

511
2ej.



UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA
DE MÉXICO

FACULTAD DE DERECHO

**LA PROTECCION JURIDICO PENAL
DE LA FAUNA SILVESTRE EN LA
LEY FEDERAL DE CAZA;
HEMBRAS Y CRÍAS**

TESIS
QUE PARA OBTENER EL TITULO
DE LICENCIADO EN DERECHO
PRESENTA:



ALEXI RENATO / NORIA SANCHEZ

CIUDAD UNIVERSITARIA, MEXICO D. F. FEBRERO 1997

**TESIS CON
FALLA DE ORIGEN**



Universidad Nacional
Autónoma de México

Dirección General de Bibliotecas de la UNAM

Biblioteca Central



UNAM – Dirección General de Bibliotecas
Tesis Digitales
Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS ©
PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

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

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

**EN DEDICATORIA A MI PATRIA.
IN MEMORIAM DE MI QUERIDO
HERMANO ELI NORIA SANCHEZ**

**CON AGRADECIMIENTO A LA UNIVERSIDAD
NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO, A LA
FACULTAD DE DERECHO Y A TODOS MIS
SERES QUERIDOS**

**LA PROTECCION JURIDICO PENAL DE LA FAUNA SILVESTRE EN LA
LEY FEDERAL DE CAZA: HEMBRAS Y CRIAS**

INTRODUCCION.

**I.-CAPITULO PRIMERO. ANTECEDENTES HISTORICOS Y LEGISLATIVOS DE
LA PROTECCION A LA FAUNA SILVESTRE EN MEXICO. (Pg. 1 a 17)**

I.1.- ANTECEDENTES EN LA EPOCA PREHISPANICA Y COLONIAL

I.2.- ANTECEDENTES EN EL MEXICO INDEPENDIENTE

II.-CAPITULO SEGUNDO. MARCO CONCEPTUAL. (Pg. 18 a 75)

II.1.- EL DELITO

II.2.- LA TEORIA DEL DELITO Y SUS CORRIENTES

A).- CORRIENTE BITOMICA O DICOTOMICA

B).- CORRIENTE TRITOMICA

C).- CORRIENTE TETRATOMICA

D).- CORRIENTE PENTATOMICA

E).- CORRIENTE EXATOMICA

F).- CORRIENTE HEPTATOMICA

II.3.- ASPECTOS POSITIVOS Y NEGATIVOS DEL DELITO

A).- CONDUCTA	AUSENCIA DE CONDUCTA
B).- TIPICIDAD	ATIPICIDAD
C).- ANTIJURICIDAD	CAUSAS DE JUSTIFICACION
D).- CULPABILIDAD	CAUSAS DE INculpABILIDAD
E).- PUNIBILIDAD	EXCUSAS ABSOLUTORIAS

II.4.- DEFINICIONES Y CONCEPTOS BASICOS

- A).- FAUNA SILVESTRE
- B).- HEMBRA
- C).- CRIA
- D).- CAZA

III.- CAPITULO TERCERO. MARCO JURIDICO DE PROTECCION A LA FAUNA SILVESTRE. (Pg. 76 a 129)

- III.1.- CONSTITUCION POLITICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS.
- III.2.- LEYES DEL CONGRESO DE LA UNION
- III.3.- TRATADOS Y CONVENCIONES INTERNACIONALES
- III.4.- LEY FEDERAL DE CAZA Y LEYES REGLAMENTARIAS
- III.5.- OTRAS DISPOSICIONES LEGALES Y PROGRAMAS VIGENTES DE PROTECCION A LA FAUNA SILVESTRE

IV.- CAPITULO CUARTO. LA PROTECCION JURIDICO PENAL DE LA FAUNA SILVESTRE EN LA LEY FEDERAL DE CAZA: HEMBRAS Y CRIAS. (Pg.130 a 165)

IV.1.- LA PROTECCIÓN JURIDICO PENAL DE LAS HEMBRAS Y CRIAS DE FAUNA SILVESTRE EN MATERIA CINEGETICA

IV.2.- LA TEORIA DEL DELITO APLICADA AL ILICITO PENAL DE CAZA DE HEMBRAS Y CRIAS, DESTRUCCION Y APODERAMIENTO DE HUEVOS Y NIDOS

A) CONDUCTA Y AUSENCIA DE CONDUCTA EN LOS DELITOS DE CAZA DE HEMBRAS Y CRIAS Y DE DESTRUCCION Y APODERAMIENTO DE HUEVOS Y NIDOS

B).- TIPICIDAD Y ATIPICIDAD EN LOS DELITOS EN ESTUDIO

C).- ANTIJURICIDAD Y CAUSAS DE JUSTIFICACION EN LOS DELITOS EN ESTUDIO

D).- CULPABILIDAD Y CAUSAS DE INculpABILIDAD EN LOS MISMOS DELITOS

E).- PUNIBILIDAD Y EXCUSAS ABSOLUTORIAS EN LOS MISMOS DELITOS

F).- EL CONCURSO Y OTROS ASPECTOS EN LOS MISMOS DELITOS

IV.3.- ALCANCE LEGAL Y VIABILIDAD DE LA PROTECCION JURIDICO PENAL DE LAS HEMBRAS DE FAUNA SILVESTRE EN LA LEY FEDERAL DE CAZA

CONCLUSIONES Y PROPUESTAS

REFERENCIAS BIBLIOGRAFICAS Y DOCUMENTALES

INTRODUCCION

Mucho se habla en nuestros días de la ecología y de la necesidad urgente de proteger nuestro medio ambiente, asimismo son evidentes algunas acciones que se han adoptado en nuestro país con esos fines; no obstante también es cierto que no están aseguradas las condiciones necesarias para la subsistencia, y por demás los elementos ambientales se ven amenazados en su mayoría, y como cada vez es más persistente esta contingencia, resulta indispensable brindar una protección legal estricta como la que nos proporciona el derecho penal para salvaguardar el medio en el que vivimos. Es el caso de la tutela jurídica para proteger la conservación de los recursos naturales como lo es la fauna silvestre, que es el recurso de nuestro interés en la presente tesis.

La explotación de los recursos faunísticos se ha hecho mediante el ejercicio de la caza, por este motivo la cacería debe ser perfectamente reglamentada y controlada por la ley de la materia, y cuando se presenten contravenciones a estas normas deben establecerse sanciones, en su caso penales para aquellas más perniciosas, que garanticen la subsistencia de la vida animal silvestre.

Nuestro estudio es un análisis jurídico, concretamente penal, de las disposiciones legales en materia cinegética tendientes a proteger mediante figuras delictivas, a las hembras y a su descendencia con la finalidad de salvaguardar la regeneración y conservación de las especies de fauna silvestre en nuestro país.

El análisis de La Protección Jurídico Penal de la Fauna Silvestre en la Ley

Federal de Caza lo vamos a realizar comenzando por tratar los antecedentes históricos de la protección en general, a los animales en México. Continuaremos con el análisis del delito su teoría y sus corrientes para introducirnos a nuestro sistema jurídico penal y asimismo para elegir la teoría del delito que utilizaremos en el desarrollo de nuestro tema. También veremos algunos conceptos y definiciones básicas que nos serán de gran utilidad para el mejor entendimiento, toda vez que son los pilares de nuestro estudio. Posteriormente haremos el análisis en su más amplia extensión del marco jurídico vigente en nuestro sistema jurídico, que rige en materia de protección a la fauna silvestre, principalmente el de la Ley Federal de Caza de 1952 y de sus disposiciones reglamentarias que es en donde descansa nuestro tema central. Por último nos avocaremos a hacer el estudio jurídico penal de las disposiciones legales de la citada ley, en donde se brinda protección mediante figuras delictivas, a las hembras, crías y a la maternidad de la fauna silvestre, para así concluir y conocer si realmente se encuentra garantizada esta protección, o si por el contrario es débil y deficiente, y en este último caso, para proponer su necesaria corrección.

I.- CAPITULO PRIMERO

ANTECEDENTES HISTORICOS Y LEGISLATIVOS DE LA PROTECCION A LA FAUNA SILVESTRE EN MEXICO

I.1.- ANTECEDENTES EN LA EPOCA PREHISPANICA Y COLONIAL

I.2.- ANTECEDENTES EN EL MEXICO INDEPENDIENTE

Al hablar de los antecedentes históricos de la protección a la fauna silvestre, podría pensarse que solamente nos referimos a partir de la segunda mitad del presente siglo, a la fecha, debido a que es recientemente donde se han tomado ciertas medidas por la preocupación por preservar el medio ambiente; No obstante en nuestro estudio citamos algunos precedentes en nuestro país a lo largo de su historia, con la finalidad de conocer y entender como ha sido la postura que ha adoptado el hombre en su trato y repeto a los animales, sobre todo a los silvestres, y como debe ser ésta en la actualidad.

I.1.- ANTECEDENTES EN LA EPOCA PREHISPANICA Y COLONIAL

La sociedad precolombina en México se estableció en un principio por tribus y pueblos nomadas que se volvieron sedentarios al iniciar la práctica de la agricultura para la satisfacción de las necesidades alimenticias, esto acontece en Mesoamérica

aproximadamente dos mil años antes de Cristo. La caza y la pesca eran una de las actividades económicas y sociales más importantes, asimismo comenzó a serlo la agricultura, por lo que la fauna silvestre que era la única existente, fue concebida como un recurso vital para su aprovechamiento alimenticio, de vestido, objetos, utensilios etcétera. Por esta connotación era respetada y venerada, y por lo mismo fue mística y religiosa en sus culturas, esto se da en varias de sus especies animales, como fue el caso del "*culto al jaguar*" felino al que se le atribuían poderes en la *Cultura Olmeca*; también era común "*el Totem*" esto es la atribución de magia y misticismo a algunos animales que los representaban en esculturas conocidos como ídolos, esta práctica todavía se encuentra en los Mayas en la era cristiana. El totemismo y sus animales sagrados no podían ser dañados en alguna forma ya que esto constituía un sacrilegio que se castigaba con la muerte (1).

Los Toltecas adoraban al dios Quetzalcoatl "serpiente emplumada" que era el dios del conocimiento y de la civilización; Hasta el siglo X d. C. persistía una filosofía basada en la civilidad, la armonía y la paz, sin embargo los Toltecas después de este siglo se empezaron a identificar con deidades más violentas, y fue como empezaron a predominar los dioses guerreros como Tezcatlipoca dios de la guerra y de la muerte. Mictantecuhli dios de los muertos, Xipe totec dios de la vida y la muerte, de la reencarnación y de la primavera "el nuevo manto que cubría la tierra" etc. En adoración del dios Xipe totec respetaban los productos que trae consigo la primavera como lo son las crías de la fauna, aunque se sabe que tuvieron pequeños zoológicos constituidos

(1) NORTON LEONARD. Jonathan y TIME LIFE. *América Precolombina. Las Grandes Epocas de la Humanidad.* Edit. Lito Offset Latina S.A. 1ª Edic. México 1978. p.12

sobre todo por animales exóticos, fieras y aves, los cuales eran generalmente capturados desde crías. Posteriormente de los *Aztecas* reconocieron al dios *Huitzilopochtli* dios del sol a quien representaban con un águila devorando un corazón humano, a estos dioses se les rendían sacrificios humanos, y por eso se les identificaba con animales agresivos y un tanto sanguinarios (sic) como el águila, el jaguar, el ocelote, el cocodrilo y otros peligrosos o que creían peligrosos, así fue como por este misticismo respetaron a gran cantidad de especies de fauna silvestre, sobre todo a aquellos que han sido concebidos indebidamente más desagradables para el hombre en todos los tiempos, como son las serpientes venenosas, los murciélagos etcétera.

Con el arribo de *los Aztecas* al valle del Anahuac aproximadamente en el año de 1200 d. C. la historia nos habla de que en su peregrinación debían encontrar un águila sobre un nopal devorando una serpiente, esa era la señal del lugar donde deberían construir su civilización por indicación del dios *Huitzilopochtli* (2). Esta leyenda refleja la identificación de este pueblo con un animal sagrado en el que veían su carácter bélico, invasor, destructor y siempre dueño de su entorno; es probable que en la forma en que devora el águila hayan aprendido y justificado el sacrificio humano que exigían los dioses, y tal vez por esto se dieron millares de estos sacrificios. Los aztecas a pesar de la admiración y religiosidad con que veían al reino animal, cazaban y disponían de esta fauna pero muy racionalmente, en principio respetaban en gran medida la maternidad y la reproducción por lo que pudo ser probable que no cazaban hembras ni crías, ya que esto implicaría a su modo de verlo como un acto cobarde y deshonroso para el cazador.

