de Arma de Fuego" en ENCICLOPEDIA JURIDICA ESPAÑOLA, Barcelona, editor Francisco Seix, 1910, T. XII, pp. 330-338.

1.2 EL PROYECTO DE REFORMAS DE 1912, AL CÓDIGO PENAL MEXICANO DE 1871.

Es en el Proyecto de Reformas al Código Penal Mexicano de 1871, efectuadas en el año de 1912, en el que se introduce por primera vez, la figura delictiva del Disparo de Arma de Fuego, la cual quedó encuadrada en el artículo 543 bis, y, que a la letra prescribió:

"El que dispare sobre una persona un arma de fuego o la ataque de otra manera que, en razón del arma empleada, de la fuerza o de la destreza del agresor o de cualquiera o tras circunstancias, pueda producir como resultado la muerte, sufrirá por ese sólo hecho la pena correspondiente al homicidio frustrado, a no ser que se averigüe que únicamente se propuso inferir una lesión que no fuera mortal. Si de la agresión resultaren una o más lesiones, se observarán las reglas de la acumulación pero sin que la pena pueda exceder de la que se impondría si se hubiere consumado el delito."

Como puede notarse, el artículo antes transcrito, difiere del contenido del artículo 423 del Código Penal Español de 1870, ya que mientras en éste se pune la mera conducta de disparar un arma de fuego, en aquél lo que se plasma es una presunción "juris tantum", consistente en considerar al Disparo de Arma de Fuego como un Delito Frustrado de Homicidio. (5)

Lo anterior, por privar en el Proyecto de Reformas de 1912, la idea de que toda persona, al tomar la determinación de disparar un arma de fuego en contra de otra, lo hacía, en la generalidad de los casos, con la firme intención de suprimir toda resistencia que pudiese oponer el sujeto pasivo, en su defensa. Propósito que no sería posible alcanzar, si se infirieran lesiones leves, sino, en su caso, amoldándole la muerte.

Uno de los motivos al decir de Don Miguel Macedo, -- citado por el autor Juan José González Bustamante, de la inclusión en el Proyecto antes indicado, del disparo de arma de fuego se debió a la circunstancia de guardar la proporción entre los delitos y las penas. Expliquemos. Con el Disparo de Arma de Fuego, bien podía ocurrir, que se causaran lesiones al sujeto pasivo, o por el contrario, que no se produjere ningún daño al mismo. En la primera situación, podía suceder, que al sujeto activo, se le sancionara exclusivamente por la lesión inferida, dependiendo la magnitud de su penalidad, de la mayor o menor gravedad de éstas. De lo que podemos desprender, que ante unas lesiones levisimas, darán lugar también, a una sanción poco grave. Pero también, se podría dar el caso,

(5) PAVÓN VASCONCELOS, Francisco. Y VARGAS LÓPEZ, G.: LOS DELITOS DE PELIGRO PARA LA VIDA Y LA INTEGRIDAD CORPORAL, México, Ed. Porfúa, 1981, cuarta edición, pp. 20-21.

de que con el disparo de arma de fuego, no se ocasionara ningún daño al pasivo, y al presentarse ésta circunstancia, bien podía considerarse al juzgador, que el sujeto activo al realizar su conducta ilícita, tuvo como intención privar de la vida a la víctima, procediendo a calificar éste hecho, como un delito frustrado. Así visto, es posible mercatarse, que de dos actos iguales en la intención, pero diferenciantes en los resultados, pueden dar lugar a una pena menor cuando hubiere resultado lesión, y pena mayor cuando no la hubiere habido. Y así, con la introducción del artículo 548 bis, en el Proyecto de 1912, que se pretendió que la pena fuera proporcionada al delito, cuando estas fueren con motivo de un disparo de arma de fuego. (6)

En conclusión, podemos decir, que en el artículo 548 bis, del Proyecto de Reformas de 1912, lo que se consignaba, era una presunción "iuris tantum", estribando ésta, en considerar como homicidio frustrado, a toda aquella conducta consistente en disparar un arma de fuego en contra de otra. Subsistiendo la citada presunción, siempre y cuando no se llegara a averiguar que lo que el activo se propuso al realizar su conducta delictiva, era únicamente producir una lesión que no fuera mortal. En estas condiciones, es que al autor del disparo se le imputa la carga de la prueba, para poder median

(6) op. cit. pp. 608-611.

te ellas, invalida la eficacia de la presunción ya señalada.

1.3 EL CODIGO PENAL MEXICANO DE 1929.

En el Código Penal de 1929, se previenen dentro de las reglas generales del homicidio, las figuras delictivas del disparo de arma de fuego y ataque peligroso, tipos que quedan comprendidos en el artículo 971, el cual quedó redactado de la siguiente manera:

"Al que dispare sobre alguna persona un arma de fuego o la ataque de otra manera que en razón del arma empleada, de la fuerza o destreza del agresor o de cualquiera otras circunstancias, pueda producir como resultado la muerte, se aplicará por ese sólo hecho, una sanción de uno a tres años de segregación, a no ser que las circunstancias del caso califiquen el delito como tentativa de homicidio."

Como puede observarse, el anterior artículo difiere de la redacción que guardaba el artículo 548 bis del Proyecto de Reformas de 1912, al Código Penal de 1971. Lo anterior, con motivo de la orientación científico-positivista reinante en el Código Penal de 1929. La presunción "iuris tantum", que se plasmaba en el Proyecto de Reformas de 1912, con respecto al disparo de arma de fuego, desaparece en el Código Penal de

1929, ya que en este no se considera al disparo de arma de fuego, como homicidio frustrado. Sino, que por el contrario, pasa a ser una figura autónoma, que cuenta por lo mismo, con una penalidad propia.

Brevemente, diremos, que lo que importó predominantemente a los redactores del Código Penal de 1929, en la creación del artículo 971, consistió en atender a la potencialidad del daño que pudiera causar en la persona del pasivo, refiriéndonos al disparo de arma de fuego, que es la materia que nos ocupa, por cuanto que con dicha conducta se puede causar la muerte del mismo, por utilizar el medio idóneo para alcanzar tal resultado.

1.4 EL CODIGO PENAL HEMICANO DE 1931.

En lo que concierne al Código Penal de 1931, la figura del Disparo de arma de Fuego quedó comprendida en el artículo 306, en su fracción Primera, siendo su texto el siguiente:

"Se aplicará sanción hasta de dos años de prisión y multa hasta de cien pesos, sin perjuicio de la pena que corresponda si se causa algún daño:

I. Al que dispare sobre alguna persona un arma de fuego;

II."

Como puede verse, el presente artículo resulta diferente del artículo 971 del Código Penal de 1929. De lo que __ destacamos lo siguiente. Primero: que las figuras del Disparo de Arma de Fuego, y de Ataque Peligroso, quedaron divididas __ en dos fracciones. Y, segundo: a que se hace mención de que __ estas figuras se sancionaran, independientemente de las penas que pudieren corresponder, por la comisión de cualquier otro __ daño.

Es el párrafo primero, del artículo 306, el que dió __ lugar a múltiples interpretaciones, en relación con el Delito de Disparo de Arma de Fuego, de las cuales haremos alusión en el capítulo siguiente.

Siendo tanto en el artículo 306, como en el artículo 971, de los Códigos ya señalados, en los que la figura del __ Disparo de Arma de Fuego, se mantiene como autónoma, por contar con una sanción propia, y no necesitar para su subsistencia de otra norma.

1.4.1 REFORMA AL ARTICULO 306 DEL CODIGO PENAL EN VIGOR, POR DECRETO DE 29 DE DICIEMBRE DE 1967.

Es por Decreto de 29 de diciembre de 1967, que aparece publicado en el Diario Oficial de la Federación de 8 de __ marzo de 1968, que se reformó el artículo 306 del Código Pe -

nal en vigor, quedando como sigue:

"Se aplicará sanción de tres días a tres años de prisión y multa de cinco a mil pesos:

I. Al que dispare a una persona ó grupo de personas, un arma de fuego;

II. ...

Las sanciones previstas en la fracción I de este artículo se aplicarán independientemente de las que correspondan por la comisión de cualquier otro delito."

De lo transcrito, vemos que la figura del disparo de disparo de arma de fuego, en su texto reformado, introduce ligeros cambios, aunque no de fondo, en relación con el texto derogado. Entre ellos, el de aumentar la sanción por un año más. Otro, el de variar la redacción del párrafo que consignaba que las sanciones atribuibles al disparo de arma de fuego, y ataque peligroso, se aplicarían "sin perjuicio de la pena que corresponda si se causa algún daño", cambiándola por "se aplicarán independientemente de las que correspondan por la comisión de cualquier otro delito". Y un último cambio, lo encontramos en la fracción primera, ya que en vez de decir, el que dispare "sobre alguna persona", expresa, el que dispare "a una persona o grupo de personas." (7)

Cabe hacer la aclaración, de que el último párrafo del texto reformado, se encuentra mal redactado, ya que al rg

ferirse a las sanciones previstas para los delitos de disparo de arma de fuego y ataque peligroso, menciona a la fracción primera, siendo que las sanciones se encuentran contempladas en el párrafo inicial del artículo 306.

De lo antes expuesto, se puede hacer la observación, de que el texto del artículo reformado, es semejante al del texto derogado, en lo que se refiere a la figura del disparo de arma de fuego. Subsistiendo, al igual que en el anterior, diversidad de opiniones, por lo que respecta al último párrafo, en relación con la figura que estamos tratando, y que es la del disparo de arma de fuego, cuestión que trataremos, como ya indicamos, en el capítulo siguiente.

(7) POITE PETIT ENCHAUDAP, Celestino: DIGNIFICACIÓN DE LOS TIPOS DE DELITO DE VIDA Y DE SALUD PERSONAL, México, Ed. Porrúa, 1980, sexta edición, p. 317.

circunstancia agravante. Teniendo como ejemplos de ellas, a las de Argentina e Italia.

En la interpretación en mención, el Disparo de Arma de Fuego es señalado como una circunstancia agravante, por tender a la cualidad, en determinados delitos, de que con su concurrencia se vean aumentadas las penalidades indicadas para éstos. De lo que se denota, que el Disparo de Arma de Fuego, requiera, para la integración de la interpretación que nos ocupa, de una figura básica.

Comencemos nuestra ejemplificación con el Código Penal Argentino. En éste, en el apartado referente a los Delitos contra las Personas, es que en el capítulo V, denominado "Abuso de Armas", se comprende el artículo 104, el cual prescribe:

"Será reprimido con uno a tres años de prisión el que dispare un arma de fuego contra una persona sin hierirla

Esta pena se aplicará aunque se causare herida a que correspondiera pena menor, siempre que el hecho no importe un delito más grave.

Será reprimido con prisión de quince días a seis meses, la agresión con toda arma, aunque no se causare herida."

Conforme al objetivo que nos interesa, los párrafos

CAPITULO SEGUNDO.

LAS DISTINTAS INTERPRETACIONES ASIGNADAS AL ARTICULO 306, _
FRACCION I, DE NUESTRO CODIGO PENAL MEXICANO.

SUMARIO.

2.1 EL DISPARO DE ARMA DE FUEGO, COMO MODALIDAD DE AGRAVANTE, _
CIRCUNSTANCIAL DEL DAÑO DELICTUOSO CONSUMADO.- 2.2 EL DISPARO
DE ARMA DE FUEGO, COMO FIGURA DELICTIVA AUTONOMA, APLICABLE _
UNICAMENTE CUANDO NO SE PRODUCEN LOS DELITOS CONSUMADOS DE _
HOMICIDIO O LESIONES.- 2.3 EL DISPARO DE ARMA DE FUEGO, COMO _
FIGURA DELICTIVA ACUMULABLE A LOS DELITOS DE HOMICIDIO O LE -
SIONES.

2.1 EL DISPARO DE ARMA DE FUEGO, COMO MODALIDAD DE AGRAVANTE, _
CIRCUNSTANCIAL DEL DAÑO DELICTUOSO CONSUMADO.

Para la mejor comprensión, de esta interpretación, _
hacemos exposición, primeramente, de aquellas legislaciones _
en las que el Disparo de Arma de Fuego, hace las veces, de una

que ocuparan nuestra atención, serán el primero y el tercero. En éstos se observan dos figuras, comunes en cuanto al delito que tratan, y que es el de agresión, pero distintos, en cuanto a la forma de comisión. En efecto, en el párrafo tercero, se precisa de una agresión con cualquier clase de arma; y en el primero, se requiere de una agresión con disparo de arma de fuego.

De lo precedente, se desprende, que la figura básica en el artículo 104, es la de agresión, cuando es realizada con "toda arma". Agresión que se ve agravada, cuando se hace uso del Disparo de un Arma de Fuego. (9)

A continuación, nos referiremos a las consideraciones, que al respecto vierte el Jurista Argentino: Sebastian Solar. Dicho autor, expone en su Libro denominado Derecho Penal Argentino, que todo bien jurídico que se halle jerarquizado, contará generalmente con una doble protección: la relativa a la defensa de su lesión efectiva; como la tocante a la del peligro de lesión en que se lo pudiera colocar al bien jurídicamente protegido. Ubicándose el delito de Agresión, entre los delitos de peligro. Véanos los antecedentes de aquél.

Con anterioridad, a la prevención, en el Código Pe-

(9) "EL DISPARO DE ARMA DE FUEGO", en Enciclopedia Jurídica Gubna, Argentina, Ancelos, S. A., Impresora Argentina, 1976, T. VIII, pp. 997-1004.

nal Argentino, del delito de Agresión, ocurría en diversidad de ocasiones, que el sujeto activo al agredir a otro, con cualquier arma, no le causara ninguna lesión. Motivándose con esto, que se le diera entrada a la figura de la Tentativa de Lesiones. Y al calificarse dicho hecho, de tal manera, es que al Juzgador se le presentaba el problema de dilucidar el grado de lesión, que el sujeto activo pretendió al efectuar su conducta delictiva.

En razón de lo anterior, el Legislador conviene en crear el delito de Agresión, para de este modo, evitarse todas las dificultades tendientes a la determinación del grado de lesión, que pretendió causar el sujeto activo al pasivo. Y así, al decir, del autor en comento, lo que el Legislador hizo, con la instauración del delito de Agresión, fue la de "incriminar específicamente una acción anterior a la comisión misma del hecho, trazando una figura específica, y haciendo indudable y fija la escala penal que corresponde aplicar."

Tenemos por lo antes visto, que la figura de Agresión constituye, un delito de peligro, por conformar en la vía fáctica, un acto previo a la lesión. Así vemos. La agresión a que se refiere el artículo 174, es aquella que importa acoso contra el sujeto pasivo. Constatándose que puede llevarse a cabo, por lo que atañe al párrafo tercero, del artículo en cita, con cualquier instrumento u objeto, que sea capaz

de incrementar el poder ofensivo del sujeto activo, dispuesto a lesionar la integridad física del sujeto pasivo. Y en lo que concierne al primer párrafo, en el ataque contra el pasivo, debe concurrir el disparo de arma de fuego. Como puede observarse, conforme a la descripción que hacen ambos párrafos, el sujeto pasivo se vé embestido por el sujeto activo, el cual se encuentra engrandecido por las armas que utiliza, situación que coloca a éste último en un nivel privilegiado, e idóneo para producir lesiones en el sujeto pasivo. No logrando las lesiones por causas ajenas a su voluntad. (9)

Como puede apreciarse, en el artículo 104, el disparo de arma de fuego hace las veces de una circunstancia agravante del delito de agresión, que es la figura básica. Y aunque en el presente ejemplo, el disparo de arma de fuego, no aparece como una circunstancia agravante de un daño delictuoso consumado; si lo es en cambio, de un delito de peligro, como lo es el de agresión.

Hecha la anterior exposición, continuemos ahora con la legislación Italiana. Y para ello, nos apoyaremos del estudio que hace el jurista GIUSEPPE MAGGIORE, en su libro de De-

(9) SEBASTIAN SOLER: DERECHO PENAL ARGENTINO, Buenos Aires, Tipográfica Editora Argentina, 1956, Tercera Reimpresión. T. III, pp. 194-205.

recho Penal.

En la legislación Italiana, es en la que efectivamente encuadra la interpretación del disparo de arma de fuego, como una circunstancia agravante, de un daño delictuoso consumado, que en su caso lo son, del homicidio y lesiones.

Iniciemos. Es en el Capítulo Primero, subtulado "De los Delitos contra la vida y la incolumidad individual", del título Décimo Segundo, del Código Penal Italiano, en el que se comprenden, entre otros, los artículos que van del 581, al 585, que son los que nos facilitarán la comprensión de la interpretación ya indicada.

El artículo 582, en su párrafo primero, prescribe:

"El que le ocasionare a alguno una lesión personal de la que se siga una enfermedad corporal o mental, será castigado con reclusión de tres meses a tres años."

Como se puede notar, del texto antes transcrito, las lesiones a que se hace alusión, son de las dolosas o voluntarias. Lesiones de las que se deberán desprender, enfermedades, entendidas éstas, como las que producen todo tipo de alteración, ya sea en lo anatómico ó funcional en el organismo humano. En dicho artículo, se hace la diferenciación entre enfermedad corporal, ; enfermedad mental. Por aquélla se entiende a todo menoscabo, "permanente o transitorio, agudo o crónico,

el artículo 531, que es en el que se hace mención a los golpes simples, de los que no se desprende ninguna enfermedad.

Véanos ahora, el artículo 585, que es el que da pie a la interpretación que estamos tratando. El mismo ordena, en su párrafo primero:

"En los casos previstos en los artículos 582, 583 y 584 (...) se aumentará hasta una tercera parte (...) si el hecho se conatiere con armas ..."