(2) Los Dioses de Mesoamérica. Arqueología Mexicana. Vol. IV N° 20 Edit. Raíces. Instituto Nacional de Antropología e Historia. Julio - agosto. México 1996. p.31

en segundo lugar no cualquier persona podía usar las plumas, pieles o demás despojos de los animales deificados, esto quedaba reservado a los nobles (sacerdotes y gobernantes), estas disposiciones aristocráticas del *Imperio Azteca* protegieron a muchas especies animales de pieles y plumas de gran belleza, aunque es probable que ellos mismos no conocieron el verdadero alcance de esta importante medida, que de no ser por ella en la actualidad estarían extintas varias especies tales como el quetzal, el tucán, o el jaguar entre otras.

Las civilizaciones de Mesoamérica no llegaron al sacrificio animal que desde luego es antropológicamente más evolucionado, pero esto responde a que carecían de importantes animales domésticos que son los que se concideran pertenecientes al hombre, la fauna silvestre casi ninguna cultura conocida la utiliza para los sacrificios porque esta es concebida como obra del reino de los propios dioses; no obstante se hacían ofrendas a las deidades con animales como las constituidas por fauna marina brindadas a *Tlaloc* el dios de la lluvia. La única fauna doméstica existente en el México precolombino fueron el guajolote, el xotescuincle (perro azteca) tepezcuincle el pato y las abejas.

Los Aztecas y los Mayas tuvieron una religión politeísta, a la mayoría de sus dioses se les relaciona o se les representa junto con algún animal silvestre que debido a su comportamiento le atribuían una mística cultural; incluso algunas deidades son representadas con rasgos animales antropomorfos, además existió una antigua creencia basada en una leyenda *Nahuatl* que decía que los animales como todas las cosas también tenían alma; el considerar algunos animales sagrados muestra la enorme admiración y respeto a los mismos en estas culturas; entre estos dioses podemos mencionar a *Chel* dios del sol, representado con cabeza de jaguar, *Chac* dios de la lluvia,

con serpientes en forma de rayos, en los *Mayas*, y en los *Aztecas Huitzilopochtli* dios del sol y universo representado como águila, *Quetzalcoatl* la serpiente emplumada dios de la civilización y el conocimiento, *Coatlícue* diosa de la tierra y la fertilidad, con falda de serpientes entrelasadas, el *Dios Murciélago* dios del inframundo con cabeza de murciélago, *Xochipilli* diosa de la danza la música y las flores se le representaba con flores y aves, *Ehécatl* dios del viento a veces lo representaban con un pico de pato, entre otros (3).

Cundo llegó el conquistador *Hernan Cortés* a México en 1519, trajo consigo animales domésticos que eran utilizados en Europa desde mucho tiempo atrás, principalmente el caballo que les fue de gran utilidad en la guerra de conquista. Los españoles consideraron a la fauna silvestre de la *Nueva España* como parte de las riquezas que pertenecían a la Corona. La caza tuvo un cambio esencial y significativo por el uso de la armas de fuego, esto facilitaba totalmente la procuración de animales para el consumo en general, se sabe que gran cantidad de ejemplares de las especies animales de América, así como sus despojos fueron llevados a Europa toda vez que fueron bien cotizados para el comercio, esto continuó así durante toda la época colonial. El evangelio trajo a Mesoamérica criterios bíblicos absurdos como los que veían algunas especies animales diabólicas como ocurrió con la serpiente; Las víboras eran muy comunes en todo el territorio mesoamericano debido a que México es uno de los países con gran variedad de herpetofauna, este reptil que había sido tan venerado por estas culturas, paso a ser perseguido y destruido por el cristianismo católico.

(3) *Ibidem*, pp.7,9,12,22,26,31 y 39.

Durante la colonia los españoles enseñaron a los naturales de México la domesticación de nuevas especies animales como la vaca, el puerco, el burro, la cabra, las abejas y las gallinas, fue así como se inició la actividad ganadera en nuestro país; como estos animales alcanzaron un valor comercial superior al de la fauna silvestre, esta última fue descuidada en cuanto a su protección legal y de hecho también durante el *Virreinato* y la *Independencia*.

I.2.- ANTECEDENTES EN EL MEXICO INDEPENDIENTE

Al declarar México su independencia de la Corona Española se continuaron utilizando varias de las legislaciones Ibéricas, sin embargo ninguna de estas protegía a la fauna silvestre que ya pertenecía al patrimonio de la nueva Nación; como durante la guerra de independencia se interrumpió la actividad ganadera, las actividades cinegéticas fueron utilizadas en demasía sin ninguna limitación. Al correr el siglo los conflictos económicos políticos y bélicos en México como fueron el Imperio, las *Invasiones Norteamericanas y Francesas*, la guerra de *Reforma* etcétera, denotan una inestabilidad constante normal en un país recién independizado, por esos trascendentes motivos no se preocuparon por aspectos ambientalistas y mucho menos sobre animales silvestres, la agricultura y la ganadería por el contrario pronto retomaron su papel de prioritarios en la economía nacional mal distribuida. Así fue hasta el final del siglo XVIII, únicamente en las haciendas, ejidos y rancherías las mismas personas que aprovechaban los recursos faunísticos eran los mismos que los cuidaban, asimismo a los

demás recursos y sus ecosistemas ya que de ahí obtenían satisfactoros.

Con el establecimiento del *Porfiriato* a partir de 1876, se constituye una disciplina social que con los años se consolidó en una dictadura que desencadenó la primera *Revolución Social* en 1910; en esta época dieron más importancia al establecimiento de los parques zoológicos para cumplir una tarea educativa de preservación, reproducción y cultura de respeto a la fauna silvestre sobre todo.

En 1908 se introduce por primera vez en la Constitución Mexicana (de 1857) el concepto de *Salubridad General*, este concepto básicamente se enfocó a las condiciones de higiene en el medio ambiente, por la preocupación en preservarlo con fines sanitarios, esto constituyó un precedente constitucional vago de custodia del medio ambiente a cargo del Estado, que se hizo solo por la conveniencia egocéntrica del propio hombre.

La primera manifestación de protección legal de la fauna y flora silvestre y de su ámbito ecológico se planteó en 1917 con el presidente *Venustiano Carranza*, creando el primer *Parque Nacional*, esta idea fue tomada de una corriente internacional de preservación del medio ambiente consistente en la delimitación de algunas áreas consideradas como bellezas naturales; en estas zonas queda prohibido por disposición legal, la tala de árboles, lugares de desechos, la caza, la pesca y en general cualquier otra actividad contraria a ese tutela. El decreto del 1º de noviembre de 1917 establece como primer parque nacional El Desierto de los Leones (4).

(4) Reserva de la Biosfera y otras Áreas Naturales Protegidas de México. Secretaría del Medio Ambiente, Recursos Naturales y Pesca - Instituto Nacional de Ecología - Comisión Nacional para el Conocimiento y Uso de la Biodiversidad. Edit. Offset Rebozan S.A. 1ª Edic. México 1995. p.11

En ese mismo año entra en vigor la *Constitución Política para los Estados Unidos Mexicanos*; el *Congreso Constituyente* en el tercer párrafo del artículo 27 de este mismo ordenamiento jurídico, estableció escuetamente entre una de las atribuciones del Estado, la conservación del medio ambiente y la protección de los recursos naturales toda vez que son patrimonio de la Nación; en cuanto a estos recursos se delimitaron las bases para su explotación en la actividad productiva, descuidando en este sentido la preservación de los mismos, a pesar de ello quedó plasmado en la carta magna, aunque valió más como antecedente que como institución jurídica efectiva de protección, ya que esto más tarde originó el nacimiento de legislaciones ecológicas y ambientalistas. La materia ecológica por estas bases constitucionales adoptó la competencia Federal.

En 1926 con la expedición del *Reglamento de la Ley Forestal* del 05 de abril de ese año, se otorga al titular del Poder Ejecutivo, la facultad de establecer mediante decreto la declaración que otorga el carácter de parque nacional a aquellas zonas que requieran esa protección; la necesidad de recurrir a estas medidas legales se debió a que algunas zonas sobre todo aledañas a las ciudades, eran frecuentemente visitadas como espacios recreativos incontrolados, lo que provocaba desde luego deterioros ambientales que recaían sobre todo en la fauna y flora silvestre, estos daños iban creciendo con la presencia del hombre en el hábitat silvestre. En 1936 en la gestión presidencial del *General Lázaro Cárdenas* se incrementa la creación de parques nacionales y bellezas escénicas, llegando a cuarenta y un zonas las protegidas hasta 1941. El 07 de febrero de 1936 México celebra con los Estados Unidos de América *El Convenio para la Protección de Aves Migratorias y Mamíferos Cinegéticos*, que más tarde dio origen a la primera Ley de Caza.

El 13 de septiembre de 1940 se publica en el Diario Oficial *La Ley de Caza* (5): este ordenamiento jurídico constituye el primer antecedente legislativo nacional que regula específicamente el trato de la fauna silvestre, en concreto de la fauna terrestre, y no solo lo hace en materia cinegética, ya que por el contrario establece algunos principios básicos para la conservación y cuidado de este recurso natural; también nos habla esta ley de la preocupación por la fauna en peligro de extinción y para ello propone la creación de reservas y refugios, así como el establecimiento de vedas definitivas y temporales. Esta facultad de protección de los animales silvestres, la de vigilancia y permisos cinegéticos quedaba atribuida a la entonces *Secretaría de Agricultura y Fomento*.

La Ley de Caza que comentamos permitía tanto la caza individual como la realizada a través de clubes dedicados a esta actividad, registrados y con el permiso correspondiente para tal efecto. De conformidad con el artículo 27 constitucional establece que la fauna es propiedad de la Nación, esta disposición es vigente en nuestros días. Por último esta ley no penalizaba las faltas o violaciones a la misma, ya que solo se limitaba a infraccionar con multas y decomisos.

Con esa misma política ambientalista en enero de 1942 México se integra como miembro a *La Convención para la Protección de la Flora, de la Fauna y las Bellezas Escénicas Naturales de los Países de América*.

El 20 de mayo de 1942 se publica en el Diario Oficial *El Reglamento de*

(5) *Ley de Caza*. Diario Oficial de la Federación del día 13 de septiembre de 1940. Tomo CXXII N° 11. México. pp. 4 y 5

Parques Nacionales e Internacionales que continúa vigente en el presente; contiene disposiciones en armonía con los tratados internacionales de México en ese rubro. En los años siguientes la preocupación ecológica fue mínima, posteriormente continuaron con la creación de más parques nacionales a partir de 1944, pero en realidad lo que resultó de estos decretos y lo que impulsó a este crecimiento fueron los intereses turísticos e históricos más que por los objetivos para los que fueron creados, por esta razón no se logró eficientemente la conservación de la flora y fauna sobre todo de especies endémicas en esas regiones.

Por la masiva devastación y por exponer al peligro de extinción a las ballenas, se lleva a cabo *La Convención Internacional para Reglamentar la Caza de la Ballena* en diciembre de 1946, en esta convención la mayoría de los países se suscribe, entre ellos México; esta convención no ha tenido resultados favorables.

El 05 de enero de 1952 se publica *La Ley Federal de Caza* en el Diario Oficial, promulgada por el presidente *Miguel Alemán* (6), esta ley continúa vigente y es la que deroga a la *Ley de Caza* de 1940, a pesar de no contener cambios esenciales importantes; De este ordenamiento jurídico haremos su análisis en el capítulo tercero, solo es pertinente hacer aquí mención como antecedente, que ya contiene tipos penales en materia cinegética de conductas que la anterior ley sancionaba solamente como faltas.