A su vez, el mismo artículo, pero en su párrafo segundo, expresa, que para los efectos de la Ley penal, por "armas" se entienden "las de fuego". De lo que podemos desprender, que por cuanto respecta a los golpes simples, lesiones personales simples y agravadas, y al homicidio involuntario (que se encuentran previstos en los artículos que van del 581 al 584), se verán aumentados en su penalidad, cuando en la comisión de éstos se empleare un arma de fuego. Es decir, cuando en la materialización de dichos delitos, se haya hecho uso de un disparo de arma de fuego. Como podemos notar, la figura del disparo de arma de fuego, aparece como circunstancia agravante, como un elemento accidental, que lo que hace únicamente, es acrecentar la penalidad de los delitos contenidos en los artículos antes indicados. (10)

(10) BRIGGIORRE, Giuseppe: DERECHO PENAL. (trad. por el Padre José J. Ortega Torres), Buenos Aires, Editorial Temis Bogotá, 1956, Cuarta edición, de su original, T. IV, pp. 332-446.

del conjunto orgánico de la persona, que disminuye el funcionamiento de ésta." Y por enfermedad mental, a "todo desorden permanente o transitorio, agudo o crónico, de la actividad intelectual o sentimental, por el cual resulta comprometida la normalidad psíquica de una persona."

Así, en el artículo 532, de lo que se trata es de lesiones simples. Por el contrario, el artículo 533 hace alusión a lesiones graves y gravísimas, por derivarse de éstas, enfermedades de mayor entidad dañosa, que las del artículo 532.

En el artículo 533, se hace mención única y exclusivamente, a todas aquellas circunstancias, que convierten en grave o gravísima la lesión inferida por el sujeto activo, por seguirse de ésta, una enfermedad de mayor entidad que la del artículo 532.

Pasemos ahora, al artículo 534, el cual toca al homicidio involuntario, mismo que se encuentra redactado de la siguiente manera:

"El que, con actos dirigidos a cometer alguno de los delitos previstos en los artículos 531 y 532, ocasiona la muerte de un hombre, será castigado con reclusión de diez a dieciocho años."

Como se puede observar, en éste artículo se señalan los artículos 531, y 532. Este último ya lo conocemos, no así

Refirámonos ahora, a nuestra Legislación mexicana. Como expositor, de la interpretación que nos ocupa, tenemos la del licenciado FRANCISCO JIMÉNEZ DE LA VEGA, quien la hizo, conforme al texto anterior a la reforma, hecha en el año de 1967, del artículo 305, de nuestro Código Penal del año de 1931. Dicho artículo prescribía, en lo que nos interesa, lo siguiente:

"Se aplicará sanción hasta de dos años de prisión y multa hasta de cien pesos, sin perjuicio de la pena que corresponda si se causa algún daño:

I.- El que dispare sobre una persona un arma de fuego;

II.- ..."

El autor antes indicado, al aludir al Delito de Disparo de Arma de Fuego, menciona que éste se implantó dentro de nuestra Legislación penal, ante la ineludible necesidad, de no dejar sin castigo, conducta tan temeraria para la vida humana. Y al respecto, indica, que en el mundo fáctico, son dos las hipótesis que se pueden presentar, en relación al delito que nos ocupa, y que son:

- a) Que con el Disparo de Arma de Fuego, no se infligen ningún daño en el pasivo; y
- b) Que con el Disparo de Arma de Fuego, no se causen lesiones, homicidio o daño en propiedad ajena.

El autor antes citado, al hacer explicación de las anteriores hipótesis, expone:

Por lo que hace al primer inciso, opina que en este supuesto, al sujeto activo no se le infiere ningún daño que pudiese dar lugar a un delito distinto del de Disparo de Arma de Fuego. Por lo que, en consecuencia, la conducta del sujeto activo sería sancionable exclusivamente, por lo que se le impondría para el delito de Disparo de Arma de Fuego. Justificándose la aplicación de esta sanción, en función del peligro que representó para el sujeto pasivo, en su vida o integridad corporal. Con lo anterior, el delito de Disparo de Arma de Fuego, cumple su razón de ser, que es la de funcionar como un delito supletorio de una tentativa inculpada de homicidio o lesiones.

De lo precedente, exceptúa el caso en el que se pudiera demostrar el grado de tentativa de un delito (Homicidio ó Lesiones), que mereciere una mayor sanción, pues en este caso, lo que procedería, sería aplicar la sanción correspondiente para dicha tentativa, y no así, la referente para el Delito de Disparo de Arma de Fuego, ya que éste es sancionable únicamente, cuando a la autoridad juzgadora no le es posible acreditar los elementos necesarios, para integrar las tentativas en comento.

Como Podemos observar, en esta hipótesis el autor acepta que se imponga la sanción de la Tentativa o que se die lugar, con motivo del disparo de arma de fuego, cuando a aquella se pudiese acreditar.

Por lo que respecta a la segunda hipótesis, el autor en cita, manifiesta, que es en razón de la frase contenida en el primer párrafo del artículo antes transcrito, y el cual ordena que se sancionará el disparo de arma de fuego "sin perjuicio de la pena que corresponda si se causa algún daño", la que da pie a que se estime, que cuando con el disparo de arma de fuego se causen lesiones, homicidio o daño en propiedad ajena, se agreguen a las sanciones de éstos, la asignada para el delito de Disparo de Arma de Fuego. Debiendo interpretarse la sanción de este último delito, como una agravante circunstancial del daño delictuoso consumado. (II)

Abundemos. El disparo de arma de fuego, se considera como circunstancia agravante, en los delitos de homicidio ó lesiones, cuando éstos resultan ser producto de aquél, por considerarse, que en la producción del homicidio y lesiones se ha utilizado un instrumento de amplia capacidad destructiva. Es decir, los delitos de homicidio y lesiones, se ven agravados, por el empleo del arma usada en su consumación.

La interpretación del Disparo de Arma de Fuego, como AGRAVANTE circunstancial, fue comentada por el precitado autor, tomando como referencia el artículo 306 anterior a la

(II) GONZALEZ DE LA VEGA, Francisco: DERECHO PENAL MEXICANO, México, Editorial Porrúa, 1964, Séptima Edición, pp. 41-44.

reforma del año de 1967, pero consideramos que los principios en los que la basó, conservan su vigencia, en razón de que entre el anterior y actual textos, no varían significativamente su redacción.

Como podemos notar, con el presente criterio, se niega autonomía al delito de Disparo de Arma de Fuego, por considerarse como una circunstancia agravante. Esta interpretación ha sido criticada por lo siguiente: se estima que desde el momento en que, en nuestra Legislación aparece en un tipo específicamente determinado, el acto de disparar un arma de fuego, y le asigna una sanción propia, además de no subordinarlo a ningún otro tipo, se le está dando el carácter, por ese solo hecho, de conformar un tipo autónomo.

Por lo precedente, es que se juzga, que esta interpretación que se hace del disparo de arma de fuego, no es muy afortunada en nuestra Legislación.

2.2 EL DISPARO DE ARMA DE FUEGO, COMO FIGURA DELICTIVA AUTÓNOMA, APLICABLE ÚNICAMENTE CUANDO NO SE PRODUCEN LOS DELITOS CONSUMADOS DE HOMICIDIO O LESIONES.

Los autores que aceptan la presente interpretación, rezutan al delito de Disparo de Arma de Fuego, como una figu-

ra delictiva autónoma, que resulta aplicable únicamente cuando con su producción, no se causen destrucción en la vida ó _
daños en la integridad física de la víctima.

En el mundo fenomínico, son dos las hipótesis que se _
pueden presentar con el disparo de arma de fuego, cuando éste
se hace en contra de una persona; las cuales pueden ser:

- a) Que con su producción, no se cause ningún daño en el pasivo; y,
- b) Que con su realización, se produzcan homicidio o _
lesiones en la víctima.

Por lo que respecta a la primer hipótesis, la misma _
no ofrece ningún problema, en cuanto al delito en que incu --
rren los que realizen tal ilícito, debido a que se encuentra _
bien delimitado, ya que la sanción aplicable para el sujeto _
activo, será la asignada, para el delito de disparo de arma -
de fuego.

No así, en la segunda hipótesis, que es la que ha da _
do lugar, a una diversidad de interpretaciones; en virtud de _
las redacciones que ha tenido el artículo 306, de nuestro Có-
digo Penal del año de 1931, tanto en la anterior a la reforma
ocurrída en el año de 1967, como en la posterior a ésta, en -
sus párrafos correspondientes, y que a la letra han prescrito
respectivamente:

La primera "Se aplicará sanción... sin perjuicio de _

la pena que corresponda si se causa algún daño."; y, la segunda: "Las sanciones... se aplicarán independientemente de las que correspondan por la coacción de cualquier otro delito."

Y conforme a estas redacciones, es que distintos autores han justificado, y sostienen actualmente, la coexistencia del delito de Disparo de Arma de Fuego, con los consumos de homicidio y lesiones.

En la interpretación que nos ocupa, se sostiene, en relación con lo antes expuesto, que dichas redacciones han sido plasmadas en el artículo 306, únicamente, para sancionar a aquellas conductas que resulten compatibles con la del Disparo de Arma de Fuego. Y como ejemplo de delito compatible con éste, tenemos la figura del Daño en Propiedad Ajena, compatibilidad que existe entre ambos, por protegerse bienes jurídicos distintos.

La indicada compatibilidad, se opina que no emerge de los delitos de Disparo de Arma de Fuego, y de los de homicidio y lesiones que pudieren ser su resultado, por estimar que lo que se sanciona en el primer delito, es la puesta en peligro de los bienes jurídicos de la vida y de la integridad corporal. Y por lo mismo, resultaría antijurídico, que se castigara por dos veces; es decir, porque se pudo causar daño, y porque efectivamente se causó.

Y así tenemos, que la Suprema Corte de Justicia de la Nación, ha interpretado en el anterior sentido, el artículo 306, de nuestro Código Penal vigente. Criterio que ha dejado plaseado en sus diferentes medios de publicación, y que a continuación transcribimos:

"La Suprema Corte ha establecido la jurisprudencia de que el delito de disparo de arma de fuego no puede coexistir con el de homicidio, pues lo que el legislador pretendió, fue castigar la peligrosidad que implica toda agresión hecha por medio de un disparo de arma de fuego, estableciendo un delito especial, independientemente de la sanción que corresponde al autor del daño material causado, pues si de esto resulta la privación de la vida, la figura delictiva del homicidio absorbe la del disparo de arma de fuego, que se convierte en el medio adecuado para la consumación de aquél, y no pueden sancionarse ambos hechos como tipos delictivos independientes, pues la frase de la Ley "sin perjuicio de lo que corresponda si se causa algún daño", es aplicable sólo cuando las penas que corresponden a éste, y al ataque peligroso para la vida, son el resultado de delitos compatibles entre sí, tales como la destrucción de propiedad ajena y el disparo de arma de fuego. La circunstancia de que hayan existido dos sujetos pasivos del hecho delictuoso, no destruye la unidad de acción y de intención en el infractor, que culmine con el homicidio,

pues estándose en presencia de un solo acto, con el cual se violan varias disposiciones penales que ameriten sanciones diversas, no deben imponerse todas y cada una de las penas correspondientes a los hechos criminosos realizados porque sea más grande la peligrosidad de un individuo que comete diversos delitos en actos distintos, que la del que los ejecuta en un solo hecho; por tanto, si el juzgador aplica la sanción correspondiente al disparo de arma de fuego y agrega la que estime procedente por otro delito, vulnera las garantías individuales del acusado." (12)

"Algunos delitos de peligro son absorbidos por la figura delictiva que prevé la ley, cuando la potencia peligrosa se convierte en acto, es decir, si se realiza el daño, como por ejemplo, el delito de peligro de disparo de arma de fuego, se subsume en el delito de lesiones u homicidio, según sea el efecto que produzca en la víctima el certero disparo de arma de fuego. Pero hay ocasiones en que la coexistencia del delito de peligro, puede darse con el delito derivado del daño que se produzca, como en el caso de disparo de arma de fuego, que por error en el objetivo no causa lesión u homicidio, sino daño en los bienes ajenos, debiéndose aplicar en este caso las penas previstas

(12) Semanario Judicial de la Federación, T. LXXIII, p. 4359, 5a. época.

tanto en el delito de peligro como en el de daño." (13)

"Castigar al que hiere o al que mata con un disparo de arma de fuego, por delito de lesiones o de homicidio, y al mismo tiempo, _ por el delito específico de disparo, es lo mismo que si se la castigase en la propia _ sentencia, por el delito de portación de armas prohibidas; es igual que si se la condenara al estuprador por el delito de estupro y además por los atentados al pudor de la _ persona estuprada, cuando dichos atentados solo son actos preparatorios del primer delito. Tales resoluciones estarían reñidas _ con la equidad y la cordura; por esta razón hay que interpretar con sentido jurídico y humano, la fracción I del artículo 306 del Código Penal, valiéndose el juzgador de las clásicas reglas de la hermenéutica jurídica. De todo lo anterior se desprende con claridad que se puede disparar contra una _ persona, sin tener el propósito de lesionarla, sino solamente haciendo pasar el proyectil cerca de ella, con el fin de asustarla." (14)

"La jurisprudencia elaborada respecto del _ delito de disparo de arma de fuego cuando _ se comete el de homicidio, establece que el

(13) Boletín de Información Judicial, T. VIII, p. 485.

(14) Anales de Jurisprudencia, T. XXXVII, p. 406.

disparo no puede sancionarse porque constituye el medio idóneo de ejecución del segundo, y esa jurisprudencia por precedentes establecidos por esta Primera Sala, se ha hecho extensiva al delito de lesiones, en el que se subsume también el de disparo." (15)

"La pena correspondiente al disparo de arma de fuego, solo puede tener aplicación cuando no se causa lesión alguna en la vida e integridad corporal de la persona contra la que se dispara, pues la expresión, "sin perjuicio de la pena que corresponde si se causa algún daño", que se contiene en el artículo 306 del Código Penal del Distrito Federal semejante al correspondiente del Código Penal de Veracruz, debe interpretarse en el sentido de que las penas correspondientes al daño y al disparo, sean las resultantes de delitos compatibles entre sí; compatibilidad que no existe entre los delitos de disparo de arma y lesiones, dado que dichas penas protegen un mismo bien jurídico en diversos momentos de su vulneración. Por tanto, el primero sólo existe cuando el disparo no causa daño alguno; único caso para el que se erigió un delito autónomo y distinto al hecho de lanzar el proyectil del arma, pues la aplicación de esta pena especial, además de la proveniente del daño causado produciría el fenómeno antijurídico de in-

(15) Semanario Judicial de la Federación, T. XCIX, p. 1120, 5a. época.

poner dos castigos por el mismo hecho, siendo indudable que el legislador sólo tuvo el propósito de tener por realizado el delito, cuando el proyectil disparado no hace blanco y no produce, por consiguiente, daño alguno; y ello para no dejar sin castigo a — quien disparando un arma de fuego sobre una persona la expone a grave peligro; antecedente que elimina la posibilidad de que dicho delito se perfeccione cuando con el disparo se producen lesiones u homicidio.” (16)

“La fracción I del artículo 306 del Código Penal, debe interpretarse, en el sentido de que el legislador quiso castigar la peligrosidad que implica toda agresión por medio de un disparo de arma de fuego; y cuando el daño que resulte sea el de lesiones, o el de homicidio, sólo debe aplicarse la pena correspondiente a las lesiones o al homicidio, porque estos delitos absorben al de disparo de arma de fuego, convirtiéndose en el medio adecuado para consumarlo.” (17)

Véase a continuación, la Jurisprudencia que emitió la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, respecto del texto derogado del artículo 306, de nuestro Código Penal, cuando con el disparo de arma de fuego, resultara —

(16) Semanario Judicial de la Federación, T. XCIX, p. 1303, Sa. época.

(17) Semanario Judicial de la Federación, T. CXVI, pp. 766-767, Sa. época.

homicidio, y la cual puede consultarse con el número IIO, misma que a la letra expresa:

"Cuando se priva de la vida a una persona, por medio del proyectil disparado por un arma de fuego, el delito consistente en disparar esa arma no existe, y sólo hay que considerar el homicidio." (18)

Uno de los autores que se ciñe a la interpretación que tratamos, es el jurista MARIANO JIMENEZ HUERTA, el cual externa, que el legislador al dar origen al delito de Disparo de Arma de Fuego, lo que instauró fue un tipo autónomo; incompatible con los delitos de homicidio y lesiones, por constituir un delito de peligro, mismo que queda consumado en su lesión.

Expresando, que tanto en el disparo de arma de fuego, como en el homicidio y lesiones, que pudieren ser su resultado, lo que se protege es un mismo bien jurídico, como lo es el de la vida o integridad corporal. Ya que éstos son protegidos en diversos momentos de su vulneración, por los anteriores delitos.

Siendo los anteriores argumentos, los que dan lugar,

(18) SEMANARIO JUDICIAL DE LA FEDERACION (Apéndice de Jurisprudencia de 1917 a 1965), Segunda Parte, Primera Sala, México, Imprenta Murguía, S. A., 1965, p. 232-234.

a que el mencionado autor, concluya, que el disparo de arma de fuego, como delito, sea aplicado únicamente, cuando con su producción no se dé lugar, al homicidio o lesiones. O, cuando con la producción del disparo de arma de fuego, confluye un delito compatible con éste, como lo puede ser el de Daño en Propiedad Ajena. (19)

2.3 EL DISPARO DE ARMA DE FUEGO, COMO FIGURA DELICTIVA ACUMULABLE A LOS DELITOS DE HOMICIDIO O LESIONES.

En esta interpretación, el delito de Disparo de Arma de Fuego, es considerado como una figura delictiva autónoma, que debe sancionarse independientemente de la sanción que pudiese corresponder por los delitos de homicidio o lesiones, que fueran su resultado.