Es hasta 1970 que empieza a tomarse verdadera conciencia del acelerado paso al que se estaban destruyendo los recursos naturales, y retomando aquella base

(6) *Ley Federal de Caza*. Diario Oficial de la Federación del 05 de enero de 1952. Tomo CXC. N° 4. México. p. 8

constitucional del cuidado de los mismos, se promulga la primera ley ambiental en 1971, llamada *Ley Federal para Prevenir y Controlar La Contaminación Ambiental* (7). Si bien esta ley ya contempla un sustento más objetivo para la conservación del medio ambiente y los sistemas ecológicos, no tenía disposiciones expresas relativas a la protección de la fauna, no obstante quedaba protegida indirectamente toda vez que combatía, legalmente, la contaminación y devastación de los ecosistemas mediante disposiciones en diversas materias. Esta ley denota una influencia de la legislación sanitaria y con este enfoque pretende justificar la preservación ecológica.

Para reforzar estas acciones ambientalistas se expidieron otros ordenamientos legales que favorecieron a esta causa, como *La Ley General de Población* en 1973, y *La Ley General de Asentamientos Humanos* en 1976, la primera con el objetivo de regular y controlar la explosión demográfica que es donde se inicia el desequilibrio poblacional de las especies, en este caso la excesiva población de la especie humana; y la segunda para el control y delimitación de las zonas del hábitat del hombre, para no invadir los que le corresponden a las especies de fauna silvestre.

El 24 de Agosto de 1978 fue creada *La Comisión Intersecretarial de Saneamiento Ambiental*, misma a la que le asignaron funciones tales como la investigación, prevención, difusión, la conservación del equilibrio ecológico y la biodiversidad. Estas instituciones ya reflejan acciones ciertas que responden a la preocupación ecológica, sin embargo su resultado no detuvo el daño continuo a la fauna.

(7) Notas sobre Legislación Ambiental Mexicana. BOLETINE N° 1. Instituto Nacional de Ecología y Nueva Epoca. Septiembre. México 1994. p.7

La Ley Federal de Protección al Ambiente se promulga el 30 de diciembre de 1981, esta ley deroga a la ley ambiental de 1971. Aquí ya se incluyen artículos específicos sobre la protección a la flora y fauna silvestres; se amplía esta ley para beneficio tratando además del amparo y defensa del medio ambiente, la protección a los recursos naturales, entre ellos los faunísticos; esta ley tampoco tuvo efectividad en su aplicación y su objetivo a alcanzar.

En 1983 se transfiere la administración de la materia ambiental y ecológica que tenía el Sector Salud, a *La Secretaría de Desarrollo Urbano y Ecología (SEDUE)*, este dato es de gran trascendencia toda vez que en la Administración Pública Federal se crea por primera vez una dependencia ambientalista exclusivamente, para la protección y en parte el control en el manejo de los recursos naturales; así también se creó *La Dirección General de Fauna y Flora Silvestres* misma que organizó una serie de reuniones interinstitucionales entre México y Estados Unidos de América en materia de conservación de la Fauna silvestre entre 1983 y 1984.

En agosto de 1986 México se adhiere a *La Convención sobre los Humedales de Importancia Internacional, Especialmente como Habitat de Aves Acuáticas*, que es un tratado multilateral vigente, este protege entre otras especies a las aves migratorias y regula su aprovechamiento.

En las reformas de 1987 a *La Constitución Política Mexicana* vigente se establecieron nuevas facultades al Estado consistentes en imponer modalidades a la propiedad privada por causas de preservación y restauración del equilibrio ecológico, así también se facultó al *Congreso de la Unión* para expedir leyes que establezcan las

conurrencias del Gobierno Federal con los Estados y Municipios en sus respectivas competencias en materia de protección, restauración y preservación del ambiente.

El 28 de enero de 1988 se publica en el Diario Oficial de la Federación *La Ley General de Equilibrio Ecológico y la Protección al Ambiente*, esta ley rige actualmente; esta nueva legislación ambiental contiene una mejor protección, entre otras materias, a la fauna silvestre ya que dispone un moderado aprovechamiento de la misma. Por otro lado no obstante de ser una ley federal, determina los criterios para la descentralización de la política ambiental, facultando así a las Entidades Federativas y Municipios a proteger por sus propios medios los recursos naturales y el ambiente, esto es un buen logro debido a que produce mejores resultados de hecho; es así como los diversos Congresos Locales comienzan a legislar en estas materias ecológicas y aparecen leyes de protección al ambiente, en la mayoría de las Entidades Federativas; de sus disposiciones legales en materia de fauna silvestre de este ordenamiento jurídico, hablaremos en el capítulo tercero de nuestra obra.

En el ámbito internacional, en la protección de los recursos naturales faunísticos el día 08 de junio de 1988 representantes de nuestra Nación suscriben *El Convenio para la Regulación de Importaciones y Exportaciones de Flora y Fauna Silvestre entre México y Guatemala*.

A partir de 1989 la política ambiental llega a ser uno de los más importantes rubros en la Administración Pública, ya que demuestra una prioridad singular en *El Plan Nacional de Desarrollo 1989 - 1994*.

En 1990 se decreta la veda total e indefinida de las siete especies de tortuga marina en toda la República Mexicana, y se tipifica en el Código Penal Federal su captura y comercio, estas acciones urgentes son tomadas por el inminente peligro de extinción de algunas especies, así también por ejemplo se adoptaron estas medidas en animales como el tucán en 1986, del jaguar en 1987, del borrego cimarrón en 1990 etc.

El 17 de mayo de 1991 se publica en el Diario Oficial de la Federación "*El acuerdo por el que se establecen los criterios ecológicos que determinan las especies raras, amenazadas, en peligro de extinción de flora y fauna terrestres y acuáticas en la República Mexicana*". Estas disposiciones reglamentarias carecen de difusión y de medidas efectivas para preservar estas especies, pero constituyen un buen sustento legal de apoyo a otras legislaciones como la Ley Federal de Caza.

Para junio de 1991 México aprueba su adhesión a *La Convención Sobre el Comercio Internacional de Especies Amenazadas de Fauna y Flora Silvestres*, estas convenciones manifiestan la preocupación internacional sobre el tráfico ilegal de especies que trae como consecuencias su exterminio, por esta razón regula su comercio estrictamente; El 30 de julio de ese mismo año, en materia cinegética, por primera vez en nuestro país se decreta y publica "*El acuerdo por el que se establece el calendario de captura transporte y aprovechamiento nacional de aves canoras y de ornato*".

Es para el año de 1992 cuando la S.E.D.U.E. se transforma en la *Secretaría de Desarrollo Social* (SEDESOL) quedando en ella la competencia en materia ambiental, deben resaltarse dos órganos de los que desempeñan esta función, y estos son *El Instituto Nacional de Ecología* (INE) que desempeña la investigación, planeación,

análisis, inspección y normatividad respectiva; y *La Procuraduría Federal de Protección al Ambiente (PROFEPA)* la cual se encarga de la vigilancia de la observancia y cumplimiento de la legislación ambiental, así como del seguimiento e investigación de irregularidades, sanciones y faltas en esta materia; Por otro lado se complementaba esta protección, en acciones operativas para regular el aprovechamiento de la fauna y flora silvestres y de los recursos forestales, que entonces llevaba a cabo *La Subsecretaría Forestal y de Fauna Silvestre* dependiente de *La Secretaría de Agricultura y Recursos Hidráulicos (SARH)*.

De 1992 a 1993 la S.A.R.H. inició la constitución de *Los Consejos Consultivos para la Preservación y Fomento de la Flora y Fauna Silvestre*, en materia cinegética estos consejos han recopilado opiniones de los usuarios de los recursos faunísticos de interés sobre todo para la caza deportiva, solamente que incurrir en el error de consultarlo solo con cazadores y clubes de caza, y por lo tanto sus opiniones no son las óptimas para la conservación de la fauna. También se crearon a principios de 1994 algunos proyectos para la vigilancia participativa de las comunidades rurales e indígenas.

En febrero de 1994 se constituye en *La Procuraduría General de la República, La Fiscalía Especial de Delitos Ecológicos y Carreteras*, con el objetivo de investigar y dar seguimiento procesal exclusivamente a quienes incurran en conductas delictivas en materia de ecología, medio ambiente y delitos cometidos en carreteras, conforme a la legislación federal referida en la protección penal, entre otros rubros, de la fauna silvestre terrestre y acuática que es nuestro tema de interés en el presente estudio. El 16 de mayo de ese mismo año se publica en el Diario Oficial de la Federación *La Norma Oficial Mexicana que Determina las Especies y Subespecies de Flora y Fauna*,

Terrestres y Acuáticas, en Peligro de Extinción, Amenazadas, Raras y las Sujetas a Protección Especial y que Establecen Especificaciones para su Protección. Esta disposición deroga el Acuerdo que Establece los Criterios Ecológicos, del 17 de mayo de 1991, referido con anterioridad. La presente norma enuncia todas las especies animales nacionales protegidas, clasificándolas por sus distintas formas de protección, de esta forma sirve como base para otras legislaciones nacionales e internacionales más generales en la materia.

El 28 de diciembre de 1994 se publican en el Diario Oficial de la Federación las reformas a *La Ley Orgánica de la Administración Pública Federal*, constituyéndose *La Secretaría del Medio Ambiente, Recursos Naturales y Pesca* (SEMARNAP), entre sus atribuciones quedaron todas aquellas funciones en materia ambientalista y ecológica (artículo 32 bis L.O.A.P.F.), desde luego ahí quedó comprendida la protección y el aprovechamiento de la fauna silvestre y la materia cinegética (8); Estas funciones quedaron en *La Subsecretaría de Recursos Naturales en La Dirección General de Vida Silvestre*, la cual adoptó las actividades que tenía anteriormente *La Secretaría de Agricultura y Recursos Hidráulicos* en este rubro (9). *El Instituto Nacional de Ecología y La Procuraduría Federal de Protección al Ambiente*, pasaron a formar parte del organigrama de esta nueva Secretaría como organismos desconcentrados, y así permanecen actualmente.

El 31 de Julio de 1996 se publica en el Diario Oficial de la Federación *El*

(8) *Reformas a La Ley Orgánica de la Administración Pública Federal*. Diario Oficial de la Federación del 28 de Diciembre de 1994. Tomo CDXCV N° 19. México 1994.

(9) *Reglamento Interior de la SEMARNAP*. Diario Oficial de la Federación del 08 de julio de 1996

Manual de Procedimientos para la Importación y Exportación de Especies de flora y Fauna Silvestres y Acuáticas, sus Productos y Subproductos. Este acuerdo contiene disposiciones administrativas sobre los trámites aduaneros y restricciones en su comercio.

De las legislaciones que hemos referido que rigen en nuestros días en materia de protección de la fauna silvestre, haremos el estudio en el capítulo III solamente de aquellas que tienen mayor trascendencia, y que realmente sirven como un instrumento jurídico en este rubro, ya que ahí haremos el análisis del marco jurídico vigente, esto es el estudio de cada una de las disposiciones legales relativas a nuestro tema central.

II.- CAPITULO SEGUNDO

MARCO CONCEPTUAL

II.1.- EL DELITO

II.2.- LA TEORIA DEL DELITO Y SUS CORRIENTES

II.3.- ASPECTOS POSITIVOS Y NEGATIVOS DEL DELITO

II.4.- DEFINICIONES Y CONCEPTOS BASICOS

Con el presente capítulo vamos a realizar el estudio de la doctrina jurídico penal, con la finalidad de precisar con claridad lo que es el delito, apoyándonos para tal tarea en las definiciones de prestigiados tratadistas; así también haremos el estudio de *La Teoría del Delito* comenzando por desarrollar las diversas corrientes que de ella existen, y una vez así entrar de fondo al análisis de la corriente que nos parezca más idónea y correcta para el estudio de nuestro tema central de tesis, para por último tratar los elementos del delito y los aspectos negativos del mismo, de la corriente de la teoría del delito elegida.

II.1.-EL DELITO

El delito ha sido definido por diversos autores en la doctrina y por el legislador a lo largo de la historia, en múltiples definiciones los tratadistas han manifestado sus conceptos sin encontrar uniformidad de criterios entre ellos; En este tópico no pretendemos crear nuestro propio concepto, solo buscamos entender lo que es el delito, y

para esta tarea nos vamos a apoyar en la doctrina transcribiendo solo algunos de los conceptos a nuestro parecer más significativos.