El Doctor PORTE PETIT CANDAUDAR, expone, que en caso de que se admitiera el delito de disparo de arma de fuego, como figura delictiva autónoma, sancionable aún en el caso de que se produjeran lesiones u homicidio, se podrían presentar las siguientes hipótesis:

(19) JIMENEZ HUERTA, Mariano: DERECHO PENAL MEXICANO, México, Ed. Porrúa, S. A. , 1979, T.II, Cuarta Edición, pp. 224 y ss.

- a) Cuando se dispara un arma de fuego, con intención de matar, con producción de un homicidio, se presentaría la confluencia del delito de disparo de arma de fuego, con el de homicidio;
- b) Cuando se dispara un arma de fuego, con intención de matar, con producción de lesiones, se presentaría la concurrencia del delito de disparo de arma de fuego, con tentativa acabada de homicidio;
- c) Cuando se dispara un arma de fuego, con intención de lesionar, con producción de un homicidio, se presentaría la convergencia del delito de disparo de arma de fuego, con el homicidio preterintencional;
- d) Cuando se dispara un arma de fuego, con intención de lesionar, con producción de lesiones, se presentaría la reunión del delito de disparo de arma de fuego, con el de lesiones; y,
- e) Cuando se dispara un arma de fuego, con intención de matar o lesionar, sin producción de homicidio o lesiones, se presentaría la convergencia del delito de disparo de arma de fuego, con el de la tentativa acabada de homicidio o lesiones. (20)

En la interpretación que nos ocupa, se admite la coexistencia del delito de disparo de arma de fuego, con los consumados de homicidio o lesiones, en función de las redacciones que ha tenido el artículo 306, de nuestro Código Penal vigente, tanto en la anterior a la Reforma del año de 1967, _

(20) PORTE PETIT CANAUD&P, Celestino: DOGMÁTICA DE LOS TIPOS CONTRA LA VIDA Y LA SALUD PERSONAL, México, Ed. Porrúa, 1982, p. 320.

como en la posterior a ésta. Siendo respectivamente:

"Se aplicará sanción... sin perjuicio de la pena que corresponde si se causa algún daño"; y,

"Las sanciones previstas en la fracción I de este artículo se aplicarán independientemente de las que correspondan por la comisión de cualquier otro delito."

Cabe hacer la aclaración, de que las sanciones a que se refiere el párrafo últimamente descrito, se mencionan, no en la fracción I, sino al iniciarse el artículo que lo contiene.

El criterio de considerar al disparo de arma de fuego como una figura autónoma, cuya sanción se estima deberá de ser acumulable a la que se asigne para el homicidio o las lesiones, según el delito resultante. Esta interpretación del artículo 306, posterior a la Reforma del año de 1967, ha quedado asentada en la actual jurisprudencia, la cual puede consultarse con el número 120, siendo su texto el que a continuación se transcribe:

"Disparo de arma de fuego, autonomía del delito de. Si bien es cierto que la jurisprudencia 110, página 232, de la segunda parte de la compilación de 1917 a 1965, determina que el disparo de arma de fuego se subsume en el homicidio cuando el proyectil produce tal resultado mortal, también lo es que de

cuerdo a la reforma practicada en el año _ de mil novecientos sesenta y ocho, al artículo 306 del Código Penal para el Distrito y Territorios Federales, y sobre todo _ de los términos de la iniciativa del ejecutivo para tal reforma, se concluye que dicha asimilación ya no tiene efecto desde _ el punto de vista legal, pues se sanciona _ el disparo de arma de fuego, independientemente del resultado y de la sanción que corresponde por la comisión de cualquier otro delito; y si los hechos tuvieron lugar cuando ya tenía vigencia la reforma del _ mencionado artículo 306, esa jurisprudencia es inaplicable."

Y como Tesis relacionadas, tenemos:

"Disparo de Arma de Fuego, Delito de. Este delito existe, cuando se prueba que el acusado disparo sobre alguna persona, pero si el disparo se produjo de modo accidental _ causando lesiones a otro individuo, podrá ser posible el delito de lesiones, pero no existe el de disparo de arma de fuego."

"Disparo de Arma de Fuego, Autonomía de. _ Si bien es cierto que este alto tribunal _ en tesis jurisprudencial externó que el delito de disparo de arma de fuego, debía _ subestimarse en el diverso delito de homicidio o lesiones, presentando un caso de _ acumulación en términos del artículo 58 _ del Código Penal, también lo es que el artículo 306 del mismo Código citado fue no-

dificado en su texto con posterioridad a la tesis jurisprudencial mencionada y que, de acuerdo precisamente con ese texto que entró en vigor en enero de 1968, ya no resulta aplicable al caso la mencionada jurisprudencia, puesto que el último párrafo del precitado artículo 306 textualmente dice: "Las sanciones previstas en la fracción I de este artículo se aplicarán independientemente de las que corresponden en la comisión de cualquier otro delito." Esto es, que si bien con el texto anterior era susceptible de subsumirse el delito de disparo de arma de fuego en el diverso de homicidio o lesiones, el nuevo texto no da lugar a dudas, y pone de manifiesto el ánimo del legislador, quien tomando en cuenta la realidad mexicana, expresó claramente, en el nuevo dispositivo legal, el que aun de los delitos que pueden conatarse al hacer uso de un arma de fuego, por su peligrosidad, debe sancionarse al infractor también con la penalidad que menciona el artículo 306 al tipificar el delito de disparo de arma de fuego. En conclusión, el nuevo texto legal impide la aplicación del artículo 58 del Código Penal a efecto de evitar la acumulación de que se trata." (21)

Visto lo anterior, tenemos, que las críticas que se

(21) SEMANARIO JUDICIAL DE LA FEDERACION (Apéndice publicado en el año de 1975), Segunda Parte, Primera Sala, México, Ed. Mayo Ediciones, S. de R. L., p. 257-259.

enderezan contra la presente interpretación, consistan en jugar que ésta hace caso ceiso a la incompatibilidad existente, entre el delito de Disparo de Arma de Fuego, con los consumados de Homicidio y Lesiones que pudieren ser su resultado. Ya que como se observa, aquél es únicamente el medio para alcanzar la consumación de los últimos delitos.

CAPITULO TERCERO ..

FIGURAS JURIDICAS QUE SE DESPRENDEN POR EL DISPARO
DE UN ARMA DE FUEGO.

SUMARIO.

3.1 GENERALIDADES.- 3.2 EL DELITO DE HOMICIDIO.- 3.2.1 SUJETO PASIVO.- 3.2.2 FORMAS Y MEDIOS DE EJECUCION.- 3.2.3 EL NEXO CAUSAL.- 3.2.4 REPROCUNABILIDAD.- 3.3 EL DELITO DE LESIONES.- 3.3.1 CONCEPTO.- 3.3.2 SUJETO PASIVO.- 3.3.3 FORMAS Y MEDIOS DE EJECUCION.- 3.3.4 EL NEXO CAUSAL.- 3.3.5 CLASIFICACION
3.3.5.1 LESIONES LEVISIMAS.- 3.3.5.2 LESIONES LEVES.- 3.3.5.3 LESIONES GRAVES.- 3.3.5.4 LESIONES GRAVISIMAS.- 3.3.6 REPROCUNABILIDAD.- 3.4 LA TENTATIVA COMO DISPOSITIVO TÍPICO POR DE LAS FIGURAS TÍPICAS.- 3.4.1 LA TENTATIVA.- 3.4.1.1 SU FUNDAMENTO.- 3.4.1.2 SU ALCANCE CONCEPTUAL.- 3.4.1.2.1 LIMITE MINIMO.- 3.4.1.2.2 LIMITE MAXIMO.- 3.4.1.3 EJECUCION TIPICA.

3.1 GENERALIDADES.

Los hombres al vivir en sociedad, frecuentemente pugnan perseguir intereses encontrados, provocando con ello, con conflictos entre los diferentes miembros del grupo social. Por lo anterior, y ante la necesidad de conservarse, es que la sociedad se ha valido de medios pacíficos para disminuir los probables conflictos que surgen dentro de ella. Es entonces, que nace, consecuentemente, el Derecho. Revelándose éste, como una necesidad vital, por tener como fin primordial, regular las relaciones entre los diferentes miembros de una colectividad. (22)

Por lo antes expuesto, es que encontramos al Derecho debidamente conformado, por un conjunto de normas, las cuales rigen la conducta externa de los hombres en sociedad, imponiéndose a éstos por medio de la fuerza coactiva de que dispone el Estado. Por ello, en el momento en que la conducta externa del hombre, se desliza en franca rebeldía contra el Derecho, es que aparece el Delito.

En los apartados siguientes, nos referiremos brevemente a las figuras jurídicas que surgen como consecuencia

(22) F. SENIOR, Alberto: SOCIOLOGIA, México, Editor Francisco Mondéu Oteo, 1979, pp. 55 y 100.

del disparo de arma de fuego, cuando el proyectil de ésta há_
 ó no penetrado en el cuerpo humano, como lo son: el Homicidio
 las Lesiones, y la Tentativa.

3.2 EL DELITO DE HOMICIDIO.

Como sabemos, el delito emerge de un comportamiento_
 humano voluntario, derivado de un propósito delictivo, el _ _
 cual se concretiza en el mundo fenomínico, mediante un hacer_
 positivo, ó un hacer negativo. En nuestro caso, el homicidio_
 producido por Disparo de Arma de Fuego, resulta ser producto_
 de un hacer positivo.

Nuestro Código Penal vigente, en su artículo 302, ex
 presa: "Comete el delito de homicidio: el que priva de la vi-
 da a otro". Y así tenemos, que uno de los bienes de mayor va-
 lía dentro de nuestra legislación penal, lo constituye la vi-
 da humana. Para el Jurista Francisco Pavón Vasconcelos, el H2
 omicidio es "la muerte violenta e injusta de un hombre, atri-
 buible, en un nexo de causalidad, a la conducta dolosa o cul-
 posa de otro" (23). Con la anterior definición, se abarca tan-
 to a la conducta positiva del sujeto activo, como a la conse-

(23) PAVON VASCONCELOS, Francisco: LECCIONES DE DERECHO PE -g
 NAL, México, Editorial Porrúa, S. A., 1976, tercera edición, _

cuencia causal de la misma, como lo es, la concreción del fenómeno de la muerte, además de la no presencia de causas justificantes.

3.2.1 SUJETO PASIVO.

En el delito de Homicidio, el sujeto pasivo no requiere de ninguna calidad específica. Toda persona humana puede ser sujeto pasivo, no importando de éste su edad, sexo, nacionalidad, condición patológica ó teratológica en que pudiera incidir. (24)

3.2.2 FORMAS Y MEDIOS DE EJECUCION.

Nuestra Legislación Penal vigente, al tipificar el delito de Homicidio, no hace referencia a los medios, modos ó formas de llevar a cabo la privación de la vida. Por tanto, en su contenido quedan comprendidos en forma potencial, todo tipo de conductas que tengan por fin la privación de la vida. Resultando ser uno de los medios más comunes para cometer el delito de Homicidio, el producido por el Disparo de un arma de Fuego, por ser éste, medio adecuado para su materializa --

(24) JIMENEZ HUERTA, Mariano: DERECHO PENAL MEXICANO, México, Editorial Porrúa, S.A., 1979, T. II, Cuarta edición, - - - pp. 23 y s.

ción.

El Homicidio perpetrado, mediante el Disparo de un Arma de Fuego, es producto de una conducta dolosa, ya que toda persona que se precie de normal, tiene el conocimiento de lo potencialmente mortal que es un arma de fuego, cuando es disparada en contra de otro. Sabe que es medio idóneo para privar de la vida.

3.2.3 EL NEXO CAUSAL.

Entre la conducta lesiva del bien jurídico, y el fenómeno de la muerte, debe existir un nexo de causalidad. En los artículos 303, 304, y 305 del Código Penal vigente, se establecen varias reglas para determinar, en que momento existió, en la integración jurídica del delito de Homicidio, un nexo causal entre la conducta del sujeto activo, y el resultado letal.

El artículo 303, en sus fracciones I, y II, considera como mortal una lesión, cuando la muerte del pasivo, se deba a "alteraciones causadas por la lesión, en el órgano u órganos interesados, a alguna de sus consecuencias inmediatas, o a alguna complicación determinada por la misma lesión, y que no pueda combatirse, ya sea por ser incurable, ya por no tenerse al alcance los medios necesarios", y cuando "la muerte del ofendido se verifique dentro de los sesenta días", contados a partir de que el sujeto pasivo fue lesionado.

A su vez, el artículo 304, prescribe en sus tres diferentes fracciones, que se tendrá como letal una lesión, aun que se acredite que el p-sivo hubiere salvado la vida "con auxilios oportunos", "que la lesión no habría sido mortal en otra persona", o que la muerte de la víctima, fue producto de su constitución física, o de las "circunstancias en que recibió la lesión".

Como podemos notar, en el artículo 303, en su fracción II, la privación de la vida, se imputa a quien la produce con su actuar, cuando la misma se verifique dentro de los primeros sesenta días, contados a partir de que el ofendido fuera lesionado. Ya que si se excede de la cantidad antes dicha, al sujeto activo se le sancionará con la pena que establece el artículo 293, y que es aquél, que sanciona, las lesiones que ponen en peligro la vida, descartando aquellos casos, en los que la muerte sea el resultado "de una causa anterior a la lesión y sobre la cual ésta no haya influido, o cuando la lesión se hubiere agravado por causas posteriores", como lo pueden ser: "aplicación de medicamentos positivamente nocivos, operaciones quirúrgicas desgraciadas, excesos o imprudencias del paciente o de los que lo rodearon". Estas excepciones se encuentran reguladas en el artículo 305, del Código en comentario. En los supuestos de éste último artículo, se presume, que la lesión o lesiones producidas a la víctima, no pusieron en peligro su vida.

3.2.4 REPROCHABILIDAD.

En nuestro Código Penal vigente, se contemplan varias formas de ejecución del delito de Homicidio. Y según sea la naturaleza y gravedad de la intención delictiva, es que ___ aumentará o disminuirá el juicio de reproche para el mismo. ___ Teniendo como formas complementadas y agravadas en el Homicidio, a la premeditación, la ventaja, la alevosía ó traición. ___ Consistiendo éstas en lo siguiente:

La premeditación existe, cuando el sujeto activo ___ quiere y acepta el resultado, después de haber reflexionado ___ sobre el ilícito que va a realizar. Hay ventaja, cuando el agente es preeminente en fuerza física, y el sujeto pasivo no cuenta con armas para su defensa, ó cuando aquél sea superior por las armas que utiliza, por su mayor habilidad en su uso, ___ o por el número de las personas que lo acompañan; o bien, ___ cuando el sujeto activo utilice un medio que menude la defensa del pasivo, o cuando éste se encuentre indefenso ó caído, ___ y el activo arando o de pie. Siendo válido lo anterior, siempre y cuando el agente no corra el riesgo de ser muerto por ___ el pasivo, y aquél no actúe en legítima defensa. Por lo que ___ respecta a la alevosía, ésta se presentará cuando el activo ___ "sorprenda intencionalmente a alguien de improviso" o cuando ___ utilice la "asechanza" o algún otro medio que no le permita ___ al pasivo contraatacar, ni eludir el daño que se le quiera in

ferir. Utiliza la traición, el que además de la alevosía, obra en forma desleal en contra de aquellos a los que les debe confianza o seguridad.

Y en cuanto a las formas complementadas y privilegiadas, se cuenta la del homicidio efectuado en contra de un cónyuge, cuando se le sorprende con otro en el acto carnal ó próximo a su consumación. Otro ejemplo de forma privilegiada, lo tenemos en el homicidio producido por el ascendiente, en contra del corruptor del descendiente, cuando, éste se encuentre bajo la tutela del primero. (25)

Así visto, podemos destacar lo siguiente. En todo homicidio intencional, hace acto de presencia, la voluntad de privar de la vida a otro; es decir, existe la Representación y voluntad, por parte del sujeto activo, de ocasionar la muerte del pasivo.

3.3 EL DELITO DE LESIONES.

Con motivo del Disparo de Arma de Fuego, pueda ser

(25) Ver el Código Penal vigente, para el Distrito Federal en materia del Fuero común, y para toda la República, en materia del Fuero Federal, en sus artículos 310 y s. y 315 y ss.

que al penetrar el proyectil en el pasivo, ocasiones en éste_ únicamente lesiones, motivo por el cual, nos vamos a referir_ a ellas a continuación.

3.3.1 CONCEPTO.

En el delito de Lesiones, se comprenden los daños _ producidos a otro, dejándole como consecuencia una huella material en su cuerpo; o en su caso, ocasionarle un trastorno_ funcional. Entre las múltiples definiciones que se han propo_ cionado, en razón del delito de lesiones, tenemos las siguien_ tes:

ZANARDELLI: "La lesión corporal consiste en cual --- quier daño ocasionado al cuerpo, a la salud, a la intelligen_ cia de un hombre, a virtud del cual éste queda afectado en su integridad física."

PUDIA Y GARRATRICE, estiman que las lesiones consti_ tuyen el efecto o resultado de hechos capaces de producir di_ recta o indirectamente alguna alteración en la perfecta, reu_ lar y fisiológica integridad, funcionamiento, estructura y vi_ talidad de los tejidos y órganos, sin llegar a producir la _ muerte, y siempre que el agente no haya tenido la intención _ de matar.