El vocablo "Delito" viene del verbo latino "Delinquere" mismo que se traduce en apartarse del sendero, alejarse del camino de la ley (10); Este vocablo ya era utilizado por la Cultura Romana.

La Escuela Clásica del delito por conducto de su máximo exponente *Francisco Carrara* nos define al delito de la siguiente manera:

"Delito es la infracción a la ley del Estado, promulgada para proteger la seguridad de los ciudadanos, resultante de un acto externo del hombre, positivo o negativo, moralmente imputable y políticamente dañoso" (11).

Esta definición precisa de manera correcta que el delito es un "ente jurídico" es decir existe por que el Derecho del Estado le da ese carácter a la conducta contraria a las disposiciones y principios protegidos por el mismo; asimismo determina la clase de norma que viola, y esta es la del Estado, refiriéndose en concreto a la norma jurídica y al mismo tiempo las distingue de las normas morales, religiosas y sociales; y no solo eso sino que nos introduce a una noción de lo que es la tipicidad. Por otro lado esta definición refleja la finalidad de la norma jurídica de proteger a la comunidad en general

(10) CASTELLANOS TENA, Fernando. *Lineamientos Elementales de Derecho Penal*, Edit. Porrúa S.A, 3ª Edic. México 1993, p.125
(11) PAVON VASCONCELOS, Francisco. *Manual de Derecho Penal Mexicano*. Edit. Porrúa S.A. 9ª Edic. México 1990 p. 164.

y a los integrantes de aquella, acentuándolo en la norma penal como medio que procure garantizar la seguridad de los individuos; cabe intervenir en el sentido de que utilice el término individuos, y no solo ciudadanos como nos lo menciona, porque los delitos protegen bienes y derechos de todos los individuos en nuestro sistema jurídico vigente. En cuanto al "acto externo del hombre positivo o negativo" se refiere a uno de los elementos esenciales del delito siendo este *la conducta*, tema del cual haremos su estudio con posterioridad.

La Escuela Positiva del Delito por su parte representada principalmente por el jurista *Rafael Garófalo*, define al delito en la forma siguiente:

"Es la violación a los sentimientos altruistas de piedad y providad, en la medida media indispensable para la adaptación del individuo a la colectividad" (12).

Esta definición destaca aspectos filosóficos del delito al hablamos de valores que se encuentran dentro del bien o de lo bueno, a lo que es contrario el delito; Así también nos habla de la adaptabilidad del individuo en un margen de lo que axiologicamente es lo normal. Si bien este concepto nos ilustra lo que es el delito, la idea aludida queda muy abstracta porque no distingue cuando se transgrede este margen para estar en presencia del delito, y cuando no. *Garófalo* ve al delito como un "fenómeno natural" y no como un "ente jurídico" (*Escuela Clásica*), exponiendo con esto que el delito existe independientemente de que esté o no regulado por la norma jurídica, ya que la lesión o daño a la comunidad persiste debido a la conducta antisocial realizada.

(12) *Ibidem*. p. 163.

El delito también ha sido definido por medio de los elementos que lo integran, haciendo un "concepto substancial" como lo denomina *Porte Petit* (13). Estos conceptos que aportan distintos tratadistas difieren según el número de elementos que conciben como ineludibles del delito, así queda comprendida esta gama de definiciones en "*La Concepción Analítica de la Teoría del Delito*" como lo veremos más adelante.

Entre estas definiciones encontramos entre otras las de los tratadistas *Cuello Calón* y *Jimenez de Asúa* y son las siguientes:

Cuello Calón por su parte nos conceptualiza concretamente al delito bajo los siguientes términos: "es la acción humana antijurídica, típica culpable y punible" (14).

Esta definición contempla cinco aspectos positivos o elementos del delito, por lo que corresponde a la *Corriente Pentatómica de la Teoría del Delito*, y la hemos elegido para ser transcrita por que múltiples conceptos análogos a este han seguido esta tendencia contemporánea de contemplar como únicos elementos esenciales del delito a la conducta, la tipicidad, la antijuricidad, la culpabilidad y la punibilidad.

Jimenez de Asúa también define al delito por sus elementos substanciales que lo integran, y al respecto nos manifiesta: "delito es un acto típicamente antijurídico, culpable sometido a veces a condiciones objetivas de penalidad, imputable a un hombre

(13) PORTE PETIT, Celestino. Apuntamientos de la Parte General del Derecho Penal, Edit Porrúa S.A. 16ª Edic. México 1994. p. 200.

(14) CUELLO CALON, Eugenio. Derecho Penal. Tomo I. Vol. II Edit. Bosch Casa Editorial S.A. 18ª Edic. Barcelona España 1980. p.236.

y sometido a una sanción" (15).

La definición que antecede contiene siete elementos del delito, nos habla de acto o acción, tipicidad, antijuricidad, culpabilidad, condiciones objetivas de penalidad, imputabilidad y sanción o punibilidad. Corresponde a la corriente heptatómica y hemos recurrido a ella porque es la definición que contempla el mayor número de elementos del delito que se han aceptado como esenciales (siete), al ser tratados por la doctrina jurídico penal.

En lo referente al concepto legal del delito, tenemos que el artículo 7° del Código Penal para el Distrito Federal vigente preceptúa:

"Delito es el acto u omisión que sancionan las leyes penales" (16).

Este concepto ha sido criticado por los tratadistas sobre todo en el sentido de ser incompleto y carente de descripción. *Porte Petit* expone al respecto que tal concepto legal corresponde a la *Corriente Bitómica o Dicotómica*, en donde solo se reconocen como elementos del delito a la conducta y a la punibilidad (17). Por su parte *Castellanos Tena* se refiere a este concepto como una definición formal equívoca, toda

(15) JIMENEZ DE ASUA, Luis. Tratado de Derecho Penal II. Edit. Reus. 1ª Edic. Madrid 1927 p. 254.

(16) Código Penal para el Distrito Federal en Materia del Fuero Común y para toda la República en Materia del Fuero Federal. Edit. Porrúa S.A. 54ª Edic. México 1996 p. 2

(17) PORTE PETIT, Celestino. Apuntamientos de la Parte General del Derecho Penal. Op. cit. p. 203.

vez que la pena no es la caracterización del delito (18). A mi parecer el concepto legal invocado solo pretende delimitar los delitos en el campo de las normas penales, ya que el mismo se describe disperso en el cuerpo normativo penal de donde los teóricos y tratadistas han definido al delito.

II.2.- LA TEORIA DEL DELITO Y SUS CORRIENTES

La teoría del delito es el análisis de los elementos del delito y sus aspectos negativos, es decir, cuando hay y cuando no hay delito. Viene a ser la estructura constante en todos los delitos existentes, es por eso que se aplica para el estudio de cada delito en particular; nosotros la utilizaremos en nuestro análisis en el capítulo cuarto.

La teoría del delito tiene a su vez diversidad de corrientes que la explican de diversas maneras; en este rubro vamos a describir cada una de estas corrientes para elegir la más conveniente y de esta hacer el análisis ya que de ella nos auxiliaremos para el tratado de nuestro tema central de tesis.

Comenzaremos por la primera bifurcación de las corrientes de la teoría del delito, en virtud de esta división se constituye en el primer grupo "*La Concepción Totalizadora o Unitaria*" y en el segundo la "*Concepción Analítica o Atomizadora*".

La Totalizadora o Unitaria ve al delito como una unidad, *Bettiol* dice que es

(18) CASTELLANOS TENA, Fernando. Lineamientos Elementales de Derecho Penal. Op. cit p. 129.

una entidad indivisible en elementos diversos, "es un todo orgánico" (19). *Castellanos Tena* infiere al respecto que en esta corriente el delito no puede dividirse ni para su estudio por integrar un concepto indisoluble (20).

Por su parte la concepción analítica o atomizadora por el contrario estudia al delito por sus partes que lo integran, esto es por sus elementos constituyentes, sin pretender que con ello se desconozca la unidad e interrelación entre estos elementos que forman en conjunto al delito como una entidad. *Francisco Carrara* trata al ilícito penal desarrollando sus factores que lo integran aludiendo que con ello no se desconoce su "necesaria unidad", así se adhiere en este sentido, a la concepción analítica. En lo personal soy partidario de la concepción analítica toda vez que esta desintegra al delito por sus partes únicamente para su estudio y enseñanza logrando de esta manera un análisis extenso y minucioso de todos sus aspectos, el cual no se conseguiría con la concepción unitaria, además de que al estudiarlo finalmente los elementos que integran al delito se interrelacionan, resultando una unidad que es el delito en concreto, como lo visualizan los unitarios o totalizadores.

Otra serie de corrientes de la teoría del delito es aquella que se origina de la concepción analítica por la razón de que acepta el estudio del delito por sus elementos constitutivos sin desconocer su unidad existencial, pero se ramifica en otras corrientes según el número de elementos que reconoce como esenciales del delito; así tenemos las siguientes:

(19) PORTE PETIT, Celestino. Apuntamientos de la Parte General del Derecho Penal. Op. cit. p. 197.

(20) Cfr. CASTELLANOS TENA, Fernando. Língamientos Elementales de Derecho Penal. Op. cit. p.129.

Corriente *Dicotómica* o *Bitómica* la cual contempla solo dos elementos esenciales del delito, la *Tritómica* que concibe tres elementos, la *Tetratómica* cuatro, la *Pentatómica* cinco, la *Hexatómica* seis y la *Heptatómica* siete elementos. Estos elementos pueden diferir en una misma corriente, dependiendo de cada tratadista, con la excepción de la heptatómica ya que esta contiene todos los elementos del delito que se han tratado en la doctrina y la docencia (21).

A continuación haremos la exposición de cada una de las corrientes y los elementos que contempla cada una de ellas; Trataremos los elementos del delito de cada corriente en el orden que lo ostenta la *teoría heptatómica* que como ya lo referimos es la que contiene a todos los elementos tratados, con la finalidad de no repetir el análisis de cada elemento del delito y de estudiar a todos estos aspectos.

Es menester hacer la aclaración de que en este rubro solo vamos a describir los elementos del delito someramente toda vez que el presente inciso versa sobre las corrientes del delito y no de los aspectos del mismo, de tal manera que el estudio vasto de cada elemento lo haremos de la corriente del delito electa para el trato de nuestro tema central en el siguiente inciso.

A) CORRIENTE BITOMICA O DICOTOMICA

En la corriente *Bitómica* de la teoría del delito, tenemos que solo contempla como esenciales dos elementos del delito, y estos son *la conducta y la tipicidad*,

(21) PORTE PETIT, Celestino. *Apuntamientos de la Parte General del Derecho Penal*. Op. cit. p.198

de tal forma para que haya delito se requiere que el sujeto realice un acto (acción u omisión) y además que esa conducta se encuentre regulada y sancionada por el derecho penal, esto es que la acción u omisión se encuentre legislada y entendida como delito y alguien la lleve a cabo para estar en presencia del delito. La conducta la entendemos en este sentido como el acto humano de hacer algo prohibido o de no hacer lo preceptuado por el ordenamiento jurídico; y la tipicidad como la conducta legislada estimada como delito, cuya hipótesis normativa la realiza un individuo. Estos elementos los trataremos posteriormente.

La corriente *bitómica* ha sufrido severas críticas por parte de los tratadistas en el sentido unánime de ser incompleta, en lo personal así también nos parece toda vez que dentro de la misma no podríamos entender las causas de justificación como la legítima defensa, tampoco la responsabilidad, el error, el dolo, la culpa entre otros aspectos ineludibles.

B) CORRIENTE TRITOMICA

Esta se integra por tres elementos del delito, siendo estos *la conducta, la tipicidad y la antijuricidad*. Aquí la conducta o acto humano que realiza el individuo coincide con lo que está descrito en la norma penal (tipicidad) y además vemos que el hecho es antijurídico, esto es una conducta contraria a derecho que atenta o lesiona bienes jurídicamente protegidos; antijuricidad como su propio nombre lo indica es lo contrario a lo jurídico, al orden jurídico. Esta corriente describe además una de las características esenciales del delito explicando con más precisión la conducta delictiva y

esta no es cualquier tipo de conducta, sino solo la que va en contra del derecho, observando con ello que la misma es esencialmente antisocial y perniciosa.