HIDALGO Y CURPIO Y SANCHEZ, "bajo el nombre de le_ siones se comprenden no solamente las heridas, escoriaciones, contusiones, fracturas, dislocaciones y quemaduras, sino toda alteración en la salud y cualquier otro daño que deje huella_ material en el cuerpo humano si esos efectos son producidos _

por una causa externa."

OTTORINO VANNINI, opina "que la lesión personal constituye una apreciable alteración funcional ó anatómica del organismo humano que se concreta en una verdadera y propia enfermedad." (25)

Una vez expuestas las diferentes definiciones que se han dado respecto a las lesiones, veamos la que ofrece nuestro Código Penal vigente, para el Distrito Federal, en su artículo 293:

"Bajo el nombre de lesión se comprenden no solamente las heridas, escoriaciones, contusiones, fracturas, dislocaciones, quemaduras, sino toda alteración en la salud y cualquier otro daño que deje huella material en el cuerpo humano, si esos efectos son producidos por una causa externa."

Como podemos destacar de la anterior definición, su parte inicial es redundante, ya que para determinar lo que entendía por lesiones, bastaba únicamente que hiciera referencia a su última parte.

Sobre las lesiones, el autor FRANCISCO PAVON VASCOMCELLOS, nos brinda la siguiente definición:

"es toda alteración en la salud o cualquier otro daño que deje huella material en el _____"

(26) op. cit. p. 103 y s.

cuerpo de un hombre, originada causalmente en la conducta injusta y reprochable de otro." (27)

Abundamos. Dentro del concepto de integridad humana, se comprenden, tanto la salud corporal (anatómica y función -- nsl), como la salud de la mente. Y entendemos, que daña la integridad corporal, aquella conducta que transitoria o permanentemente produzca una disminución anatómica o funcional en el cuerpo humano, o un menoscabo en la salud de éste. Y como en peligro dicho bien jurídico, toda conducta que implique ó encierre un riesgo de producir las consecuencias indicadas en líneas arriba, para el cuerpo humano.

El delito de lesiones, se encuentra descrito dentro de nuestro Código Penal vigente, en el artículo 289, en relación con los artículos 289 al 292, y su agravante, en el artículo 293. Con dichos preceptos, lo que se protege es la integridad personal. Entre las varias conductas que pueden poner en peligro la integridad personal, tenemos la consistente en disparar un arma de fuego.

Existen además, dentro de nuestra legislación penal, diversas circunstancias, objetivas y subjetivas, que pueden ser lesivas del bien jurídico de la integridad corporal. La

(27) op. cit. p.

les conductas, son valoradas, unas como atenuantes de las penas, y otras como agravantes de la responsabilidad del inculcado, y como ejemplos de las primeras tenemos: las producidas en duelo o riña, las cometidas en las que haya incertidumbre de autor, aquellas realizadas en el preciso instante de ser orendes el conuque ó el corruptor del descendiente en el acto carnal ó próximo a su consumación. Y como agravantes de la responsabilidad para el activo, tenemos, las que se realizan con premeditación, con ventaja, con alevosía o traición, ó cuando el ofendido fuere ascendiente del autor de la ofensa.

(28)

3.3.2 SUJETO PASIVO.

En el delito de lesiones, puede ser sujeto pasivo, toda persona humana, desde su nacimiento hasta su muerte. Nuestro Código Penal, se proyecta contra aquél tipo de conductas que dañan los intereses ajenos, que son aquellos que rebasan el ámbito individual, pudiendo decir con esto, que lo que se excluye son las autolesiones. Lo que corroboramos con la lectura de los artículos que van del 289 al 293, ya que todos ellos expresan que se causan los daños cuando se "infligiran" lesiones al ofendido.

(29) Ver los artículos 296-298, y 310 y s.

Nuestro Código Penal, lo que protege en el delito de lesiones, es la integridad personal. Y por tanto, lo que va a sancionar, son aquellas formas de conducta que se proyectan y alteren la constitución física y funcional del sujeto pasivo.

3.3.3 FORMAS Y MEDIOS DE EJECUCIÓN.

En los diferentes artículos, de nuestra legislación penal, que componen los agravios para la integridad corporal en el ser humano, se pune aquél tipo de conductas que dejan una huella material o que producen una modificación funcional en la salud de la víctima, no haciendo especificación del medio, modo, o forma en que se deberan de originar dichas lesiones. Deduciéndose con ello, que toda conducta que produce un daño en la integridad humana, corporal o funcional, es apta para quedar encuadrada en el Código que nos ocupa, en lo que se refiere a las lesiones, hecha excepción de lo que prescribe el artículo 301, en el cual el sujeto activo se vale de un complemento de acción, y que a la letra dice:

"De las lesiones que a una persona cause algún animal bravo, será responsable el que con esa intención lo azuce, o lo suelte o haga esto último por descuido."

Así vemos, que el delito de lesiones se puede llevar a cabo, por medio de actos positivos, como lo son: el uso de

armas, que sean idóneas para producir la lesión, siendo ejemplo de ellas: las armas blancas, las armas de fuego, etc., ó por medio de actos omisivos, como lo pueden ser: el dejar de proveer alimentos a una persona que se tenga bajo custodia, o dejar de prestar los cuidados debidos. (29)

3.3.4 EL NEXO CAUSAL.

Para la efectiva integración del delito de lesiones, se requiere de la existencia de un nexo causal entre el sujeto activo, y el resultado material. Es decir, que en la conducta del sujeto agente, y las lesiones debe haber una relación de uno a uno, en la que aquélla sea la generadora de éstas.

El nexo causal, que une la conducta del sujeto activo con el resultado, debe ser el adecuado para producir el resultado típico. De ahí, que el resultado material se encuentre frente a la conducta del sujeto activo, en una relación de homogeneidad y continuidad.

3.3.5 CLASIFICACION.

(29) Ver el artículo 335 y s. de nuestro Código Penal vigente.

En nuestra Legislación Penal, a las lesiones se les puede clasificar en: a) levisimas, b) leves, c) graves, y d) gravisimas. A continuación, abordaremos de manera breve, las diferentes clases de lesiones que ofrece nuestro Código Penal vigente.

3.3.5.I LESIONES LEVISIMAS.

Las lesiones levisimas, son aquellas que se encuentran comprendidas en el artículo 289, párrafo primero, parte primera. Estas lesiones son de las que producen escasa dañidad en el sujeto pasivo. El citado artículo expresa lo siguiente:

"Al que infiera una lesión que no ponga en peligro la vida del ofendido y tarde en sanar menos de quince días..."

Como puede observarse, esta clase de lesiones no provocan en la Sociedad gran perturbación, ya que lo que se produce en esta categoría de lesiones, es únicamente, un leve daño anatómico ó una alteración transitoria en la salud. Usualmente, las lesiones en mención, las conforman, entre otras: las heridas subcutáneas, escoriaciones, hematomas, contusiones de primer grado, equimosis.

3.3.5.2 LESIONES LEVES.

Se consideran como lesiones leves, las contenidas en el artículo 289, en su párrafo primero, parte segunda, que a la letra dice:

"... si tardare en sanar más de quince días..."

Estas lesiones, al igual que las levísimas, son de las que no causan alarma en la sociedad. Y como ejemplo de ellas tenemos: las dislocaciones, quemaduras, fracturas, etc.

3.3.5.3 LESIONES GRAVES.

Estas lesiones se encuentran incluidas en los artículos 290, y 291 de nuestro Código Penal. El primero, se refiere a la lesión que:

"...deje al ofendido cicatriz en la cara perpetuamente notable."

Y el segundo:

"... al que infiera una lesión que perturbe para siempre la vista, disminuya la facultad de oír, entorpezca o debilite permanentemente una mano, un pie, un brazo, una pierna o cualquier otro órgano, el uso de la palabra o alguna de las facultades mentales."

La cicatriz, a que se hace alusión primeramente, es la huella que deja en los tejidos orgánicos, la herida, después que ésta ha sanado.

Por lo que respecta a las lesiones que expresa el artículo 291, éstas lo que producen es un daño funcional, el cual consiste en perturbar, disminuir, entorpecer o debilitar un órgano o una facultad, debiendo darse estas formas de daño de manera permanente.

3.3.5.4 LESIONES GRAVÍSIMAS.

Las lesiones gravísimas, se encuentran comprendidas en tres grupos. Transcribamos el artículo que las contiene, y que es el 292:

"... al que infiera una lesión de la que resulte una enfermedad segura o probablemente incurable, la inutilización completa o la pérdida de un ojo, de un brazo, de una mano, de una pierna o de un pie, o de cualquier otro órgano; cuando quede perjudicada para siempre cualquier función orgánica o cuando el ofendido quede sordo, impotente o con una deformidad incorregible.

... al que infiera una lesión a consecuencia de la cual resulte incapacidad permanente para trabajar, enajenación mental, la pérdida de la vista o del habla o de las

funciones sexuales."

Y así, respecto del texto anterior, tenemos como lesiones englobadas en el primer grupo, a las que se indican en el párrafo primero, y que son:

a) Lesiones, de las que resulte una enfermedad segura o probablemente incurable. Aquí se hace alusión a las enfermedades de las que casi nunca se llega a sanar. La declaración de que una enfermedad es incurable, la hace el juzgador, quien tomará en cuenta para su determinación, los dictámenes médicos;

b) Lesiones, de las que se sigue la inutilización completa o la pérdida de un órgano. Como puede notarse, lo que se pretende proteger en esta parte, es del estado de invalidez en que pudiera quedar el órgano afectado;

c) Lesiones, en las que queda perjudicada para siempre cualquier función orgánica. Aquí se hace referencia al perjuicio que resiente la función orgánica.

d) Lesiones, de las que se siga la sordera en el pasivo. Aquí se hace alusión a la circunstancia en la que el pasivo queda sin oír por ningún oído;

e) Lesiones, de las que causen en el ofendido, impotencia. Por ésta se entiende la incapacidad de engendrar o concebir;

f) Lesiones, que provocan en el pasivo una deformidad incorregible. Esta, no es más que la desproporción o irregularidad en el cuerpo humano, perceptibles a simple vista. Estas debían dar una impresión de aversión.

Ahora bien, por cuanto concierne al segundo grupo, éste se encuentra conformado, por aquellas lesiones que se encuentran en el párrafo segundo del artículo 292. Y que se refieren a las:

- a) lesiones, que produzcan una incapacidad permanente para trabajar. Aquí, la lesión que se produzca en el sujeto activo, debe impedirle que en lo futuro le sea imposible dedicarse a algún trabajo.
- b) lesiones, que perturben el estado mental del pasivo. Estas lesiones, deberán de suprimir la capacidad de comprender y querer de la víctima.
- c) Lesiones, que den lugar a la pérdida de la vista.
- d) Lesiones, que provoquen la pérdida del habla.
- e) Lesiones, de las que se siga, la pérdida de las funciones sexuales.

Tenemos un tercer grupo, en la clasificación de las lesiones gravísimas, que son de aquellas en las que se pone en peligro la vida. Véamos el artículo 293:

"Al que infiera lesiones que pongan en peligro la vida se le impondrán de tres a seis años de prisión, sin perjuicio de las sanciones que correspondan conforme a los artículos anteriores."

En este tercer grupo, de las lesiones se espera un doble resultado. Es decir, que las lesiones, además de alterar la salud, deberán en poner en peligro la vida. Estas lesiones, son de las que efectivamente crean una situación pato

lógica, en la que la probabilidad de producir la muerte, es inegable, y producto de la realidad.

Por lo que para la aplicación del artículo 293, de nuestro Código Penal, es necesario que la vida peligre en un momento determinado del proceso patológico, como consecuencia de la lesión inferida. En este aspecto, ocupa gran relevancia los dictámenes médicos legistas. (30)

Las circunstancias que atenuan la pena, en el delito de lesiones, las tenemos cuando éstas son causadas en riña; en el instante de sorprender al conyuge o al corruptor del descendiente, en el acto carnal o próximo a su consumación (ver los artículos 310, 311, y 314 de nuestro Código Penal).

Como circunstancias agravantes, en las lesiones, tenemos: las que sean inferidas por el descendiente en contra del ascendiente; y cuando sean cometidas con premeditación, con ventaja, con alevosía o a traición (ver los artículos 300, y 315 del Código en cita).

3.3.6 REPROCACHABILIDAD.

(30) JIMENEZ HUERTA, Mariano : Op. cit., T. II, p. 269 y ss.

Conforme al artículo 70., de nuestro Código Penal, para que un hecho típico lo pueda ser reprochado a su autor, es imprescindible que la conducta llevada a cabo por éste, ha ya sido realizada de manera intencional o imprudencial, en condiciones en que podía exigírsele otra conducta.

En los delitos de lesiones, descritos en los artículos que van del 289 al 293, se admiten formas de integración dolosas y culposas (siendo ésta última de las denominadas no intencionales o de imprudencia).

Es en el artículo 90., de dicho Código, que en su párrafo primero, preceptúa: "Para intencionalmente el que, conociendo las circunstancias del hecho típico, quiera o acente el resultado previsto por la ley.". La intención delictuosa, presupone, como puede observarse, que el sujeto activo tenga, tanto el conocimiento del evento que está realizando, como del quebrantamiento del deber que está con mando.

Por tanto, las lesiones producidas al sujeto pasivo serán intencionales, cuando el sujeto activo las haya producido con "animus laedendi", es decir, con "representación y voluntad de dañar y alterar la armonía vital de la víctima. Dentro del "animus laedendi", existe una serie de motivos y circunstancias, que nos permiten graduar la intensidad del juicio de reproche.

En nuestra legislación penal, tomando en cuenta la intensidad del juicio de reproche, es que se crean formas con plebeyadas y agravadas. Como ejemplos de formas agravadas, tenemos la de los artículos que van del 289 al 293, en relación con el artículo 315; es decir, cuando cualquiera de las lesiones que se encuentran descritas en los artículos primeramente indicados, se realicen con premeditación, con ventajosa, con alevosía o a traición.

Como ejemplos de formas atenuadas, tenemos la de los casos de emoción violenta, contenidas en los artículos 310 y siguiente. El primero trata de aquellas situaciones en las que el sujeto activo descubre a su cónyuge, en el acto carnal o próximo a su consumación, y que por lo mismo pueda lesionar o matar a uno de los culpables ó a ambos. En el segundo de los artículos, se refiere al caso en el que el ascendiente mate o lesione al corruptor del descendiente que se encuentre bajo su tutela, si es que los hallare en el acto carnal ó en uno próximo a éste, siempre y cuando no hubiere procurado a la corrupción de su descendiente con el que lo sorprenda, ni con otro.

Deciden además, sobre la densidad del juicio de reproche, las circunstancias que ordena el artículo 52, del Código penal, y que a continuación reproducimos:

"En la aplicación de las sanciones pena -

les se tendrán en cuenta:

1o. La naturaleza de la acción u omisión de los medios empleados para ejecutar la y la extensión del daño causado y del _ peligro corrido;

2o. La edad, la educación, la ilustración, las costumbres y la conducta precedente del sujeto, los motivos que lo impulsaron o determinaron a delinquir y sus condiciones económicas.

3o. Las condiciones especiales en que se encontraba en el momento de la comisión del delito y los demás antecedentes y condiciones personales que puedan comprobarse, así como sus vínculos de parentesco, de amistad o nacidos de otras relaciones sociales, la calidad de las personas ofendidas, y las circunstancias de tiempo, lugar, modo y ocasión que demuestren su mayor o menor terribilidad.

4o. ..."

En el 4o., punto se hace referencia a los servidores públicos, y nos remite al artículo 213, en el cual se indican una serie de circunstancias que podrían dar lugar a la atenuación de la pena que correspondía por el delito cometido. No obstante, hacer mención, que la calidad de servidor público, pueda dar lugar a una agravación de la pena.

Ahora bien, en cuanto a los delitos no intencionales ó de imprudencia, conviene decir, que son aquellos en los que

el sujeto activo, al realizar el hecho típico, lo hace incumpliendo un deber de cuidado que "las circunstancias y condiciones personales le imponen" por descripción del artículo 90., en su párrafo segundo, de nuestro Código Penal vigente. De lo que desprendemos, que el delito imprudencial se consume cuando el sujeto activo, al desplegar su conducta, lo hace desatendiéndose de el cuidado que debe procurar en la suceso de los acontecimientos.

De lo precedente, el reproche para el sujeto activo, se debió a que éste, con su actuar descuidado, penetra en el terreno de lo ilícito, lesionando con ello, bienes ó intereses jurídicos, ofendiendo los ideales valorativos de la comunidad. Así, el juicio de reproche, alcanza tanto a los delitos intencionales, como a los de imprudencia.

Abundando. En esencia, la imprudencia radica en el modo, forma o circunstancia en que el agente causa un resultado típico, en ocasión de realizar una conducta que no tenía ese fin.

En el delito de lesiones, el juicio de reproche comprende tanto a la imprudencia grave, como a la imprudencia leve. Y de semejante manera, como en los delitos intencionales, aquí también se toman en cuenta las circunstancias que describe el artículo 52 del Código en comento, y que ya se ha transcrito; y específicamente, en lo que dispone el artículo 60.

en el que se expone, que el juez debiera de tomar, además, en cuenta:

"I. La mayor o menor facilidad de prever y evitar el daño que resultó;

II. Si para ello bastaban una reflexión o atención ordinarias y conocimientos comunes en algún arte o ciencia;

III. Si el inculcado ha delinquido anteriormente en circunstancias semejantes;

IV. Si tuvo tiempo para obrar con la reflexión y cuidado necesarios;

V. El estado del equipo, vías y demás condiciones de funcionamiento mecánico, tratándose de infracciones cometidas en los servicios de empresas transportadoras, y en general, por conductores de vehículos.

VI. ... "

De lo visto, concluimos, que el reproche en los delitos intencionales se basa ante todo, en que el sujeto activo con su actuar, muestra una franca rebeldía contra el orden jurídico. En tanto que en los delitos imprudenciales, el agente, al realizar su conducta, lo hace sin poner el cuidado y atención debidas, provocando con tales ligerezas, un resultado típico.

En cuanto a la preterintencionalidad, ésta encuentra definida en el artículo 90., en su párrafo tercero, el cual expresa que obra de este modo, quien "cause un resultado típi-

co mayor al querido o aceptado, si aquí se produce por imprudencia.". Ejemplo de esto, lo tenemos en el caso, de que el sujeto al dar un simple empujón a otro, provoca que este caiga, en cualquier parte del cuerpo, y se cause diferentes tipos de lesiones, o que en su caso, se golpee en la nuca, y muera por efecto de este.

3.4 LA TENTATIVA COMO DISPOSITIVO AMPLIFICADOR DE LAS FIGURAS TÍPICAS.

Nos referiremos brevemente a la figura de la Tentativa. Para entenderla resulta necesario mencionar lo siguiente. El delito, en su desarrollo, reúne diferentes etapas, que van desde su concepción, hasta su culminación. El camino que recorre el delito, se le denomina "ITER CRIMINIS".

El penalista FERNANDO CASTELLANOS TENA, hace la observación, respecto de los delitos culposos, en el sentido de que éstos no cubren las etapas del "ITER CRIMINIS", ya que la voluntad del agente no se orienta hacia la realización de la conducta típica. Y por tanto, en los delitos culposos no es posible integrar un delito en grado de Tentativa. (31)

(31) CASTELLANOS TENA, Fernando: LINEAMIENTOS ELEMENTALES DEL DERECHO PENAL, México, Editorial Porrúa S. A., 1981, Décimo Quinta Edición, parte general, p. 275.

Comenzaremos diciendo, que el camino que recorre el delincuente, para cometer su acción delictiva, se le puede dividir en dos etapas, que son: a) la fase interna, y b) la fase externa.

FASE INTERNA. Como sabemos, el delito se genera en la mente del sujeto activo. En esta fase se pueden advertir tres etapas:

I. **Idea Criminosa.** Es la que se refiere al surgimiento en la psique del sujeto activo, del deseo de delinquir.

II. **Deliberación.** En ésta, el sujeto activo sopesa el pro y el contra de su idea criminosa.

III. **Resolución.** El sujeto adopta, en esta etapa, la determinación de delinquir.

Respecto de la fase interna del "ITER CRIMINIS", cabe hacer la observación, de que la misma resulta irrelevante para el Derecho, ya que como se mencionó anteriormente, lo que al derecho importa, es la conducta externa de los hombres en sus relaciones con los demás miembros del grupo social.

En cuanto a la Fase Externa, ésta se presenta desde el momento en que el delito hace su aparición en el mundo fenomínico, y hasta su total consumación. A esta fase se la ha subdividido de la siguiente forma:

I. **Manifestación.** Se produce cuando el pensamiento criminoso es exteriorizado por medio de la

palabra.

2. Preparación. Comprende los actos preparatorios que se realizan, después de la exteriorización de la idea criminal, y hasta antes de su consumación.

3. Ejecución. Esta contiene dos momentos: Tentativa y consumación. La tentativa comprende los actos ejecutivos tendientes a la realización de un delito, el cual no logra consumarse por causas ajenas a la voluntad del agente. Y en el momento relativo a la consumación, el sujeto activo realiza todos los elementos que describe el tipo legal.

De la fase externa del "ITER CRIMINIS", cabe hacer la aclaración siguiente. En la etapa concerniente a la manifestación, ésta generalmente no integra delito. Habiéndolo por excepción. De los que se agotan con la simple manifestación de voluntad, como ejemplos tenemos: la proposición para cometer un delito de traición a la patria, la amenaza, entre otros. Por lo que se refiere a los actos preparatorios, estos no muestran por sí mismos, la intención delictuosa del agente. Y sin embargo, excepcionalmente, nuestro Código Penal, sanciona actos que muestran inequívocamente la naturaleza de ser actos preparatorios, y como ejemplo cabe, la del indigente o pordiosero que es sorprendido con un disfraz ó con cualquier instrumento, como lo pueden ser las ganzúas, que del motivo para sospechar que tratan de cometer un delito. (32)

(32) Ver los artículos 123, fracción XI; 242, y 256.

3.4.1 LA TENTATIVA.

La Tentativa es una figura delictiva subordinada, debido a que se requiere para su existencia, de su conexión con un tipo legal autónomo. La Tentativa surge en el momento en que se da principio a la ejecución de una conducta destinada a la violación de una norma jurídica penal.

Desde el punto de vista objetivo, la Tentativa se presenta, cuando una conducta encaminada a la concreción de un delito, no lo consuma, ya sea por causas externas a la voluntad del agente o ya, porque el propio sujeto activo, interrumpe los actos de ejecución que deberían producir el resultado delictuoso.

Hay autores que entienden a la Tentativa, como una causa de extensión de la pena, por considerar que con aquella se amplía el concepto delictivo que se encuentre en la parte especial de los Códigos. La tentativa es de naturaleza accesoria, debido a que ésta solo tiene vida, cuando se la vincula con una norma principal.

La Tentativa nace ante la imperiosa necesidad de ampliar la protección a los bienes jurídicos, tutelados por los tipos penales. Y es una vez que se ha dado vida a la Tentativa, que resulta posible sancionar aquél tipo de conducta, que

sin consumar el delito descrito en cada tipo legal, si han _
 puesto, sin embargo, en peligro a los bienes jurídicos tutela-
 dos por la norma jurídico penal. Así visto, observamos, que _
 la tentativa va a funcionar únicamente, cuando se le conecta _
 con un determinado tipo legal.

3.4.1.1 SU FUNDAMENTO.

Existe una diversidad de opiniones, sobre los moti -
 vos que justifican la prevención legal de la tentativa. Y en-
 tre otras tenemos las siguientes:

1a. En razón de la violación voluntaria
 de un precepto penal.

2a. En razón de la peligrosidad subjeti-
 va en concreto.

3a. En razón de la alarma social provo-
 cada.

4a. En razón del peligro corrido.

En la primera de ellas, el fundamento de la tentati-
 va parte, no del hecho de que ésta surge ante la necesidad _
 de proteger a los diferentes bienes jurídicos del peligro en
 que se les pueda colocar. Sino que su fundamento, la razón _
 de ser de la tentativa, le hace descansar en la violación de
 la norma jurídica misma. Ejemplo: si alguna persona pretende
 matar o robar, podrá tal vez, poner en peligro los bienes de

la vida o del patrimonio, pero lo que se viola en todo caso, son los deberes jurídicos de no matar, y de no robar. Quien sostiene este criterio, es el autor italiano MANZINI, el cual es citado por el jurista JIMÉNEZ DE ASLA, en su TRATADO DE DERECHO PENAL, expresando el primero, al respecto, de "la tentativa, en resumen, es delito por violar el ordenamiento jurídico penal, aunque lo infrinja de un modo menos grave que al delito consumado."

El anterior argumento, ha sido criticado, por no prestarle la debida importancia a los distintos contenidos de la tentativa y delito consumado. Es decir, no se hace caso al hecho, de que la primera sólo se presenta, cuando no se han reunido todos los elementos del tipo; en tanto, que el segundo se manifiesta, cuando se han cubierto los elementos de ésta.

Por cuanto concierne a la segunda teoría, la misma fue adoptada por los positivistas italianos Rafael Garófalo, Enrico Ferri, Florian, entre otros. Todos éstos, en términos generales, para fundamentar la tentativa, en el elemento subjetivo; ya que sostienen, que con la existencia de la tentativa, lo que se pretende, es castigar la temibilidad del sujeto activo, puesta al descubierto por su acción criminal.

Como vemos, en la teoría de la peligrosidad subjetiva en concreto, se considera que la tentativa es punible, por

reflejar la resolución del agente, de cometer un delito, no importando tanto, el resultado, que se pudiera derivar de éste. Es decir, lo trascendente en la presente teoría, radica en la expresión de voluntad del sujeto activo, de cometer un delito, de su temibilidad, y no así del hecho material en concreto.

En la tercera de las teorías, el fundamento de la tentativa se hace consistir, en la alarma social provocada. Y así, es que la punibilidad de la tentativa, la justifican en virtud de la inquietud que provoca en la vida social los actos criminosos. Siendo con este razonamiento, que la tentativa no tiene su sustento, en el concreto peligro en que el sujeto activo, coloca al bien jurídico. Sino en un interés de valor más amplio, como lo es el de la alarma que se produce en la sociedad.

La teoría antes señalada, es criticada, por estimar que bastaría solamente la intranquilidad del grupo social, para que la sola resolución manifestada, o los actos preparatorios, fueran considerados como acciones productoras de delito tentado. (33)

(33) JIMENEZ DE ASUA, Luis: TRATADO DE DERECHO PENAL, Buenos Aires, Editorial Lozada, S. A. , 1970, T. VII, pp. 413 y sig.

Y la cuarta de las teorías, toca al punto referente al peligro corrido por el bien jurídico. Los seguidores de esta teoría, expresan, que es mediante la tentativa, que resulta posible sancionar aquellas conductas, que sin llegar a consumar el delito, sí lo han puesto sin embargo, en peligro. Y entre los autores que aceptan la presente interpretación, tenemos, a los que cita el jurista FRANCISCO PAVON VASCONCELOS, en su Breve Ensayo sobre la Tentativa, y al respecto manifiestan:

FEUERBACH, expresó, que es la peligrosidad objetiva de los actos externos realizados, lo que fundamenta la punición de la tentativa.

MAX ERNEST MAYER, consideró como tentativa punible, a aquella que describe un acontecimiento que representa un peligro para un bien jurídico determinado, como consecuencia de una acción incapaz de conseguir el fin propuesto por el autor.

V. HIPPEL. Para éste autor, la tentativa debe sancionarse en función del peligro objetivo, puesto en juego por el agente, al realizar actos tendientes a la consumación de un determinado delito.

BETTEL. Argumenta, que la esencia de la tentativa se encuentra en el peligro, en la lesión potencial a que se hubiere expuesto al bien jurídico protegido. Dicho autor, hace énfasis, al decir, que lo que importa en la tentativa, es la peligrosidad de la acción, y no la peligrosidad del sujeto. (34)

(34) PAVON VASCONCELOS, Francisco: LA TENTATIVA (Breve ensayo sobre la tentativa), México, Editorial Porfúa, S. A., 1982, Tercera Edición, pp. 33-37.

De las anteriores definiciones, es a la cuarta de ellas a la que nos adscribimos, por considerar, que lo que se sanciona en la tentativa, es el peligro de daño a que se expone un bien jurídico protegido por la norma jurídico penal, cuando el sujeto activo no llegó a consumar el delito.

Siendo conforme a lo anterior, que se comprende, que la tentativa surge ante la imperiosa necesidad de ampliar la protección de los bienes jurídicos amparados por los distintos tipos penales. Y de este modo, es que la tentativa aparece como un dispositivo amplificador de las figuras típicas, ya que es, mediante ésta, que se extiende la tutela para los diferentes bienes jurídicos, contenidos en los tipos penales.

3.4.1.2 SU ÁMBITO CONCEPTUAL.

Trataremos ahora, del ámbito conceptual de la Tentativa. Sólo si concebimos el tipo legal, de manera objetiva y real, es decir, por la conducta que este describe, es como podemos delimitar el contenido, límites y contornos del dispositivo amplificador que es la tentativa.

Para poder delimitar la esfera de acción de la tentativa, es necesario que el tipo legal sea considerado desde un punto de vista objetivo, que no tenga su soporte en la perso -

nalidad peligrosa del infractor, sino en los actos externos _ del sujeto activo, en la violación de los bienes jurídicos _ protegidos por la norma jurídico penal.

El dispositivo de la Tentativa, también entra en fun - ción, en los delitos de comisión por omisión. Ejemplo de ello lo tenemos, cuando una madre deja de amamantar a su hijo pe - queño, para que muera.

La Tentativa entrará en función, únicamente en aque - llos delitos que permitan que la conducta se desenvuelva en - diversos actos, ya que es sólo en estos casos en los que se - puede presentar la iniciación de un riesgo para el bien jurí - dico protegido por el tipo penal. De lo que podemos deducir, _ que la Tentativa no podrá tener injerencia, en aquellos tipos legales, en los que su consumación e iniciación se llevan a _ cabo en un solo momento. Así como tampoco podrá verificarse _ en aquellas figuras típicas, en las que su consumación se ago - ta, con la simple resolución manifestada, ó en los actos pre - paratorios, debido a que estas figuras se encuentran despro - vistas de una anturaleza ejecutiva.

De lo anterior, podemos concluir, que el ámbito con - ceptual del dispositivo de la Tentativa va a estar determina - do por el contenido del tipo legal al que se le vaya vincu - lar en cada caso concreto. Y de aquí, lo que nos va a poder _

ayudar, a poder delimitar en ámbito objetivo del dispositivo de la Tentativa, lo que va a ser propiamente: el tipo penal.

3.4.1.2.1 LIMITE MINIMO.

Para poder delimitar a la Tentativa, es necesario __ precisar, que actos la inician, y que actos la terminan; es __ decir, fijar el límite mínimo y el límite máximo de la Tentativa. Del límite mínimo es del que nos vamos a ocupar a continuación.

El límite mínimo de la Tentativa, es el que se encuentra entre los actos preparatorios, y los que inician la Tentativa, siendo éstos los que importan al derecho, porque son __ los que caen dentro del área de lo punible.

Ha sido labor ardua, precisar el límite mínimo. Y __ por ello, en diversos países, han tratado de solucionar el __ problema del límite, mediante la utilización del llamado " __ Principio de Ejecución". Teniendo éste, un origen francés, y __ es por su medio, que se trata de determinar a los actos que __ inician la Tentativa. Mediante el principio de ejecución, lo __ que se pretende establecer, es que actos son los que conforman el área de lo preparatorio; y qué otros, los que configuran, los actos de Tentativa, es decir, los de ejecución.

ESTA TESIS NO DEBE SALIR DE LA BIBLIOTECA

Así tenemos, que la fórmula del "principio de ejecución", surge en Francia, en la Ley de 22 Pradial año IV _ _ _ (1796). Siendo con ésta ley, que la penalidad de la tentativa alcanzó a todos los delitos contenidos en la misma. Ya que el dispositivo de la tentativa, existía hasta antes de la referida ley, únicamente para los delitos de asesinato y envenenamiento. En la ley en cita, se expresaba que la tentativa se manifestaba por hechos exteriores, los cuales deberían de ser seguidos, por un comienzo de ejecución. Y de aquí, es que el concepto de comienzo de ejecución, se expande hacia otras legislaciones.

En la precisión del "principio de ejecución", que es con el que se trata de explicar, cuando es que los actos del sujeto activo constituyen actos de ejecución de un delito, se han construido diversas teorías. Teniendo entre otras, a las siguientes: a) la subjetiva y objetiva; b) la formal y material; c) la mixta y orgánica. Vámos a breves rezos en que consisten cada una de ellas.

En la Teoría Subjetiva, el "comienzo de ejecución", se hace consistir, en el primer acto en que el sujeto activo tiene conciencia de iniciar el delito que se ha proyectado. De este modo, tenemos, que el comienzo de ejecución se encuentra, en esta Teoría, por aquellos actos que el agente se ha representado, como los que ofrecen una inmediata amenaza,

para el bien jurídico tutelado. De lo que se desprende, que lo que cuenta en la Teoría Subjetiva, es la intención criminal.

No así, en la Teoría Objetiva, que es en la que se considera, que la tentativa entra dentro del área de lo punible, cuando la conducta encaminada a la perpetración de un delito, comienza al tocarse los elementos constitutivos del tipo penal al que se va a encuadrar.

Para explicar también, el "principio de ejecución", que es con el que se trata de separar los actos preparatorios de los actos de ejecución, es que aparecen en Alemania, dos Teorías, la Formal y la Material, siendo sus más importantes exponentes, los juristas KARL BINDING, y BELING.

Por lo que se refiere a la Teoría Formal, ésta fue expuesta por el Jurista BELING. Quién expresa que en la delimitación de los actos preparatorios y de los actos de ejecución, deben utilizarse los conceptos de Núcleo del Tipo, y Zona Periférica del Tipo. Dentro del Núcleo del Tipo, comprende a aquellos actos que presumen la concreción del verbo activo contenido en el tipo legal, los cuales conforman los actos de ejecución. En tanto que constituyen actos preparatorios, aquellos que no simbolizan el verbo activo del tipo, y que por tanto se encuentran en la Zona Periférica del tipo. Esta Teoría se ve reforzada, por los llamados complementos de acción,

que son de tres clases: a) fuerzas naturales; b) conducta del mismo sujeto pasivo; y c) actos de un tercero inocente.

Ahora bien, por cuanto concierne a la Teoría Material, tenemos como a su principal representante al jurista KARL BINDING (que es citado, junto con el anterior autor, por JIGENEZ DE ASUA, en su Tratado de Derecho Penal), quien expresa, que:

"Toda lesión dolosa, de un objeto de protección, supone que el autor ha calculado directamente el resultado, aquella que es capaz de hacer saber al ciudadano, cuando un arma es mortal, cuando un instrumento es 'peligroso', y permite hacer, sin más, un juicio al destinatario de la prohibición, de las acciones prohibidas, en tanto que son propias e idóneas para ocasionar un peligro concreto, sobre la propiedad de la lesión, sin tantas dificultades."