C) CORRIENTE TETRATOMICA

En esta corriente se contemplan cuatro elementos del delito, y estos son: *La conducta, la tipicidad, la antijuricidad y la culpabilidad*. Como elemento adicional del delito a la corriente que antecede, tenemos a la culpabilidad. La culpabilidad es la relación entre el hacer o no hacer, y el resultado; esta relación puede ser dolosa (con intención del resultado) o culposa (inintencional). En este sentido vemos una importante realación entre la conducta y el resultado, aspecto que es relevante en el delito toda vez que la culpabilidad nos va a indicar la responsabilidad del agente que propicia una conducta que da como resultado un hecho típico antijurídico, de tal forma que únicamente ese agente por esa conducta es culpable y solo a él se le puede reprochar jurídicamente tal hecho, o bien todos los agentes que intervengan en esta relación, cuando hay más responsables. Concluimos en este punto que en todo delito existente hay una culpabilidad y por ende un culpable, por lo que sí es un elemento esencial del delito la culpabilidad.

D) CORRIENTE PENTATOMICA

La corriente pentatómica ha sido muy utilizada en la doctrina y en la docencia en la actualidad, debido a que los tratadistas en su mayoría niegan la aceptación de más de cinco elementos; hacemos también la aclaración de que esta corriente y la anterior son las más concurridas por los tratadistas. Los cinco elementos que acepta esta

corriente son: *La conducta, la tipicidad, la antijuricidad, la culpabilidad y la punibilidad*. El nuevo elemento que tenemos en esta corriente es la punibilidad, misma que consiste en "el merecimiento de una pena en función de la realización de cierta conducta" (22).

La punibilidad es una característica del delito debido a que este se encuentra en el ámbito del derecho penal del "ius punendi" este aspecto positivo siempre ha sido considerado sine qua non al delito, solo que algunos tratadistas lo consideran como una consecuencia del delito, es decir como una reacción a aplicarse cuando ha habido un delito para reprimirlo. A nuestro parecer si es un elemento esencial del delito, y por demás característico del mismo; esta característica lo distingue de otras violaciones legales como las civiles o administrativas por ser considerado como un ilícito más pernicioso, por esta razón se tipifica y se sanciona con una pena. Ahora bien no debemos confundir la pena con la punibilidad ya que a quien nos referimos como elemento del delito es a la punibilidad, la cual además de integrarse con la relación entre la conducta típica, antijurídica y culpable, comprende también a la pena correspondiente entre sus subelementos.

E) CORRIENTE HEXATOMICA

En ella se conciben como elementos esenciales del delito *la conducta, la tipicidad, antijuricidad, culpabilidad, punibilidad y la imputabilidad*. La imputabilidad es entendida como la capacidad de entender la conducta típica antijurídica culpable y

(22) CASTELLANOS TENA, Fernando. *Lineamientos Elementales de Derecho Penal*. Op. cit. p.275

punible, y querer o procurar su resultado. Este elemento del delito ha sido criticado por su naturaleza subjetiva para no considerarlo como tal; algunos tratadistas le dan el rango de presupuesto necesario de la culpabilidad y otros la ubican dentro de esta última, y otros más como elemento del delito como es el caso de los que sustentan esta corriente. La imputabilidad siendo la capacidad del sujeto autor del ilícito penal no nos va a indicar si hay o no delito, ya que este puede subsistir independientemente de esa capacidad del sujeto, razón por la cual no lo consideran elemento esencial del delito quienes así lo conciben. En nuestra opinión nos adherimos a quienes ven en la imputabilidad un presupuesto de la culpabilidad, debido a que para que un individuo sea culpable y por ende exista culpabilidad en su conducta, primeramente tiene que ser imputable, y en sentido contrario un inimputable jamás tendrá responsabilidad penal (23). Esta corriente soporta las críticas de la doctrina sobre todo en el sentido de ser excesiva al considerar más elementos del delito sin que todos estos tengan el carácter de imprescindibles.

F) CORRIENTE HEPTATOMICA

Esta última corriente de la teoría del delito es la que acepta el mayor número de elementos como esenciales del delito, siendo estos los siete siguientes: *la conducta, la tipicidad, la antijuricidad, la culpabilidad, la punibilidad, la imputabilidad y las condiciones objetivas de penalidad*; esta corriente está representada por el jurista *Jimenez de Asúa*, misma que se desprende de la definición que hace este autor del delito, en la cual contempla a todos estos elementos.

(23) *Ibidem*. p. 218

La corriente *heptatómica* tiene como nuevo elemento de los ya referidos en las anteriores, a las condiciones objetivas de penalidad; Estas condiciones objetivas son circunstancias que exige la ley para la imposición de la pena, las cuales no son exigidas en todos los delitos por lo que diversos autores como *Porte Petit*, *Castellanos Tena* y *Villalobos* entre otros al respecto manifiestan que estas condiciones solo se dan de manera excepcional en algunos delitos, por lo que no debe tratárseles como elemento imprescindible del delito (24) (25) y (26).

La naturaleza de las condiciones objetivas no ha sido precisada satisfactoriamente en la doctrina, pero objetivamente podemos igualmente concluir que estas condiciones legales no constituyen un elemento esencial del delito toda vez que no concurren como regla general en el delito sino como excepciones.

De la exposición de las corrientes del delito, vemos que no hay uniformidad de criterios, mientras unos consideran como esenciales algunos elementos, otros les niegan tal caracter, sin embargo podemos desprender que en relación a los elementos *conducta* y *tipicidad* están contempladas en casi todas las corrientes existentes, y por otra parte los aspectos positivos que con mayor regularidad son calificados como no esenciales, son la *punibilidad*, la *imputabilidad* y las *condiciones objetivas de penalidad*; así tendríamos como elementos esenciales del delito a *la conducta, la tipicidad, la antijuridicidad*

(24) Cfr. VILLALOBOS, Ignacio. Derecho Penal Mexicano. Edit. Porrúa S.A. 5ª Edic. México 1990. p.205

(25) Cfr. PORTE PETIT, Celestino. Apuntamientos de la Parte General del Derecho Penal. Op. cit. p.203

(26) Cfr. CASTELLANOS TENA, Fernando. Lineamientos Elementales de Derecho Penal. Op. cit. p. 132

y a la culpabilidad, es decir a la corriente tetratómica, a la cual se adhieren muchos autores hoy en día; no obstante nosotros aceptamos, además de estos aspectos, como elemento esencial del delito a la punibilidad por las razones que manifestamos al referirla y porque al estudiar nuestros delitos en particular como en cualquier otro análisis de cualquier delito, no debe soslayarse la sanción, esto es la pena, que le corresponda y por lo tanto menos aún la punibilidad.

En lo relativo a la imputabilidad y a las condiciones objetivas de penalidad ya hemos argüido que la primera la consideramos como presupuesto de la culpabilidad y las segundas como un aspecto excepcional de la punibilidad y por lo mismo no constitutivo de un elemento esencial. Es por esta razón que aprobamos a la corriente pentatómica de la teoría del delito y nos adherimos a ella para el desarrollo de nuestro trabajo; a continuación haremos su análisis, con sus respectivos aspectos.

II.3.- ASPECTOS POSITIVOS Y NEGATIVOS DEL DELITO

Para el estudio de los elementos del delito nos vamos a unir a la corriente tradicional moderna de la doctrina jurídico penal, la cual contempla de cada elemento positivo, su aspecto negativo correspondiente, como lo señala *Castellanos Tena*, el método de explicar algo por lo que es y lo que no es, es decir, cuando hay delito y cuando no lo hay (27); haremos el análisis de los elementos positivos y veremos que cuando estos no se encuentran integrados, estaremos en presencia del aspecto negativo,

(27) *Ibidem*. p.134

por esta razón abordaremos este t3pico tratando conjuntamente el aspecto positivo y negativo de cada elemento del delito.

Para referirnos a los aspectos positivos del delito los denominamos elementos, toda vez que son estos los que lo constituyen, pero al referirnos a los aspectos negativos, no podemos llamarlos elementos porque no lo son, debido a que son aspectos que aparecen cuando no se configura el delito.

Vamos a hacer el presente an3lisis de todos los elementos del delito que comprende la corriente de *La Teoria del Delito Pentat3mica*, a la cual nos adherimos por las razones ya expuestas con antelaci3n, y de aquellos su correspondiente aspecto negativo; Estos aspectos son:

- A) CONDUCTA - AUSENCIA DE CONDUCTA
- B) TIPICIDAD - AUSENCIA DE TIPO O ATIPICIDAD
- C) ANTJURICIDAD - CAUSAS DE JUSTIFICACION
- D) CULPABILIDAD - CAUSAS DE INculpABILIDAD
- E) PUNIBILIDAD - EXCUSAS ABSOLUTORIAS

Tomamos este orden de los elementos del delito como es la tradici3n de los tratadistas y no porque exista una prelati3n u orden l3gico como lo refiere *Poirre Pettit*, en el sentido de que no hay uno m3s importante que otro toda vez que todos los

elementos del delito aparecen conjuntamente interrelacionados configurando una unidad, siendo esta el delito (28)

A) LA CONDUCTA Y AUSENCIA DE CONDUCTA

La conducta ha sido el primer elemento del delito para su estudio tradicionalmente, también es denominada acto, acción, hecho etcétera, por diversos autores, nosotros nos adherimos a la corriente de tratadistas que la llaman conducta toda vez que este concepto es más genérico y comprende tanto a la acción como a la omisión. La conducta es definida de la siguiente manera:

Fernando Castellanos Tena nos dice "Conducta es el comportamiento humano voluntario positivo o negativo encaminado a un propósito" (29). Esta definición nos preciza con gran exactitud los elementos que integran la conducta, y estos son la voluntad, que implica a su vez el querer, entender y hacer la conducta y la exteriorización; o la omisión donde la voluntad se manifiesta con una inactividad incorporea.

Eugenio Cuello Calón nos dice " La acción en amplio sentido consiste en la conducta exterior voluntaria encaminada a la producción de un resultado" (30).

(28) PORTE PETIT, Celestino. Apuntamientos de la Parte General del Derecho Penal, Op. cit. p.202

(29) CASTELLANOS TENA, Fernando. Lineamientos Elementales de Derecho Penal, Op. Cit. p.149

(30) CUELLO CALON, Eugenio. Derecho Penal, Op. cit. p. 344.

En esta definición encontramos que del mismo modo trata los elementos de voluntad y de exteorización, pero además refiere a la producción de un resultado, por lo que nos hace pensar en que el actuar del individuo lo realiza con un fin determinado por el que se guía para conseguir el resultado deseado, de tal forma que está soslayando a los delitos culposos, asimismo olvida los delitos en grado de tentativa.

Giuseppe Maggiore define a la acción en los siguientes términos: "Acción es una conducta voluntaria que consiste en hacer o no hacer algo, que produce alguna mutación en el mundo exterior" (31). En esta definición queda más amplio el sentido de la voluntad, debido a que comprende tanto a la conducta voluntaria con intención, como a la imprudencial o por negligencia, así también a la de hacer, acción, como a la de no hacer, omisión; por otro lado encontramos los mismos elementos que integran la conducta referidos en los anteriores conceptos.

De las definiciones anteriormente estudiadas podemos desprender los elementos integrantes de la conducta y estos son en primer término la conducta o acto humano, de tal forma que la única conducta que nos interesa y que es imprescindible para la existencia del delito, es la que realiza el hombre, en setido genérico. Es menester hacer notar primeramente que el ser humano es el ente destinatario de la norma jurídica, y solo sus conductas son las reguladas por el Derecho en nuestra época, ya que no siempre lo fue así en la antigüedad. La materia penal no es la excepción y en el mismo sentido se considera unicamente como sujeto de esta norma a la persona, y solo a la persona física como lo establece el artículo 13 del multicitado Código Penal vigente.

(31) GIUSEPPE MAGGIORE. Derecho Penal Vol.I.Traducción José J. Ortega Torres, Edit. Themis. Bogotá Colombia, p. 309.