En términos generales, podemos notar, que en la Teoría Material, se consideran actos de ejecución, a aquellos que ponen en peligro, el bien jurídico penal protegido por el tipo penal. Y así, es que en la Teoría Material, son actos de ejecución, aquellos que atacan el bien jurídico; por lo que la primera acción que lleve en sí, una agresión, para un bien jurídico, integrará un principio de ejecución. En tanto que aquellos, que no representen un acometimiento contra el bien jurídico, entraran dentro de los actos preparatorios, por no

alterar el estado de paz del bien jurídico.

Pasemos ahora, a la Teoría Mixta. En ésta Teoría, diversos autores, lo único que hacen es conjuntar, tanto la Teoría formal, como la Teoría Material. Es decir, se apoyan para explicar el principio de ejecución, tanto en los conceptos del Núcleo del Tipo y Zona Periférica, como en los del Peligro para el bien jurídico, por lo que no se requiere mayor comentario.

Para el autor JIMENEZ DE ASUA, resulta, por demás conveniente, para precisar el principio de ejecución, aunar los conceptos tanto de la Teoría Formal, y Teoría Material, como los del "Plan de Autor". Este último concepto se basa, en la idoneidad o inidoneidad de los actos de tentativa realizados por el sujeto activo. Expresando todo esto del modo siguiente:

"Cifándonos a nuestro problema; es decir, al delito intentado, en su rasgo más distintivo, el comienzo de ejecución, consideramos decisivo, como estructura material de la tentativa, el peligro del bien jurídico, pero ha de estimarse como insalvable el límite formal-garantía de seguridad: la intrusión de la conducta en el núcleo del tipo. El hilo de Ariadna lo pone en nuestras manos el plan de autor-elemento subjetivo-sin el cual será difícil decidir, a menudo, cuando

to de vista de la figura típica, el límite _
mínimo de la tentativa es la frontera en don
de termina la ampliación de su base fácti --
ca." (35)

Derivando de lo anterior, que se esgrime como nota _
distintiva, entre los actos preparatorios y los actos de eje-
cución, que en éstos últimos lo que hace el sujeto activo, es
atacar, poniendo contemporáneamente en peligro, al bien jurí-
dico tutelado; en tanto que en los actos preparatorios, el su-
jeto activo, con su actuación, deja inalterado el bien jurídi-
co que pretende disminuir o destruir, dicho agente, quedando_
tales actos como reflejo, solamente, de la intención criminal

Así, terminamos el presente apartado, expresando, _
que los actos de tentativa, estarán constituidos por todos a-
quellos que representen un peligro para el bien jurídico tute-
lado, por un determinado tipo legal. Y por lo mismo, todos a-
quellos actos que se han concretado en una acción peligrosa, _
para determinado bien jurídico, constituyen actos de tentati-
va. De lo que podemos concluir, que el límite mínimo del dis-
positivo amplificador de la tentativa, se encuentra constitu-
do, por el primer acto de ejecución, es decir, por el inicio_
de la conducta típica antijurídica.

(35) JIMENEZ HUERTA, Mariano., op. cit., T. I, p. 380.

se penetra en el núcleo del tipo y cuando pe
liga el bien jurídico."

Y es así, que el autor últimamente mencionado, gusta
 en denominar como Teoría Orgánica a aquella que comprende los
 conceptos de la Teoría Formal, de la Teoría Material, y de —
 los del Plan de Autor. (36)

Y entre nuestros autores, es el jurista MARIANO JIME
 NEZ HUERTA, quien expresa que la tentativa, al surgir con mo-
 tivo de extender la protección de los diversos bienes jurídi-
 cos, lo que hace es tutelar a éstos del riesgo de lesión en —
 que pueden ser colorados, por actos del sujeto activo. Siendo
 en función de lo anterior, que estima como actos de ejecución
 y por tanto de tentativa, a aquellos que ponen en peligro a —
 los distintos bienes jurídicos tutelados por los diferentes —
 tipos penales. Y es, que de lo anterior deriva, que el límite
 mínimo de la tentativa, lo conforma:

"... el primer acto de ejecución, esto es, el
 inicio del comportamiento típicamente entiju-
 rídico. Todo lo que yace antes de que la con-
 ducta del hombre ponga en peligro los bienes —
 jurídicos que el Derecho penal protege, queda
 excluido de su ámbito objetivo; son actos pre-
 paratorios de naturaleza impune por falta de —
 TIPICIDAD autónoma o ampliada. Y desde el pun

(36) Cfr. JIMENEZ DE ASUA, Luis: op. cit., p. 512 y s.

3.4.1.2.2 LIMITE MAXIMO.

Respecto del límite máximo, nos referiremos muy brevemente. A éste lo encontramos, tanto en los delitos de mera conducta ó formales, como en los materiales o de resultado.

Véamos. En los delitos formales ó de simple conducta, el límite máximo de la tentativa, se presenta con el último acto idóneo, de los que el sujeto activo ha de realizar, para alcanzar la consumación del delito. Es decir, que se manifiesta, cuando falta una parte, para consumir el delito deseado. Y en los delitos materiales, el límite máximo de la tentativa, emerge con el último acto idóneo con que el sujeto activo completa o acaba su acción ejecutiva, sin que se produzca el resultado.

En nuestro Código Penal se observa, que en el artículo número 12, después de definir la tentativa, se encarga de delimitar en la parte última de su primer párrafo, el límite máximo de ésta, al señalar, que la misma se presenta, cuando al realizar los actos tendientes a la perpetración del delito, éste "no se consuma por causas ajenas a la voluntad del agente."

De lo anterior, podemos desprender, que será únicamente, a partir del tipo legal, que es el que nos indica cuan

do un delito se tendrá por consumado, que nos será posible determinar cuando es que hay tentativa, y cuales son sus límites. Y como vemos, el límite máximo en la tentativa, se encontrará condicionado, por la no consumación del resultado; es decir, del delito que se pretende consumir.

3.4.1.3 ADECUACION TIPICA.

Iniciaremos diciendo, que la adecuación típica, de toda aquella diversidad de resoluciones encaminadas a la comisión de un delito, que se exteriorizan, ejecutando la conducta que debería producirlo, u omitiendo la que debería evitarlo, - se lleva a cabo, por medio del dispositivo amplificador de la tentativa. Tomándose en cuenta, para la mayor o menor punibilidad de ésta, el grado al que se hubiera llegado, para la consumación del delito.

La figura de la tentativa, como ya hemos referido, se encuentra regulada en el artículo 12 de nuestro Código Penal vigente. Siendo su redacción la siguiente:

"Existe tentativa punible cuando la resolución de cometer un delito se exterioriza ejecutando la conducta que debería producirlo u omitiendo la que debería evitarlo, si aquél no se consuma por causas ajenas a la voluntad del agente.

Para imponer la pena de la tentativa, los juces tendrán en cuenta la temibilidad del autor y el grado a que se hubiere llegado a la ejecución del delito.

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 actos ejecutados u omitidos que constituyan por sí mismos delitos."

Como podemos notar, del texto antes descrito, se desprende, que lo que se sanciona con la tentativa, no es el pensamiento criminal sólo; sino la resolución de cometer un delito, exteriorizada mediante actos de ejecución.

Ahora bien, en el artículo antes citado, se comprenden actos de tentativa punibles y no punibles. Véamos:

En el primer párrafo se expresa, que habrá tentativa punible, cuando el sujeto activo, al realizar los actos de ejecución, tendientes a la concreción de un delito, éste no es materializado, por causas ajenas a su voluntad. (37)

Por lo que hace al párrafo tercero, en éste se men -

() Cfr. CARRANCA Y TRUJILLO, Raúl. Raúl Carranca y Rivas: CODIGO PENAL ANOTADO: México, Ed. Porrúa, S. A., 1986, Décima Segunda Edición, pp. 59-62.

cionan como casos de tentativa no punible, al desistimiento espontáneo, y al arrepentimiento activo. Funcionando el primero en la tentativa inacabada; y el segundo, en la tentativa acabada.

El desistimiento espontáneo, surge cuando el sujeto activo al realizar los actos de ejecución que llevan a la materialización del delito perseguido, los interrumpe por propia voluntad. Y en cuanto al arrepentimiento activo, se presenta, cuando el agente ha concretizado todos los actos de ejecución que resultaban necesarios para la consumación del delito, y que por hechos posteriores, lo que hace es impedir que la figura descrita por el tipo se materialice. Cabe hacer la aclaración, de que el arrepentimiento activo, procede únicamente, en los delitos que requieren para su materialización de "un resultado fenomínico." (38)

Y, le decir, igualmente, que en el desistimiento espontáneo, y en el arrepentimiento activo, no importa saber la razón que haya movido al activo, para interrumpir o impedir su propósito delictivo.

En relación con lo anterior, nos parece conveniente, citar al Profesor REINHART MAURACH, quien al hacer la explicación, sobre la distinción entre desistimiento espontáneo, y

(38) Cfr. JIMENEZ HUERTA, Mariano: op. cit., T. I, PP. 390-391

arrepentimiento activo, toca aspectos esenciales de ambos, y al respecto expresa:

"El desistimiento es posible en tanto nos hallemos dentro de la progresión al hecho, dependiente aún del delincuente, en tanto éste no haya cometido aún todas las acciones requeridas para el desencadenamiento -a partir de entonces automático- de la cadena causal; existe pues desistimiento cuando el autor se abstiene de realizar el acto último de la acción. Por el contrario, se da arrepentimiento activo cuando el sujeto ha realizado todas las acciones desencadenantes de la causalidad, sin que al desarrollo de la cadena causal haya sin embargo alcanzado el resultado típico." (39)

Por último diremos, que el desistimiento espontáneo y el arrepentimiento activo, han sido incluidos en nuestro Código Penal, como una medida de política criminal; ya que siempre conviene que el sujeto agente sea recompensado, no imponiéndole sanción alguna, ante el hecho de haber interrumpido ó impedido la consumación del delito.

(39) GAURACH, Reinhart: TRATADO DE DERECHO PENAL. (trad. Juan Cordoba Roda), Barcelona, Ediciones Ariel, 1962, pp. 201 y s.

C A P I T U L O C U A R T O .**LA AUTONOMIA DEL DELITO DE DISPARO DE ARMA DE FUEGO DENTRO
DEL ORDENAMIENTO VIGENTE EN MEXICO.****SUMARIO**

**4.1 GENERALIDADES.- 4.2 EL DISPARO DE ARMA DE FUEGO.- 4.2.I _
CONCEPTO.- 4.2.2 LA "RATIO" Y LA NATURALEZA AUTONOMA DEL DELI
TO DE DISPARO DE ARMA DE FUEGO.- 4.3 EL DELITO DE DISPARO DE_
ARMA DE FUEGO, Y SU CONCURRENCIA CON NORMAS INCOMPATIBLES EN-
TRE SI.- 4.3.I LA INCOMPATIBILIDAD DEL DELITO DE DISPARO DE _
ARMA DE FUEGO, CON LA TENTATIVA DE HOMICIDIO Y LESIONES.- _ _
4.3.2 LA INCOMPATIBILIDAD DEL DELITO DE DISPARO DE ARMA DE _
FUEGO, CON LOS CONSUMADOS DE HOMICIDIO Y LESIONES.**

4.1 GENERALIDADES.

Iniciaremos el presente y último capítulo, mencionando, que de todos los bienes de que puede disponer y gozar el ser humano, al que le concede gran relevancia, es al de la vida humana, por ser a través de ésta, que al hombre le es posible manifestarse en todos los ámbitos del plano individual y social.

Con motivo de lo anterior, en las naciones en las que se tiene en gran estima a la vida humana, lo que han hecho ha sido incorporarla como bien jurídico, dentro de su respectiva Legislación penal.

En nuestro sistema jurídico penal, se ha comprendido como bien jurídico al de la vida humana, protegiéndola con diversos tipos penales, en nuestro vigente Código Penal, debido a que en el mundo social, hay sujetos, que al transgredir el orden jurídico, actúan bajo múltiples modalidades; circunstancias que el legislador ha tomado en cuenta, para agravar o privilegiar la sanción que le ha de ser imponible, al sujeto activo.

Al respecto, señala el jurista MARIANO JIMENEZ HUERTAS:

TA: "Una tutela justa y eficaz del bien jurídico de la vida sólo puede alcanzarse si se -

toma en cuenta y se matizan los diversos modos, circunstancias, situaciones personales y objetivas y medios de ejecución que concurren en la conducta que causa como resultado la privación de una vida humana." (40)

En razón de lo precedente, es que nuestro Legislador al contemplar todas las variantes que se pueden presentar, al momento de privar de una vida, es que se ha creado una diversidad de tipos penales, tendientes a la protección de ésta última.

Ejemplo de lo anterior, lo tenemos en las figuras delictivas de: Homicidio, Parricidio, Infanticidio, Participación en el suicidio de otro, en el Aborto. (41)

Pero nuestro Legislador, no creó únicamente las anteriores figuras jurídicas; sino que para proveer de una mayor protección a la vida humana, lo que hizo fue abundar en la producción de tipos, que tuvieran por fin castigar a todo aquél que pusiera en peligro al bien antes citado.

Y es entonces, que en nuestro sistema jurídico penal se tutela a la vida humana, no ya solamente de la agresión que se concretiza en un daño efectivo, como es la muerte de la persona contra la que se atenta, sino además del peligro de

(40) JIRENEZ MUERTA, Marianos op. cit., T. II, p. 19.

(41) Ver los artículos: 302, 325, 312, y 329 del Código Penal.

destrucción de la vida del sujeto pasivo.

Apareciendo de este modo, los delitos de peligro, que son en los que el legislador ha trasladado el momento con sumativo del delito. Es decir, ha pasado de la lesión, al de la amenaza del bien jurídico.

Y ya refiriéndonos a los tipos de peligro contra la vida, nos avocaremos a la división que de éstos se hace, en: tipos de peligro presunto, y tipos de peligro efectivo, que se rivan, según sea la naturaleza del riesgo contra la vida.

En los tipos de peligro presunto, el riesgo de la lesión, para el bien jurídico protegido, se supone derivado de la conducta trazada por el tipo penal. No admitiendo esta figura, prueba en contrario. Y en nuestro Código Penal, tenemos como ejemplos: el abandono de niño incapaz de cuidarse a sí mismo o de persona enferma, el abandono de persona tropellada por parte de quien la lesiona, la omisión de socorro a un menor incapaz de cuidarse a sí mismo o a una persona enferma ó inválida, el abandono de conyuge o hijos. (42)

En los tipos de peligro efectivo, lo que se describe es una conducta, en la que se presume existe la inminente posi

(42) Ver los artículos: 335, 341, y 340.

bilidad de un resultado dañoso para la vida o integridad corporal. Es decir, que para que se esté en presencia de un tipo de peligro efectivo, el sujeto activo, con su conducta, debe poner en riesgo inmediato de daño, al bien de la vida o integridad humana. (13)

Y en nuestro sistema penal, tenemos como tipos de peligro efectivo contra la vida: el ataque peligroso, y el delito de disparo de arma de fuego, los cuales se encuentran contemplados por el artículo 306 de nuestro vigente Código Penal. Y en razón, de ser el último delito, objeto de nuestro estudio, es del que nos ocuparemos en los siguientes apartados.

4.2 EL DISPARO DE ARMA DE FUEGO.

Es del conocimiento común, lo potencialmente mortal que resulta un arma de fuego, cuando es disparada en contra de una persona, por poner a ésta en grave riesgo de perder la vida o de dañar su integridad corporal.

Las armas de fuego son, al decir del Doctor RAFAEL MORENO GONZALEZ:

(13) DINENEZ HUERTA, Mariano.: LA TIPICIDAD, México, Editorial Porrúa, S. A., 1955. pp. 98-103.

"Instrumentos de dimensiones y formas diversas, destinadas a lanzar violentamente ciertos proyectiles aprovechando la fuerza expansiva de los gases que se desprenden en el momento de la deflagración de la pólvora."

Y agrega:

"...al respecto, es conveniente apuntar que el hecho de que sea el fuego el que origina el proceso que termina con la expulsión violenta del proyectil al espacio, ha dado lugar a que estos aparatos mecánicos inventados para el mejor aprovechamiento de la fuerza de expansión de los gases de la pólvora, sean llamados armas de fuego." (44)

Por las características antes expuestas, del arma de fuego, es que es obvio, que el disparo con ésta arma, es medio adecuado para privar de la vida a una persona; o en su caso, para causar lesiones en el pasivo, según que el proyectil haya o no incursionado en un órgano vital.

4.2.I CONCEPTO.

Nuestro Código Penal, vigente desde el año de 1931, es el que ha regulado, en el artículo 306, el delito de Dispa

(44) MORENO GONZALEZ, L. Rafael Dr.: BALISTICA FORENSE, México, Editorial Porrúa, S. A., 1932, p.

ro de Arma de Fuego, y su redacción actual, prescribe lo siguiente:

"Se aplicará sanción de tres días a tres años de prisión y multa de cinco a mil pesos:

I. Al que dispare a una persona o grupo de personas, una arma de fuego;

II. ... "

Como podemos observar, de la fracción I antes transcrita, podemos desprender como elementos materiales, constitutivos del delito de disparo de arma de fuego a dos, que son:

- a) Acción de disparar un arma de fuego, para el efecto de que despida el proyectil; y,
- b) que el disparo se dirija contra una persona o grupo de personas.