Ahora bien, otro punto es la voluntad del individuo, de tal forma que no basta solo el acto humano sino que este debe ser con voluntad, esto es con la capacidad de entender y querer la acción, es por eso que en los actos involuntarios se da la ausencia de conducta y por lo tanto no habrá delito, entre estos actos encontramos los reflejos y los realizados bajo el influjo de una fuerza física irresistible entre otros.

Así también encontramos entre estos elementos la exteriorización de la conducta, esto es el movimiento corporeo con el que el sujeto maniobra para hacer lo que tiene en mente expresando así su voluntad, violando una norma dispositiva si se trata de la acción en sentido estricto, o bien la inactividad voluntaria dejando de hacer el movimiento corporeo que tiene el deber de hacer por que así lo impone el precepto legal, de tal forma que se desobedece una ley de carácter impositiva, en la omisión. *Groizard* nos explica la exteriorización de la voluntad manifestando que los pensamientos, ideas y las intenciones en mente no son susceptibles de ser sancionadas (32), por lo que solo lo serán aquellas acciones exteriorizadas y realizadas sin importar si se ven frustrados en su fin quedando en tentativa o si consuman su resultado, para que exista la conducta.

En cuanto al aspecto negativo llamado ausencia de conducta, tenemos que el artículo 15, fracción I del Código Penal contempla esta excluyente del siguiente modo:

"El delito se excluye cuando, fracción I .-el hecho se realice sin intervención de la voluntad del agente". (33)

(32) JIMENEZ HUERTA, Mariano. Derecho Penal Mexicano. Introducción al Estudio de las Figuras Típicas T.I Edit. Porrúa S.A. 3ª Edic. México 1980. p.113
(33) Código Penal para el Distrito Federal en Materia del Fuero Común, y para toda la República en Materia del Fuero Federal. Op. cit p. 5

En este precepto legal observamos que la voluntad como elemento de la conducta es imprescindible, ya que de no ser así estaríamos en presencia de los actos involuntarios, tratados con antelación, donde no subsistiría el carácter delictivo, en ese orden de ideas si no hay voluntad no habrá acto u omisión y por lo tanto tampoco habrá conducta. No hay que confundir la ausencia de la conducta con la falta de intención o dolo del agente, ya que el actuar sin diligencia e incurrir en un ilícito penal culposo, implica actuar con la voluntad exteriorizada en este caso sin pretender el resultado: Por último si faltaran otros elementos de la acción o de la omisión de los ya estudiados, estaremos en presencia de la ausencia de conducta.

B) LA TIPICIDAD Y ATIPICIDAD

Para abordar este tópico primeramente debemos saber lo que es "el tipo" debido a que la tipicidad se deriva del mismo, y una vez así entender el calificativo que se le da de "típica" a la conducta delictiva.

El origen histórico del tipo se encuentra en la Roma antigua en la institución del "*Corpus Delicti*" (34), el cual obedece al dogma "*Nullum crimen sine lege*" (no hay crimen sin ley) máxima que se fraguó en *La Escuela Clásica del Delito*, y que ahora se traduce como: No hay delito si este hecho no está tipificado (35).

(34) JIMENEZ HUERTA, Mariano. Derecho Penal Mexicano. Op. cit. p. 27

(35) CUELLO CALON, Eugenio. Derecho Penal. T.I p.366

"El tipo" es un término que fue utilizado por primera vez por *Beling*, este jurista lo concibió como "un tipo rector destinado a describir un hecho externo" nos dice: "son las imágenes de un libro en el cual las especies delictivas están esquemática y estilizada representados" (36); *Beling* nos refiere al tipo como la hipótesis que representa al delito de hecho, en la legislación penal.

También ha sido definido por *Mazger* de la siguiente forma "el tipo es un grupo relevante de presupuestos materiales del delito"(37).

Esta definición nos parece significativa al describir en esencia al tipo, así tenemos que todo delito se integra por presupuestos normativos de conductas delictivas. Al referirse a los mismos, observamos la intención de subrayar el aspecto de que estas hipotéticas conductas deben estar establecidas en la ley con anterioridad al hecho, y las denomina materiales porque estos supuestos integran aspectos objetivos del delito, estos son los requisitos legales que constituyen un especial y singular delito.

Jimenez De Asúa define al tipo como: "La abstracción concreta que ha trazado el legislador descartando los detalles innecesarios para la definición del hecho que se cataloga en la ley como delito" (38).

En esta definición podemos observar que conceptualiza al tipo como una concepción legislativa de una conducta con carácter de delito.

(36) JIMENEZ HUERTA, Mariano. *Derecho Penal Mexicano*. Op cit. p.28

(37) PORTE PETIT, Celestino. *Apuntamientos de la Parte General del Derecho Penal*. Op. cit. p.338

(38) JIMENEZ DE ASUA, Luis. *Tratado de Derecho Penal II*. Op. cit p.654

Otros juristas como *Mayer y Antolisei* conciben al tipo como la "*ratio essendi*" de la antijuricidad, es decir como un precepto legal que sanciona un hecho siempre antijurídico (39). Si bien acepta que efectivamente el carácter antijurídico es una característica inherente a la conducta típica no es la única, ya que entonces podríamos argüir que también lo es la punibilidad, por ejemplo, ésta tampoco es la "*ratio essendi*" (razón esencial) del tipo, por lo que discrepamos de esta concepción.

En la conclusión de la diferencia entre el tipo y la tipicidad que hace *Vasconcelos* nos expone que "el tipo es antecedente necesario del delito, no así la tipicidad que es elemento constitutivo del mismo"(40). A continuación pasaremos al análisis de la tipicidad.

La tipicidad nos la describe *Florian* diciendo: "para que un hecho sea punible debe exactamente corresponder a alguna figura delictiva descrita en el sistema de derecho vigente" (41).

Con este argumento también nos diferencia la tipicidad del tipo; la primera es entendida como la relación entre la conducta de facto y el tipo, y este último como la hipótesis normativa en la que corresponde o encuadra la conducta. Esta vinculación de conducta y tipo debe ser precisa, de tal forma que cada conducta para que sea delictiva debe estar regulada y sancionada por un tipo penal en concreto, el cual la

(39) PORTE PETIT, Celestino. Apuntamientos de la Parte General del Derecho Penal. Op. cit. p. 337

(40) PAVON VASCONCELOS, Francisco. Derecho Penal Mexicano. Op. cit. p.289

(41) PORTE PETIT, Celestino. Apuntamientos de la parte General del Derecho Penal. Op. cit. p.337

describe en el precepto legal.

El artículo 14 de la vigente Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en el párrafo tercero origina el principio de la tipicidad en nuestro orden jurídico nacional, en la siguiente forma:

"En los juicios del orden criminal queda prohibido imponer, por simple analogía y aún por mayoría de razón, pena alguna que no este decretada por una ley exactamente aplicable al delito de que se trata" (42)

El legislador por cuastiones de seguridad jurídica es que plasma este principio constitucional en nuestra carta magna, no dando cabida a encuadramientos de conductas a tipos por simple lógica, ya que para que haya tipicidad, debe la conducta ensamblar acertadamente en el supuesto normativo, y por lo tanto él o los agentes activos pueden ser sancionados con la pena respectiva para ese ilícito. Es por esta razón que la tipicidad en nuestro sistema jurídico es de extríctia aplicación para la existencia del delito, y por lo mismo es un elemento ineludible de este.

Así también el artículo 19 constitucional en su primer párrafo hacía referencia (antes de reformarse) al tipo penal y a la tipicidad cuando se abocaba a exponer el contenido del auto de formal prisión:

"..... Auto de formal prisión, en el que se debe expresar: el delito que se

(42) Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Edit. Porrúa S.A. 113ª Edi México 1996. p.13

le impute al acusado, los elementos que constituyen aquel; lugar tiempo y circunstancias de ejecución y los datos que arroje la averiguación previa, los que deben ser bastantes para comprobar el cuerpo del delito y hacer probable la responsabilidad del acusado....." (43).

En este párrafo anteriormente se hablaba de cuerpo del delito (*corpus delicti*) esto es de los elementos, aspectos y circunstancias exigidas en la ley que integran un tipo penal. En cuanto a la tipicidad vemos que todo lo que aporta la averiguación previa, puede encuadrarse en un supuesto normativo de un tipo penal específico, independientemente de que exista o no probable responsable para nuestro tema en trato. Con las reformas a éste artículo ahora se habla de elementos del tipo penal.

Para que haya tipicidad, como podemos desprender de lo anteriormente expuesto, necesitamos una conducta, un tipo penal y el encuadramiento de aquella a éste (44); comprendiendo por lo tanto la adecuación de todos los aspectos modalidades y circunstancias que contemple la descripción legal de la conducta delictiva. Estas modalidades pueden ser:

Calidades referidas al sujeto activo y, o pasivo, cuando el tipo exige para su existencia la calidad especial de una persona, sin quebrantarse el principio de generalidad de la norma jurídica; referencias temporales y espaciales, (cuando el tipo exige circunstancias de tiempo, edad, duración etcétera); o de lugares determinados

(43) *Ibidem.* p.16

(44) CUELLO CALON, Eugenio. Derecho Penal. Op. cit. p.365

(habitación, paraje solitario, frontera etcétera); referencias de medios comisivos y objetos materiales o subjetivos, en los que el tipo describe circunstancias de comisión delictiva (pluralidad de sujetos, con violencia); de objetos materiales determinados artículos o especies (estupefacientes, moneda nacional, cheques etcétera); los objetos subjetivos o inmateriales quedan entendidos como situaciones exigidas para la integración del tipo (intención, engaño, previsibilidad etcétera) (45).

Esta gama de modalidades corresponde a cuantos tipos existentes haya, por este motivo hay más tipos que delitos, entendiéndolo como delito al género y a los tipos como cada una de sus modalidades.

En cuanto al aspecto negativo de la tipicidad, al que se le denomina también ausencia de tipo o atipicidad, tenemos que este se da en dos ocasiones; la primera cuando no hay tipo, esto es cuando se presenta una conducta antisocial y antijurídica tal vez, la cual no está tipificada como delictiva en el sistema jurídico nacional, por lo mismo no hay encuadramiento del hecho a un supuesto normativo. El otro momento cuando aparece la atipicidad es cuando habiendo una conducta aparentemente delictiva, no corresponde a la descripción legal del tipo, dándose un hecho análogo, mismo que por carecer de algún o algunos aspectos que exige el tipo penal para que se dé el delito, no satisface el principio de tipicidad, razón por la cual no habrá delito. *Pavón Vasconcelos* nos dice al respecto que la atipicidad no equivale a la ausencia de tipo, solo a la falta de adecuación al tipo, a pesar de ello en lo personal creo que si hay atipicidad cuando no hay tipo, por una conducta aparentemente delictiva.

(45) PAVÓN VASCONCELOS, Francisco. Manual de Derecho Penal, Op. cit. p. 276, 277 y 278

C) LA ANTIJURICIDAD Y CAUSAS DE JUSTIFICACION

Para abordar este tema vamos a comenzar por el análisis de las definiciones que han dado al respecto los diversos tratadistas, para que una vez así comprendamos todos los aspectos que integran este esencial elemento del delito; por último haremos el estudio de la ausencia de la antijuricidad, esto es de las causas de justificación, únicamente de las previstas en nuestra legislación vigente.

El término que se le ha dado a este elemento es el de antijuricidad, hay autores que lo denominan antijuricidad, sin embargo significa lo mismo "no derecho o contradicción con el derecho" (46).

Cuello Calón nos expone que obra antijuridicamente el que contraviene las normas penales, esto es que la antijuricidad presupone un juicio acerca de la oposición existente entre la conducta humana y la norma penal, por esta razón, nos dice, la misma "es el elemento más relevante toda vez que es la esencia del delito" (47).