El elemento descrito en la fracción a), es el que nos permite considerar, que la conducta consistente en disparar un arma de fuego, reviste la forma de una acción, por requerirse para su realización de una actividad o movimiento muscular. Disparar un arma de fuego, significa hacer funcionar el mecanismo de explosión del arma, y salga expulsado el proyectil. De manera que si éste no sale, el disparo no se habrá producido. (45) Lo precedente, nos permite concordar, con el concepto vertido por el jurista Argentino, RICARDO C. NUÑEZ, al expresar, que para que se pueda hablar de un disparo de fuego,

(45) PAVON VASCONCELOS, Francisco. Y VARGAS LOPEZ, G., op. cit. p. 53.

"no basta exhibir el arma de fuego, ni apuntarla en forma amenazante, ni accionar su disparador sin éxito. Para el que delito se consume, el arma debe despedir el proyectil." (45)

Por lo que hace al segundo elemento, del delito en comento, el disparo ha de realizarse en contra de una persona o grupo de personas. Y de aquí que se juzgue, que el disparo ha de llevarse a efecto, hacia cualquier componente orgánico del sujeto pasivo. De lo que se deduce, que el delito de disparo de arma de fuego no se integrará, si se hace a los lados, arriba ó abajo, del cuerpo de la víctima, ya sea para asustarla o amenazarla.

En cuanto al elemento subjetivo del delito de disparo de arma de fuego, diremos que éste precisa de una conducta dolosa, para materializarlo. Lo anterior, por necesitarse para la concreción del delito que nos ocupa, que el sujeto activo actúe con conciencia de que dirige el disparo en contra de una persona o grupo de personas. Respecto de esta voluntad dolosa, en su corroboración, citemos al autor FRANCISCO PAVON VASCONCELOS, quien al referirse a ésta, expresa que se presenta:

"... cuando el autor ha querido, previa re-

(45) C. MUÑEZ, Ricardo: DERECHO PENAL ARGENTINO. Parte Especial. DELITOS CONTRA LAS PERSONAS, Buenos Aires, Bibliografica Omeba Editores Librero, 1961, T. III, p. 239.

presentación, no sólo la acción de disparar, sino hacerlo precisamente a una persona o grupo de personas, creando el peligro concreto que se deriva de dicha actividad." (47)

Como vemos, en el delito de disparo de arma de fuego, emerge una conducta dolosa: ya que el sujeto activo, aún conociendo el instrumento que utiliza, dispara en contra de una persona o grupo de personas, desprendiéndose, que al llevarla a cabo, lo que hace es aceptar el resultado de dicha acción, que bien puede recaer en homicidio o en lesiones.

4.2.2 LA "RATIO" Y LA NATURALEZA AUTÓNOMA DEL DISPARO DE ARMA DE FUEGO.

Como ya hemos visto en capítulos anteriores, el disparo de arma de fuego, surgió como delito, por primera vez, en el artículo 423 del Código Penal Español de 1870. Figura que fue tipificada, a efecto de no dejarse impune, aquella conducta consistente en disparar un arma de fuego, cuando no se causara ningún daño contra el pasivo, y no pudiera acreditarse la existencia de las tentativas de homicidio o de lesiones.

(47) PAVEN VASCONCELOS, Francisco. Y VARGAS LOPEZ, G., op. cit., p. 57.

Siendo a partir de la inclusión del disparo de arma de fuego, como delito en el Código Penal Español de 1870, que se expandió hacia otras naciones de hispanoamérica.

Apareciendo por primera vez, el disparo de arma de fuego como delito, en el Código Penal Mexicano del año de 1929, perdurando con distintas redacciones, hasta nuestro Código Penal del año de 1931.

Los motivos que dieron origen a la introducción del delito de disparo de arma de fuego en el Código Penal Español de 1870, son semejantes a los que se tuvieron en cuenta para incluir dicho delito en nuestro Código Penal Mexicano, aunque poseen significación distinta. Expliquemos: en la legislación española, el disparo de arma de fuego hizo las veces de una figura subsidiaria, aplicable solamente, cuando no fuera posible acreditar el "delito frustrado o tentativa de parricidio, asesinato, homicidio" ó cualquier otro delito con sanción superior. En tanto que en la legislación Mexicana, conformó una figura autónoma.

La razón que dió origen a la tipificación del disparo de arma de fuego, se encuentra dada en función de lo siguiente. Es de conocimiento generalizado, del grave peligro que corre una persona en su vida ó integridad corporal, cuando se dispara en su contra un arma de fuego. Y si no obstante

lo anterior, se dispara; es previsible pensar, que lo que quiso y deseo el sujeto activo, fue consumar los delitos de homicidio ó lesiones, según haya sido su intención, por haber utilizado el medio idóneo para alcanzar los resultados antes mencionados. Y de este modo tenemos, que si el sujeto activo, con el disparo de arma de fuego, mata o lesiona al sujeto pasivo, el Juez procederá a aplicarle a aquél, las sanciones correspondientes por los delitos consumados de homicidio o lesiones, cuestión que no representa ningún problema.

Pero bien puede ocurrir, que con el disparo de arma de fuego, no se dé en el blanco; y por lo tanto, no se cause ningún daño a la víctima. En estas condiciones, lo que se tipificaría, conforme a la sana técnica jurídica, sería una tentativa de homicidio o lesiones. Esto, por haber realizado, el sujeto activo, el medio adecuado para llevar a buen fin, el resultado deseado o querido, y por llevar la acción que lo constituye hasta su último término, como lo es, la de jalar del gatillo, y como consecuencia, que el proyectil salga despedido hacia su objetivo. Y en el que a pesar de los anteriores actos, no se cause ningún daño al pasivo.

Sin embargo, en múltiples ocasiones, ocurría que al encargado de impartir justicia, no le era posible allegarse de todos aquellos elementos que le fueran suficientes para poder acreditar la tentativa de homicidio o lesiones; razón por

la cual, la conducta desplegada por el agente, quedaba sin __
castigo.

Lo dicho en el párrafo anterior, dió lugar a que el __
Legislador pensara en dar origen a una figura delictiva, que __
permitiera sancionar la puesta en peligro de los bienes jurí-
dicos de la vida e integridad corporal, cuando el riesgo para
éstos fuere hecho por medio de un disparo de arma de fuego.

Creándose en función de lo precedente, el delito de __
Disparo de Arma de Fuego. Surgimiento, que evitó al Duez, en-
frentarse a todas aquellas dificultades que implicaban poder __
reunir todos aquellos elementos que posibilitaran acreditar __
la tentativa de Homicidio ó Lesiones.

Revelándose el delito de Disparo de Arma de Fuego, __
no como un delito subsidiario, como lo fue en el Código Penal
Español de 1970, sino como un delito con plena autonomía.

Aclarando, que dicha autonomía subsiste únicamente, __
cuando con la producción del disparo de arma de fuego, no se __
cause ningún daño al pasivo. Esto, por resultar antijurídico,
que al sujeto activo se le castigue por dos veces; es decir, __
porque por un lado pudo causar daños, y por otro, porque efec-
tivamente los causó. (48)

(48) Cfr. JIMENEZ HUERTA, Mariano: op. cit., T. II, p. 221 y ss.

4.3 EL DELITO DE DISPARO DE ARMA DE FUEGO, Y SU CONCURRENCIA_ CON NORMAS INCOMPATIBLES ENTRE SI.

Como sabemos, nuestro ordenamiento jurídico penal, _
se encuentra conformado por un conjunto de normas jurídicas _
coordinadas armónicamente. Guardando muchas de éstas, en su _
interrelación, independencia entre las mismas. Pero existen o-
tras, que por los nexos que presentan, pueden dar lugar a su_
integración, o bien, por el contrario, a su exclusión recípro
ca.

De lo anterior, tenemos, que al estar frente a una _
conducta delictuosa, preciso es, deter-minar la figura típica_
aplicable. Siendo en su determinación, que bien puede ocu ---
rrir, que nos podamos ver colocados ante el hecho, de que di-
cha conducta pueda ser contemplada bajo la mira de dos o más_
tipos penales.

Y no obstante, que generalmente es sencillo determi-
nar, de entre dos o más normas, cual es la aplicable a un ca-
so concreto; ocurre, que en ocasiones resulta difícil dilucida
r el modelo legal procedente a una determinada conducta.

En razón de lo precedente, resulta imprescindible _

realizar un análisis entre los diferentes tipos penales, y la conducta que pretenden absorber; estableciendo sus relaciones lógico-valorativas, que permitan resolver si la concurrencia de normas es aparente o real.

En la concurrencia real, la conducta es subsumida en dos o más tipos penales; en tanto que en la concurrencia aparente, los actos ilícitos desplegados por el sujeto activo, quedan encuadrados en un sólo tipo penal. (49)

Conforme a lo antes expuesto, transcribamos a continuación las definiciones que sobre la concurrencia aparente de normas, han vertido dos notables juristas:

MARIANO JIMENEZ HUERTA: "Existe un concurso de tipos cuando la conducta antijurídica que es objeto de imputación se presenta, a primera vista, como subsumible en dos o más tipos penales que se excluyen recíprocamente, pues su simultánea aplicación conculcaría los principios lógicos y valorativos que norman el sistema y la interpretación del ordenamiento penalístico." (50)

CELESTINO PORTE PETIT CANAUDAP: "Se puede decir que estamos frente a la concurrencia de normas incompatibles entre sí, cuando se encuentra una

(49) Cfr. JIMENEZ HUERTA, Mariano: op. cit., T. I, p. 325 y s.

(50) Ibidem, p. 326.

materia o un caso, disciplinado o reglamentado por dos o más normas, incompatibles entre sí." (51)

En función de lo precedente, es que en doctrina, se han creado diversos principios, que permiten solucionar el aparente conflicto de normas, cuando estas concurren entre sí, respecto de un mismo hecho, al cual pretenden absorber.

Los principios de que echaremos mano, conforme al tema que nos ocupa, serán el de "Especialidad", y el de "Consumación"; a los cuales enlazaremos, en los siguientes apartados, con las figuras que se desprenden con motivo del Delito de Disparo de Arma de Fuego.

4.3.1 LA INCOMPATIBILIDAD DEL DELITO DE DISPARO DE ARMA DE FUEGO, CON LA TENTATIVA DE HOMICIDIO Y LESIONES.

Como ya hemos tratado ampliamente, el arma de fuego es, una vez que se apunta y acciona en contra del pasivo, un medio idóneo para privarlo de la vida, o en su caso, de dañarlo en su integridad física.

Pero ocurre, que existen ocasiones, en las que por

(51) PORTE PETIT CANDAUDAP, Celestino: APUNTAMIENTOS DE LA PARTE GENERAL DEL DERECHO PENAL, México, Ed. Porrúa, S. A., 1977, tercera edición, p. 220.

una causa ajena a la voluntad del agente, éste, con su disparo, no produce ningún daño en el pasivo. En estas circunstancias, bien puede destacarse, que el sujeto activo, por el hecho de haber utilizado el medio adecuado, y la actividad idónea para alcanzar su propósito delictivo; ha incurrido, por haber puesto en riesgo a los bienes jurídicos de la vida ó integridad corporal, en el supuesto del artículo 12 de nuestro Código Penal vigente, el cual en su párrafo primero prescribe:

"Existe tentativa punible cuando la resolución de cometer un delito se exterioriza ejecutando la conducta que debería producirlo u omitiendo la que debería evitarlo, si aquél no se consuma por causas ajenas a la voluntad del agente."

Y así tenemos, que por el hecho de haber puesto en peligro los bienes de la vida o integridad corporal, con motivo del disparo de arma de fuego, la conducta del activo podrá ser encuadrada en el artículo 12, en su relación con los artículos 302, y 288 del Código en comento, que son los que se refieren a la tentativa, homicidio y lesiones, respectivamente, transcribiendo éstos dos últimos a continuación:

"Comete el delito de homicidio: el que priva de la vida a otro." y,

"Bajo el nombre de lesión se comprenden no solamente las heridas, escoriaciones, contusiones, fracturas, dislocaciones, quemaduras, sino toda alteración en la salud y _ _

cualquier otro daño que deje huella material en el cuerpo humano, si esos efectos son producidos por una causa externa."

No obstante lo anterior, en nuestro Código Penal, se observa, que la conducta de disparar una arma de fuego en contra de una persona o grupo de personas, ha sido tipificada especialmente en el artículo 306. Como podemos notar, en este caso surge una aparente concurrencia de normas entre sí. Concurrencia que se da entre el delito de Disparo de Arma de Fuego, y la tentativa acabada de Homicidio o Lesiones. Véanos, en corroboración de lo anterior, sus coincidencias:

A) EN CUANTO A LA CONDUCTA. En el delito de Disparo de Arma de Fuego, la conducta que se exige para su configuración, es la de que se dispare en contra de una persona o grupo de personas. Y en la tentativa, la conducta que aparece como idónea para colocar en riesgo de privar de la vida, o causar daños en la integridad de una persona, es precisamente la de disparar un arma de fuego en contra de ésta.

B) EN CUANTO A LA TIPICIDAD. El acto de disparar un arma de fuego en contra de una persona ó grupo de personas, halla su encuadramiento en el artículo 306, fracción I. Así mismo, la conducta anterior puede ser encuadrable en el artículo 12, en su conexión con los artículos 298 ó 302, según sea el caso.

C) EN CUANTO A LA ANTIJURIDICIDAD. Si la antijuridicidad es la contradicción entre un hecho del hombre y una norma jurídica, tenemos que la conducta de disparar un arma de fuego, es antijurídica,

tanto si se le conecta con el artículo 306, fracción I; como si se le vincula con el artículo 12, en su conexión con el artículo 288 ó 302, del Código Penal vigente.

D) EN CUANTO A LA CULPABILIDAD. Tanto en el Delito de Disparo de Arma de Fuego, como en el de la Tentativa de Homicidio o Lesiones, el sujeto activo actúa con dolo, por dirigir su voluntad hacia la producción de un resultado antijurídico, como lo es el de disparar un arma de fuego en contra de una persona o grupo de personas.

Así visto, se advierte, que para resolver la aparente conurrencia entre el Delito de Disparo de Arma de Fuego, y la Tentativa acabada de Homicidio ó Lesiones, tenemos que dilucidar las relaciones que se establecen entre ambas figuras penales. Y en su solución, nos apoyaremos en el principio lógico de la "Especialidad". (52)

Aclaremos. El principio de "especialidad", es el que va a surgir, de las relaciones que se finquen entre una norma general y una norma especial. Apareciendo la relación de general a especial, cuando las condiciones de aquella, estén todas contenidas en ésta última, la cual comprenderá además, otros requisitos, que son los que la volverán precisamente, especial.

(52) Cfr. PORTE PETIT CANDAUDAP, Celestino: DOGMÁTICA DE LOS TIPOS CONTRA LA VIDA Y LA SALUD PERSONAL, op. cit., pp. 318 y s.

De lo que derivamos, que es en virtud de las características de la norma especial, sobre la general, que el principio de especialidad acoge como norma preferente en su aplicación, a la norma especial; y de ahí, que se exprese que: —
 "LEX SPECIALIS DEROGAT GENERALI."

Complementando lo anterior, la consideración expresada por los autores SEBASTIAN SOLER, y ERNESTO R. GAVIER, que son citados por el insigne jurista, LUIS JIMENEZ DE ASUA, estiman que hay ocasiones en las que se presenta como necesario acudir a otro criterio más complejo y profundo, en el que se considere que también habrá especialidad, cuando la escrupulosa interpretación deje a la vista, que existe una figura con una descripción "más próxima o minuciosa de un hecho."⁽⁵³⁾

Juicio que nos parece de lo más acertado, por dejar entrever, que será la norma misma, la que en diversas ocasiones, desprenderá los elementos especializantes, por definir de manera muy precisa el hecho que se dispone a captar.

Teniendo los anteriores antecedentes, pasemos a tratar el enlace que nos interesa, y que es el que se establece

(53) JIMENEZ DE ASUA, Luis: TRATADO DE DERECHO PENAL, Buenos Aires, Editorial Lozada, S. A., Segunda Edición, T. II, pp. 536 y s.

entre el delito de Disparo de Arma de Fuego, y la Tentativa de Homicidio ó Lesiones. Y como fácilmente podemos percibir, el vínculo entre sendas figuras, se da entre una norma de la parte General (Tentativa); y una norma de la parte Especial (Disparo de Arma de Fuego), de nuestro Código Penal vigente.

Precisemos. Nuestro Código Penal, en la sistematización de sus normas, ha sido dividido en dos "Libros". En el Libro Primero, que es en el que aparece la Tentativa, se establecen lineamientos generales. En tanto, que en el Libro Segundo, se describen las conductas que se consideran contrarias a la conservación del orden social, y que es en el que se encuentra al delito de Disparo de Arma de Fuego.

Así visto, tenemos, que la Tentativa, por sus características, y en su corroboración, por el lugar que ocupa dentro de nuestro Código Penal, hace las veces de una norma general. Generalidad que adopta, por ser aplicable, en todos aquellos casos, en que se coloque en riesgo de ser dañados, a los diferentes bienes jurídicos contemplados en los distintos tipos penales.

En tanto, que el delito de Disparo de Arma de Fuego, se revela como una norma especial, por delimitar el medio y actividad adecuados, conducentes a poner en peligro de lesión a los bienes jurídicos de la vida ó integridad corporal.