Este concepto implica literalmente la descripción del sentido gramatical de la antijuricidad, esto es la cotradicción del derecho, en concreto esa es el alma de la antijuricidad, pero no por esto la vamos a considerar como el elemento más relevante, sino que otro elemento esencial del delito. Otro error que encontramos en esta aseveración es cuando manifiesta que contraviene las normas penales, debido a que casi

(46) *Ibidem*, p. 283

(47) CUELLO CALON, Eugenio. Derecho Penal. Op. cit. p.362

todas las normas penales son de carácter dispositivo y por lo tanto casi ninguna disposición penal nos indica como debemos actuar, es decir se preceptúan normas que contemplan conductas desaprobadas y penalizadas, y por excepción existen normas penales de carácter prohibitivo, únicamente en las cuales sí cabría esta afirmación. Por esta razón vemos que lo que se contraviene en la conducta delictiva no es la ley, sino un derecho o un bien tutelado por el mismo, así podemos afirmar que la ley no crea lo antijurídico de la conducta, solamente lo delimita.

El jurista *Francisco Pavón Vasconcelos* ilustra nuestro tema en trato diciendo que "la antijuricidad implica la lesión de un bien jurídico o de un bien o interés protegido por el derecho, esto es la valoración de la obligación jurídica tanto como de la norma" (48).

Esta definición nos explica con mayor claridad el elemento del delito en trato al indicarnos que en lo que recae la contravención y por lo tanto lo lesiona, es en un deber, bien o interés tutelado por el sistema normativo, y no solo es una contravención a la ley penal sino que también a este interés por "oponerse la conducta, a las normas de cultura reconocidas por el Estado" (49)

Así también reitera esta definición lo anteriormente expuesto al referirse a la obligación jurídica y a la contravención a la norma penal, la primera es la tutela del bien jurídicamente protegido ya explicada, y en cuanto a la segunda no es una

(48) PAVON VASCONCELOS, Francisco. Manual de Derecho Penal. Op. cit. p. 285

(49) CASTELLANOS TENA, Fernando. Lineamientos Elementales de Derecho Penal, Op. cit. p.179

contradicción al precepto textualmente, sino que por la tipicidad necesaria en una conducta por el contrario hay una adecuación a la norma, no una contradicción, por lo que al adecuarse una conducta al tipo penal ya implica intrínsecamente el carácter de antijurídico, por que dicha conducta legislada es penalizada por atentar en contra de los bienes y derechos jurídicamente protegidos con anterioridad al hecho.

La distinción a que nos referimos anteriormente tiene sus antecedentes en la exposición del jurista *Franz Von Liszt*, mismo que distingue una dualidad en la antijuridicidad y estos dos aspectos son el aspecto material y el aspecto formal (50):

Es materialmente antijurídica la acción que encierra una conducta socialmente dañosa y lesiva porque contradice los valores colectivos; agrega a este punto *Cuello Calón* que no solo el daño de hecho debe ser sancionado, sino que también la exposición al peligro de daño o lesión como en la tentativa (51).

En cuanto al segundo aspecto, es formalmente antijurídica la acción que infringe una norma estatal, un mandato o una prohibición del orden jurídico, esto es que se opone a la ley. Por último termina *Liszt* su doctrina de la antijuridicidad diciendo que estos aspectos casi siempre coinciden pero no siempre, nosotros agregamos que para que la norma sea perfecta deben coincidir ambos aspectos. Sin embargo nos dice *Cuello Calón* que para que haya antijuridicidad en nuestro sistema jurídico "es indubitable que

(50) *Ibidem*. p.180

(51) CUELLO CALON, Eugenio. Derecho Penal. Op. cit. p.364

subsista el aspecto formal" esto es por el principio "nulum crimen sine lege" al cual ya nos hemos referido; continua diciendo, "...es aquí donde encontramos la íntima relación entre la antijuridicidad y la tipicidad debido a que rige el principio de legalidad" (52).

Por su parte *Jimenez De Asúa* critica la dualidad de la antijuridicidad arguyendo que *Von Liszt* confunde la antijuridicidad formal con la tipicidad (53).

De lo anterior podemos concluir coincidiendo con lo que alude *Hans Welser* que la antijuridicidad "es una característica de la acción que expresa un desacuerdo entre ésta y el orden jurídico" (54), por este motivo las conductas tipificadas como delitos presumen la antijuridicidad de las mismas con la salvedad de que aparezca una causa de justificación.

En lo referente al aspecto negativo, esto es cuando se ausenta la antijuridicidad, se presenta solo cuando existe una causa de justificación prevista en algunas de las fracciones del artículo 15 del Código Penal, que posteriormente veremos.

De las causas de justificación *Castellanos Tena* argumenta que son "aquellas condiciones que tienen el poder de excluir la antijuridicidad de una conducta típica" (55). Estas causas también han sido denominadas excluyentes de responsabilidad

(52) *Ibidem* p.365

(53) Cfr. JIMENEZ DE ASUA, Luis. Cit.por PAVON VASCONCELOS. Francisco. Manual de Derecho Penal. Op. cit. p.296 c.fr.

(54) *Ibidem*. Op.cit. p.286

(55) CASTELLANOS TENA, Fernando. Lineamientos Elementales de Derecho Penal. Op. cit. p. 183

o causas de licitud, sin embargo discrepamos del primer calificativo, esto por que nos habla de la responsabilidad, y si bien las causas de justificación excluyen de toda responsabilidad como consecuencia, no todas las excluyentes de responsabilidad son causas de justificación; en cuanto al segundo término es aceptable por que en efecto la conducta realizada por esas causas se torna lícita, por lo que causas de justificación o de licitud pueden ser utilizadas indistintamente.

Estas causas de licitud no deben confundirse con los aspectos negativos de los demás elementos del delito como son la ausencia de conducta, la atipicidad, la inculpabilidad y las excusas absolutorias.

Sebastián Soler manifiesta que "las causas de justificación son objetivas referidas al hecho e impersonales" (56) esto es que contienen situaciones concretas por el que se excluye el carácter antijurídico y se vuelve lícita la conducta, así también su ausencia de antijuridicidad es por el hecho preceptuado en la ley y no por las condiciones del sujeto. Tratándose de las mismas por carecer de antijuridicidad la conducta se encuentra apegada al orden jurídico por lo que no trae como consecuencia responsabilidad de ninguna especie; no así otra clase de excluyentes de responsabilidad como la inimputabilidad por citar un ejemplo, ya que aquí si habría la responsabilidad civil por las consecuencias que provocó la conducta delictiva, y si bien no hay responsabilidad penal, hay ilicitud en la conducta.

Las causas de justificación requieren estar contempladas en la ley para

(56) *Ibidem* p.184

anular la antijuridicidad, no así los demás aspectos negativos de los elementos del delito; estos preceptos excluyen la antijuridicidad, que en situaciones ordinarias subsistiría.

El jurista *Edmundo Mezger* nos alude que la antijuridicidad desaparece por dos razones, la primera cuando hay ausencia de interés y la segunda por la elección del interés preponderante. Al referirse a la ausencia de interés nos dice que se da cuando no hay ilicitud en la conducta toda vez que no se lesiona ningún interés, ya sea por que el sujeto pasivo dio su consentimiento o bien carece de interés jurídico. Esta posición es desvirtuada y en ello estamos de acuerdo, al argüir *Castellanos Tena* que en los tipos penales se establecen las frases "contra la voluntad" "sin permiso" "sin consentimiento u otras análogas, así también se precisa quien es el titular del bien jurídicamente protegido para discernir quien tiene o no interés jurídico por lo que aquí más que hablar de causas de justificación estaremos hablando de ausencia de tipo (57).

En lo relativo a la segunda circunstancia en que desaparece la antijuridicidad, nos señala *Mezger* que es cuando se opta por salvaguardar el interés preponderante sacrificando otro de menor valor en una situación de peligro o amenaza tal que solo pueda subsistir uno de ellos; aquí ubica a la legítima defensa, donde considera al agredido de mayor valor que el agresor transgresor, así también al estado de necesidad, al cumplimiento de un deber, al ejercicio de un derecho y a la obediencia jerárquica. En este segundo bloque concordamos en que en todas las causas de licitud hay que sacrificar un interés, este debe ser el de menor valor, sin exceso y en la medida de la racionalidad (58).

(57) *Ibidem* p. 187

(58) *Ibidem*. p.188

Ya que hemos referido que al actuar bajo una causa de licitud no habrá delito, cabe hacer la observación de que estas causas tienen un límite, el excederse en ellas o abusar de estas instituciones penales con dolo, salen del contorno de la conducta legitimada y entran al ámbito de la ilicitud, por lo que en estas excluyentes preceptuadas en la ley debe haber tipicidad, adecuándose la conducta realizada con exactitud a la justificante legal para que se elimine la antijuridicidad.

Las causas de justificación existentes en nuestra legislación penal vigente son:

- a) La legítima defensa
- b) El estado de necesidad
- c) El cumplimiento de un deber, y
- d) El ejercicio de un derecho

Es pertinente hacer la referencia de que anteriormente eran considerados también como causas de justificación la obediencia jerárquica y el impedimento legítimo, con el cambio a la corriente de la escuela finalista de nuestra legislación penal, y al ser derogadas estas instituciones pierden el carácter de causas de justificación por lo que no las estudiaremos, haciendo la salvedad de que actualmente estos aspectos quedan comprendidos dentro de la culpabilidad.

A continuación haremos el estudio de cada una de las causas de justificación para distinguir en que circunstancias no aparece la antijuridicidad y por lo mismo cuando no habrá delito.

a) La Legítima Defensa

De la legítima defensa existen diversas definiciones, en ellas encontramos siempre aspectos exigidos en la ley, es por este motivo que nos vamos a enfocar directamente al concepto legal contemplado en la fracción IV del artículo 15 del Código Penal Vigente, y solo la complementaremos con algunos argumentos relevantes de los tratadistas. Este artículo en su fracción IV señala lo siguiente:

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

Se presume como defensa legítima, salvo prueba en contrario, el hecho de causar daño a quien por cualquier medio trate de penetrar, sin derecho, al hogar del agente, al de su familia, a sus dependencias, o a los de cualquier persona que tenga la obligación de defender, al sitio donde se encuentren bienes propios o ajenos respecto de los que exista la misma obligación; o bien, lo encuentre en alguno de aquellos lugares en circunstancias tales que revelen la probabilidad de una agresión."⁽⁵⁹⁾

⁽⁵⁹⁾ Código Penal para el Distrito Federal en Materia del Fuero Común, y para toda la República en Materia del Fuero Federal. Op cit. p.5

La agresión cierta debe ser repelida en el mismo acto en que se realiza de lo contrario sería venganza y aquí no habría excluyente de responsabilidad. Este acto injusto lo combate el agredido legitimando su proceder al lesionar bienes jurídicos del agresor como son su integridad física o su vida. Otro aspecto es el que se refiere a quien se va a defender o que se va a proteger, el precepto legal nos habla en forma genérica que a los bienes jurídicos propios o ajenos, comprendiendo no solo los bienes entendidos en materia civil, sino también los derechos e intereses tutelados como son la vida, la integridad física, el honor, la libertad sexual, la propiedad la posesión etcétera, y como no limita este precepto los bienes protegidos, solo le establece dos condiciones ineludibles, la primera la necesidad real de la defensa y la segunda la racionalidad de los medios empleados, ésta última nos supone una valoración abstracta de los bienes jurídicamente protegidos para el grado de defensa que se haga.

La legítima defensa encuentra su justificación en la imposibilidad de que el Estado através de sus instituciones jurídicas y de que sus cuerpos policíacos acudan al auxilio del injustamente agredido para evitar la consumación de la agresión, y por esa amenaza y situación de peligro es justo y lícito que se defienda por sus propios medios. La opinión al respecto de la *Escuela Clásica* nos dice que en estas condiciones la defensa privada es sustitutiva de la pública y por lo tanto lícita (60).

El artículo 17 Constitucional primer párrafo prohíbe tomar la justicia por sí mismo, ya que existen los medios e instituciones jurídicas para defender nuestros intereses, esto no significa una contradicción con la legítima defensa, lo que si implica es

(60) CASTELLANOS TENA, Fernando. Lineamientos Elementales de Derecho Penal. Op. cit. p. 191

la prohibición a la venganza privada, además como ya lo referimos anteriormente esta causa de justificación como todas constituyen una excepción a la regla general que en condiciones ordinarias constituiría una conducta delictiva. Así bien el acto pierde el carácter de delictivo apesar de lesionar bienes jurídicos por el quebrantamiento del orden jurídico del agresor que es quien lo origina, es así que el interés preponderante del Estado, del que habla *Mezger*, anteriormente referido, es el de mantener este orden y paz pública y no los bienes jurídicos del agresor; por esta razón no cabe hacer la afirmación de que los bienes jurídicos del agredido valgan más que los de su agresor, sino que ésta preponderancia favorable al agredido responde al interés público (61).