De lo anterior concluimos, que en el caso de la concurrencia del Delito de Disparo de Arma de Fuego y la Tentativa de Homicidio ó Lesiones, la figura que resulte aplicable preferentemente, conforme al principio de "especialidad", lo será la de Disparo de Arma de Fuego, por confluir en éste, elementos especializantes. Es decir, elementos que alteran el género. (54)

4.3.2 LA INCOMPATIBILIDAD DEL DELITO DE DISPARO DE ARMA DE FUEGO, CON LOS CONSUMADOS DE HOMICIDIO Y LESIONES.

Comenzaremos el presente apartado, diciendo, que existen ciertos comportamientos humanos, que en su seguimiento, lo que hacen, al quebrantar el ordenamiento jurídico, es cionar varias disposiciones penales.

Y como ejemplo de lo anterior, tenemos, al que se ocasiona con motivo de un disparo de arma de fuego, cuando con éste se producen la privación de la vida ó daños en la integridad del pasivo. Como puede advertirse, los delitos que con vergen con la conducta y resultados señalados, son los del Disparo de Arma de Fuego, y el Homicidio ó Lesiones.

(54) Cfr. PORTE PETIT CAND.UDAP, Celestino: APUNTAMIENTOS DE LA PARTE GENERAL DEL DERECHO PENAL, op. cit., p. 225 y s.

Así, los delitos antes señalados, se encuentran previstos, en los artículos 306, fracción I; 302, y 299 respectivamente, de nuestro Código Penal vigente. Y como podemos notar, en el supuesto que estamos tratando, el sujeto activo _ enfrente una conducta compleja, por cometer en su decurso, _ varios delitos.

Pero la concurrencia de delitos, que el sujeto activo provoca con su conducta de disparar un arma de fuego, cuando con motivo de ésta se producen la privación de la vida o _ daños en la integridad física del pasivo, es sólo aparente.

Y decimos, que la concurrencia antes indicada es sólo aparente, si nos atenemos al principio valorativo de la _ "Consumción", el cual queda expresado en la siguiente frase: _ "Lex consumens derogat legi consumptae".

Explicemos brevemente, en que consiste dicho principio. El principio de la "consumción", es aquél que en la discriminación de normas, toma en cuenta a los valores que cada una de ellas contienen. Y es en función de estos valores, que aflora la virtud del principio de la consumción, la cual radica: en dar preferencia, en caso de una concurrencia de normas como la que nos ocupa, a la norma que comprenda un mayor valor, misma que trasciende sobre la de menor valor. (55)

(55) Cfr. JIMENEZ DE ASUA, Luis., op. cit. T II, p. 561 y ss.

Al respecto, nos parece conveniente, transcribir el concepto que sobre la "Consumción", vierte el autor FARIANO DIMÉNEZ HUERTA, y que a la letra expresa:

"La consumción de un tipo en otro se funda, pues, en la liación íntima que en el caso concreto existe entre los varios aspectos de la conducta separadamente descritos en los tipos, pues desde el instante en que todo el comportamiento del agente converge a un mismo fin, los parciales aspectos de la conducta descritos en los tipos reflejan grados diversos y complementarios de un mismo antijurídico actuar enproado a una meta única." (56)

Y, volviendo a la concurrencia de los delitos que nos interesan, vemos que ésta se da entre delitos que pertenecen a la parte Especial del Código Penal; teniendo cada uno de ellos, la calidad de autónomos.

Destacando, que en la aplicación del principio de la "consumción", la relación que se establece entre las figuras que nos ocupan, se da entre un delito de peligro (Disparo de Área de Fuego), y un delito de daño (Homicidio ó Lesiones). Y los valores que cada uno de ellos contienen, están en función de los bienes jurídicos que protegen.

En el delito de Disparo de Área de Fuego, se protege

(56) DIMÉNEZ HUERTA, Mariano., op. cit. T. I, p. 331.

a los bienes de la vida e integridad corporal, del peligro de daño en que se les pudiere colocar. En el Homicidio, de la destrucción de la vida humana; y en el de lesiones, de los daños que se infirieran contra la integridad física del pasivo.

Como puede advertirse, en los delitos antes indicados, se protegen a los mismos bienes, que son los de la vida e integridad corporal. Y de este modo, es que tenemos, que conforme al principio de la consunción, el delito de peligro (Disparo de Arma de Fuego), queda consumido en su lesión producida (Homicidio ó Lesiones).

El anterior criterio, nos parece acertado, conforme a los delitos que estamos tratando. Ya que como se puede observar, aunque la conducta delictiva del sujeto activo se presente como compleja, por violar en su curso varios tipos penales (Disparo de Arma de Fuego, Homicidio ó Lesiones), resulta unitaria, si se le vé desde un punto de vista valorativo.

Lo anterior, debido a que, si bien, en los delitos que hemos hecho referencia, se protegen los mismos bienes jurídicos, al consumarse los delitos de Homicidio ó Lesiones, se vé que el delito de peligro (Disparo de Arma de Fuego), es rebasado, y consumido en los delitos de daño arriba indicados.

De lo que se sigue, que resultaría absurdo, por ir en contra de toda sistemática jurídica y la sana interpretación, que a una persona, como es el caso en consideración, se le castigara, tanto porque puso en peligro a los bienes de la vida e integridad física, como porque efectivamente destruyó la vida, ó causó daños en la integridad corporal del pasivo.

Y por último, cabe hacer la reflexión a que alude el autor MARIANO JIMÉNEZ HUERTA. Este autor opina, que la consunción de los delitos de peligro en los de daño, se dará siempre y cuando la conducta antijurídica del sujeto activo, vaya dirigida única y exclusivamente sobre una persona en lo particular. No presentándose dicha consunción, cuando la conducta ilícita del sujeto activo se encamine a una diversidad de personas, ya que entonces, al agente se le podrá sancionar tanto por el homicidio o lesiones en que hubiere incurrido en contra de una persona, como por el de peligro corrido por las otras personas contra las que hubiere atentado. (57)

(57) Op. cit., T. I, p. 333.

CONCLUSIONES

1.- Un arma de fuego, es actualmente, y desde que fue inventada, un artefacto que resulta, por su mecanismo de explosión, una vez que es accionada y disparada en contra de una persona, medio idóneo para causarle a ésta, la privación de la vida o daños en su integridad física.

2.- El acto de disparar un arma de fuego, surge como delito, en Derecho comparado, en la Legislación Española de 1870. Pretendiéndose con su inclusión, dejar superados los casos en que no era posible dejar reunidos los elementos necesarios, para acreditar el delito frustrado, ó la tentativa de Homicidio en sus diferentes modalidades.

3.- Por lo que se refiere a nuestra Legislación Penal Mexicana, no es sino hasta el Proyecto de Reformas al Código Penal del año de 1871, que se revivó por primera vez, en su artículo 543 bis, el disparo de arma de fuego, como delito. Conteniéndose en éste, una presunción "Juris Tantum", por

estimar a dicha figura delictiva, como un delito frustrado de Homicidio.

4.- Es en los Códigos Penales de los años de 1929, y 1931, en los que se tipificó el disparo de arma de fuego, no ya como una figura subsidiaria como lo fue en la Legislación Penal Española de 1970; ni guardando una presunción "juris tantum" como en el Proyecto de Reformas al Código Penal Mexicano de 1971; sino como un verdadero delito autónomo, en el que se procura atender exclusivamente a la potencialidad del daño que se pueda causar con dicha conducta.

5.- No obstante lo indicado en último término, ha sido en función de las redacciones tenidas por el artículo 306 de nuestro Código Penal vigente, en el sentido de que las sanciones impuestas para el delito de Disparo de Arma de Fuego se aplicarán, sin menoscabo de las que pudieran corresponder por la concreción de cualquier otro delito, que se ha dado origen a la discusión que gira en torno a la cuestión, de si será o no procedente, aplicar la sanción del delito de Disparo de Arma de Fuego, cuando con motivo de éste, concurren los delitos de Homicidio ó Lesiones.

6.- En razón, de lo inmediatamente citado, es que se han sostenido por los diferentes autores, diversas interpretaciones, de las que consideramos como sobresalientes a tres de

ellas:

PRIMERA.- La que juzga al Disparo de Arma de Fuego, como una Circunstancia Agravante del Daño Delictuoso Consumado. En esta interpretación se considera, que cuando se producen los consumados de Homicidio ó Lesiones, por disparo de arma de fuego, las sanciones que para éstos se imponen, deberán de verse aumentadas, es decir, agravadas, en atención de la carga potencialmente peligrosa, que representa el medio empleado en su consumación. Siendo con este argumento, que justifican se aplique la sanción establecida para el Delito de Disparo de Arma de Fuego, conjuntamente con la de Homicidio ó Lesiones, que sean su resultado.

SEGUNDA.- La que estima, al delito de Disparo de Arma de Fuego, como una figura autónoma, y aplicable únicamente, cuando no concurren los delitos de Homicidio ó Lesiones. No así, cuando con el delito de Disparo de Arma de Fuego, con verjan delitos que le sean compatibles.

TERCERA.- La que recata al delito de Disparo de Arma de Fuego, como una figura autónoma, en la que a diferencia de la Segunda interpretación, en esta sí se aprecia como acumulable a los delitos de Homicidio ó Lesiones, que pudieren ser su resultado.

7.- En la elucidación de la interpretación que debe predominar, conforme a la sistemática jurídica, es preciso

definir el alcance que tienen cada uno de los tipos legales, que ocurren con el delito de Disparo de Arma de Fuego, y que en la especie son: el Homicidio, Lesiones, y la Tentativa, en su relación con estos dos delitos.

En los delitos de HOMICIDIO y LESIONES, los bienes jurídicos que se protegen, respectivamente, son los de la vida e integridad corporal. En dichos delitos, los cambios que se operan en el hombre, consisten: a) En el Homicidio, destrucción de la vida humana; y en, b) Las Lesiones, una disminución en lo anatómico o funcional del cuerpo humano.

En cambio, en la Tentativa, cuando se le vincula con los delitos de Homicidio ó Lesiones, tiene por misión proteger del riesgo de destrucción al bien de la vida humana, y del peligro de disminución al bien de la integridad física.

Prosiguiendo con la figura de la Tentativa, observamos que ésta, por formar parte del camino que recorre el delincente para la consumación del delito, tiene sus límites. Al límite mínimo lo encontramos entre los actos preparatorios y el comienzo de ejecución; y al límite máximo, lo localizamos, con el último acto idóneo que el sujeto activo ha de realizar, para lograr su fin criminoso. Siendo en función de estos límites, que es posible hablar de una tentativa inacabada, y de una tentativa acabada.

9.- Lo expuesto en los anteriores puntos, nos permie-

ten, aseverar lo siguiente:

1o.- Que por antecedentes, se advierte, que el Legis-
lador, en nuestro sistema penal mexicano, tipificó el acto de
disparar un arma de fuego, cuando éste se hacía en contra de
una persona, con el afán de dejar superados aquellos casos, _
en los que al Juzgador no le era posible reunir todos los ele-
mentos que le permitieran considerar al hecho, como una tenta-
tiva acabada de Homicidio, si con el disparo no se causaba _
ningún daño al pasivo.

2o.- Que al concurrir, en el hecho de disparar un ar-
ma de fuego en contra de una persona, los modelos legales de
la tentativa en su enlace con los delitos de Homicidio ó Le-
siones, y el delito de Disparo de Arma de Fuego, el tipo le-
gal aplicable, lo será el de éste último. Lo anterior, por _
ser de preferente aplicación la norma especial, sobre la gene-
ral: *Lex specialis derogat legis generali*.

3o.- Que en la confluencia del delito de Disparo de
Arma de Fuego, con los consumados de Homicidio ó Lesiones que
sean su resultado, los delitos por los que se debiera sancio-
nar al sujeto activo, tendrán que ser por los indicados en ú-
timo término, es decir, con los de Homicidio ó Lesiones, ya _
que en éstos, a los bienes de la vida e integridad corporal, _
se les protege de su lesión, en tanto que en el de Disparo de
Arma de Fuego, se les tutela de su peligro de lesión. Siendo _
de este modo, que el delito de Disparo de Arma de Fuego, que-

da consumido, por los delitos de mayor alcance, que son los de HOMICIDIO ó LESIONES. Lo precedente, en corroboración del principio valorativo de la "consumción": *Lex consumens derogat legi consumptae.*

De lo que concluimos, que el delito de DISPARO DE ARMA DE FUEGO, es en nuestra legislación Penal vigente, un delito AUTÓNOMO, e INCOMPATIBLE con la figura de la Tentativa en su conexión con los delitos de Homicidio y Lesiones, y con los consumados de éstos.

Visto todo lo anterior, y teniendo en cuenta que el disparo de arma de fuego, es medio idóneo para causar daños en la vida e integridad física de una persona, proponemos, que el delito previsto en el artículo 306, en su fracción I, sea derogado, y que la conducta descrita en éste, tome su verdadera significación, conforme a la sana técnica jurídica, que es la de ser preponderantemente, una Tentativa de Homicidio; y en menor medida, una Tentativa de Lesiones, ya que no existe en la actualidad, justificación alguna, para que no sea entendido de esta manera, ya que es de todos conocido el gran poder destructivo que para el hombre supone, el disparo de un arma de fuego.

B I B L I O G R A F I A .

C. NUÑEZ, Ricardo: DERECHO PENAL ARGENTINO (Parte Especial: Delitos contra las Personas), Buenos Aires, Bibliográfica Omeba, Editores Librero, 1961, T. III.

CASTELLANOS TENA, Fernando: LINEAMIENTOS ELEMENTALES DE DERECHO PENAL, México, Ed. Porrúa, S. A., 1981, Décima Quinta edición.

CARRANCA Y TRUJILLO, Raúl. Raúl Carranca y Rivas: CODIGO PENAL ANOTADO, México, Ed. Porrúa, S. A., 1986, Décima Segunda edición.

F. SENIOR, Alberto: SOCIOLOGIA, México, Editor Francisco Rendeo Oteo, 1979.

GÓMEZ DE LA SERNA, Pedro D., y D. Juan Manuel Montalban: ELEMENTOS DEL DERECHO CIVIL Y PENAL DE ESPAÑA, Madrid, Librería Gabriel Sánchez, 1986, Décima Cuarta edición, T. III.

GONZALEZ BUSTAMANTE, Juan José: "El Disparo de Arma de Fuego. Su Problemática Jurídica en la Legislación Penal Mexicana", en CRIMINALIA, México, Octubre 1955.

GONZALEZ DE LA VEGA, Francisco: DERECHO PENAL MEXICANO, México, Ed. Porrúa, 1964, Séptima edición.

JIMENEZ DE ASUA, Luis: TRATADO DE DERECHO PENAL, Buenos Aires, Editorial Lozada, S. A., Segunda edición, T. II.

JIMENES DE ASUA, Luis: TRATADO DE DERECHO PENAL, Buenos Aires, Ed. Lozada, S. A., 1970, T. VII.

JIMENEZ HUERTA, Mariano: DERECHO PENAL MEXICANO, México, Ed. Porrúa, S. A., 1980, T. I, Tercera edición.

JIMENEZ HUERTA, Mariano: DERECHO PENAL MEXICANO, México, Ed. Porrúa, S. A., 1979, T. II, Cuarta edición.

JIMENEZ HUERTA, Mariano: LA TIPICIDAD, México, Ed. Porrúa, S. A., 1955.

MAGGIORE, Giuseppe: DERECHO PENAL (trad. por el Padre José Ortega Torres), Buenos Aires, Editorial Temis Bogotá, 1956, Cuarta edición de su original, T. IV.

MAURACH, Reinhart: TRATADO DE DERECHO PENAL (trad. Juan Cordova Rode), Barcelona, Ediciones Ariel, 1962.

ORDÓÑEZ GONZALEZ, L. Rafael Dr.: BALISTICA FORENSE, México, Ed. Porrúa, S. A., 1982.

PAVON VASCONCELOS, Francisco: LECCIONES DE DERECHO PENAL, México, Ed. Porrúa, S. A., 1976, Tercera edición.

PAVON VASCONCELOS, Francisco. Y VARGAS LOPEZ, G.: LOS DELITOS DE PELIGRO PARA LA VIDA Y LA INTEGRIDAD CORPORAL, México, Ed. Porrúa, 1981, Cuarta edición.

PAVON VASCONCELOS, Francisco: LA TENTATIVA (Breve Ensayo sobre la Tentativa), México, Ed. Porrúa, S. A., 1982, Tercera edición.

PORTE PETIT CANDAUDAP, Celestino: APUNTAIENTOS DE LA PARTE GENERAL DEL DERECHO PENAL, México, Ed. Porrúa, S. A., 1977, Tercera edición.

PORTE PETIT CANDAUDAP, Celestino: DOGMATICA DE LOS TIPOS CONTRA LA VIDA Y LA SALUD PERSONAL, México, Ed. Porrúa, 1980, Sexta edición.

SEBASTIAN SOLER: DERECHO PENAL ARGENTINO, Buenos Aires, Tipográfica Editora Argentina, 1956, Tercera reimpresión, T. III.

ENCICLOPEDIAS:

ENCICLOPEDIA JURIDICA OMBRA: "El Disparo de Arma de Fuego", Argentina, Anelos S. A., Impresora Argentina, 1976, T. VIII.

ENCICLOPEDIA JURIDICA ESPAÑOLA: "Disparo de Arma de Fuego", Barcelona, Editor Francisco Seix, 1910, T. XII.

JURISPRUDENCIA:

SEMANARIO JUDICIAL DE LA FEDERACION (Apéndice de Jurisprudencia de 1967 a 1965), Segunda Parte, Primera Sala, México, Imprenta Murguía, S. A., 1965.

SEMANARIO JUDICIAL DE LA FEDERACION (Apéndice publicado en el año de 1975), Segunda Parte, Primera Sala, México, Ed. Mayo Ediciones, S. de R. L.