En cuanto a los medios empleados en la legítima defensa deben emplearse los menos lesivos posibles, en razón de la agresión sufrida, esto es que debe repelerse la agresión con la violencia racional que sea necesaria para combatirla con eficacia y mantener incólume el bien o derecho protegido y sin excederse. En conclusión aceptando lo expuesto por *Carrancá y Trujillo*, habrá exceso cuando no hay necesidad racional de la defensa y cuando haya notoria desproporción entre la misma y el ataque antijurídico (62).

b) El Estado de Necesidad

Esta figura la encontramos preceptuada en el artículo 15 fracción V del Código Penal para el Distrito Federal vigente, en los siguientes términos :

(61) VILLALOBOS, Ignacio. Derecho Penal Mexicano Op. cit. p.392

(62) PAVON VASCONCELOS, Francisco. Manual de Derecho Penal. Op cit. p. 318 y 321.

"El delito se excluye cuando, fracción V.- se obre por la necesidad de salvaguardar un bien jurídico propio o ajeno de un peligro real actual e inminente, no ocasionado dolosamente por el agente, lesionando otros bienes de menor o igual valor que el salvaguardado, siempre que el peligro no sea evitable por otros medios y el agente no tuviere el deber jurídico de afrontarlo "(63).

Al hablar del sacrificio del interés de menor valor y salvaguardar el preponderante, *Castellanos Tena* señala que si el bien sacrificado es de igual valor que el que subsite, el delito será inexistente por una causa de inculpabilidad y no de ausencia de antijuridicidad (64), a esta aseveración nos oponemos debido a que cuando los bienes a elección de sacrificio son dos o más vidas, jurídicamente no es correcto discernir cual tiene un mayor valor, en esta hipótesis técnicamente existe la culpabilidad, y por demás queda ubicada perfectamente en la causa de justificación en trato. En el precepto legal invocado se ratifica la idea de que independientemente de que el bien salvaguardado sea de igual o mayor valor ante esta situación de peligro real actual e inminente, estaremos en presencia del estado de necesidad.

Otros aspectos que no podemos soslayar son: Que la situación de peligro no haya sido provocada por el agente toda vez que si opera el dolo, persistirá la antijuridicidad en la conducta; que esta situación como responde a un peligro grave debe ser tal, que no pueda ser remediable su resolución de otra forma dentro de lo racional y con la proporcionalidad debida; y por último el sujeto activo no debe tener

(63) Código Penal para el Distrito Federal en Materia del Fuero Común. Op. cit. p.5

(64) CASTELLANOS TENA, Fernando. Lineamientos Elementales de Derecho Penal. Op. cit. p. 204

el deber jurídico de afrontar esa situación, toda vez que en estos casos el deber jurídico impone un riesgo especial en la persona determinada, lo cual impide la justificación y por esto estará obligada a confrontar el peligro, es el caso por ejemplo de militares, escoltas, capitanes navales etcétera.

Esta causa de justificación responde a la preservación del interés preponderante ante la imposibilidad de que subsistan dos o más bienes tutelados por el derecho, *Giuseppe Maggiore* expone que el estado de necesidad emerge del instinto de conservación "incoercible en el hombre" y agrega que "aunque el hecho de sacrificar al prójimo para salvarse a sí mismo es inmoral, es ciertamente jurídico" (65).

Para la *Escuela Positiva*, el estado de necesidad no implica una conducta antisocial del sujeto, ya que se produce en función de un móvil de caso fortuito ajeno a la voluntad del agente. En cuanto a las diferencias del estado de necesidad con la legítima defensa *Pavón Vasconcelos* expresa que si bien en ambos ocurre una situación de peligro real grave e inminente, en esta última se origina por una agresión injusta, mientras que en el estado de necesidad se origina sin la voluntad de los agentes que intervienen (66).

Un ejemplo de estado de necesidad es el del "aborto terapéutico" contemplado en el artículo 334 del Código Penal vigente, en donde los bienes tutelados por el derecho son la vida de la madre y la del producto concebido; la situación grave es el peligro de muerte de ambos de continuar con el embarazo, dictaminado el riesgo por un letrado

(65) GIUSEPPE MAGGIORE. Derecho Penal. Op.cit p.390

(66) PAVON VASCONCELOS, Francisco. Manual de Derecho Penal Mexicano. Op.cit p. 326

en medicina, por lo que se justifica el aborto y el sacrificio de la vida del concebido, y así desaparece la antijuridicidad en esta conducta. Ante esta situación la doctrina ha contemplado que debe sacrificarse la de menor valor, y es esta la del no nato, sin embargo a pesar de que en ese sentido está legislado y por demás así lo aceptamos, constituye una falla jurídica determinar que la vida del no nato es de menor valor que la de la madre conforme a nuestra legislación respecto al derecho a la vida.

Otro ejemplo del estado de necesidad es el robo de famélico que refiere el artículo 379 del Código Penal, donde el valor preponderante es la subsistencia del necesitado y el de menor valía el derecho de propiedad del agraviado.

c) El Cumplimiento de un deber, y d) El ejercicio de un derecho

Las causas de justificación en estudio, se encuentran legisladas en nuestra normatividad, en la fracción VI del artículo 15 del Código Penal que señala:

"El delito se excluye cuando, fracción VI .- la acción o la omisión se realiza en cumplimiento de un deber jurídico o en ejercicio de un derecho, siempre que exista necesidad racional del medio empleado para cumplir el deber o ejercer el derecho, y que este último no se realice con el solo propósito de perjudicar a otro" (67).

El cumplimiento de un deber y el ejercicio de un derecho constituyen una causa de justificación porque en todo momento se apegan al sentido de la norma jurídica,

(67) Código Penal Para el Distrito Federal en Materia del Fuero Común. Op. cit pp. 5 y 6

en el primero por hacer lo que tiene por obligación, y en el segundo por realizar una conducta facultada por el derecho, solo que aquí al llevar a cabo estas conductas se lesionan bienes jurídicos y se excluye su carácter delictivo por llevar ese sentido de la norma preceptuada que faculta u obliga al sujeto. *Giuseppe Maggiore* apunta al respecto que en realidad nos encontramos en estas justificantes ante la observancia pura de la norma jurídica, misma que debido a su bilateralidad contiene derechos y obligaciones (68).

Estas causas de justificación en nuestro sistema jurídico exigen dos condiciones; la primera es la necesidad de la racionalidad del medio empleado que funciona como límite evitando el abuso; la segunda condición que solo trata al ejercicio de un derecho, es la que excluye al dolo al realizar una conducta facultada, de tal forma que si solo se ejecuta este derecho con el propósito de perjudicar a alguien, no habrá justificación. En este último caso es donde encontramos a los llamados por la doctrina "actos de emulación" que generalmente son siempre sancionados.

La teoría del interés preponderante de *Edmundo Mezger*, referida con anterioridad, aplicada a estas justificantes en trato, muestra con mayor exactitud esta racionalidad al obrar que nos condiciona la ley, toda vez que en estas situaciones siempre existe un conflicto de intereses, por un lado el derecho o la obligación de sujeto activo, y por otro los bienes y derechos del agraviado; la racionalidad está en que debe ser de menor valor el agravio causado que el ejercicio del derecho o el cumplimiento del deber.

(68) GIUSEPPE MAGGIORE. Derecho Penal. Op. cit. p.392

En este orden de ideas se pronuncia *Ignacio Villalobos* (69). Asimismo esta racionalidad implica moderación y proporcionalidad en el proceder dentro de estas justificantes.

Como ejemplo del cumplimiento de un deber podemos citar la privación de la libertad que hace un policía de un delincuente al aprehenderlo, o la ejecución de un sentenciado que hace un verdugo. En cuanto al ejercicio de un derecho citamos de ejemplo al periodista que da a conocer una noticia en la que desacredita la imagen pública de una persona que ha cometido un delito. en este caso el periodista ejerce su derecho de libre expresión e información y por eso desaparece la antijuricidad en la conducta que podría ser constitutiva del delito de difamación o calumnia.

Con estas justificantes terminamos el estudio de la ausencia de antijuricidad como elemento del delito, concluyendo que estas causas de licitud solo aparecen como excepción en las conductas delictivas, haciendo desaparecer tal caracter delictivo, convirtiendolas de este modo en conductas lícitas y jurídicas por estar apegadas en principio a la ley toda vez que están contempladas cada una de ellas como hipótesis normativas, y también por estar apegadas a derechos naturales del hombre como son la preservación de la vida, de sus semejantes, de sus bienes, y del hombre civilizado su respeto a las disposiciones jurídicas. Por otro lado cabe señalar que todo exceso en estas justificantes es sancionado toda vez que de este modo persiste la antijuricidad en la conducta y por lo tanto su caracter delictivo; así lo refiere el artículo 16 del Código Penal para el Distrito Federal vigente.

(69) VILLALOBOS, Ignacio. Derecho Penal Mexicano. Op. cit. p. 356

D) LA CULPABILIDAD Y CAUSAS DE INCULPABILIDAD

La culpabilidad es otro de los elementos esenciales del delito, dentro de este estudio vamos a realizar también el análisis de la imputabilidad, misma que consideramos como presupuesto de la culpabilidad por las razones ya expuestas con anterioridad al respecto, en el sentido de la máxima que señala que "para ser culpable un sujeto, requiere ser primero imputable". La culpabilidad se encuentra vinculada con otros elementos del delito como son la conducta y la antijuridicidad y es en esto donde algunos autores sostienen sus argumentos para no considerarla como elemento esencial del delito, si consideramos que todos los elementos se relacionan entre sí, la culpabilidad no es la excepción; ésta se apoya en la relación necesaria de la conducta y el resultado típico antijurídico, pero únicamente entra al estudio de un juicio valorativo del agente, la causa y el efecto como lo veremos más adelante, siendo por ello la culpabilidad, calificada por la doctrina como "el aspecto esencialmente subjetivo del delito" (70).

A continuación vamos a hacer el análisis de algunas definiciones e ideas de la culpabilidad y la imputabilidad que nos parecen significativas.

Porte Petit define a la culpabilidad "como el nexo intelectual y emocional que liga al sujeto con su acto" (71). Aquí observamos que constituye un vínculo entre el sujeto y el acto delictivo, esto es entre el delito y su autor, por ello utiliza los calificativos de intelectual y emocional, individualizando la conducta del agente.

(70) GIUSEPPE MAGGIORE. Derecho Penal. Op. cit. p.447

(71) CASTELLANOS TENA. Fernando. Lineamientos Elementales de Derecho Penal. Op. cit. p.234

Maggiore la define señalando "es la desobediencia consciente y voluntaria a alguna ley" (72). En esta aseveración el autor nos describe su contenido, y este es según lo apuntado el entender el carácter ilícito de la conducta, quererlo y hacerlo, desde luego cabría agregar que no solo con el propósito de quebrantar la norma. a nuestro parecer, sino que pretendiendo o no un resultado. Así también puede observarse que en esta afirmación solo se engloban los delitos dolosos, omitiendo el trato de los delitos culposos.

Marquez Piñero dice que "una acción es culpable, cuando a causa de la relación psicológica entre ella y su autor, puede ponerse a cargo de este, y además, serle reprochada" (73). Nuevamente vemos en este concepto (concepto que se nutre de otras definiciones) la individualización de la conducta delictiva en el sujeto que la realiza, y por ese hecho que se le imputa, se le reprocha jurídicamente al señalarlo como responsable.

Por su parte *Cuello Calón* define a la culpabilidad como "el juicio de reprobación por la ejecución de un hecho contrario a lo mandado por la ley" (74). Aquí el juicio de reprochabilidad se enfoca a la relación causal entre el hecho y su autor al hacerle la imputación directa por ese ilícito, por su previo contenido antijurídico. La culpabilidad tiene también como función ser una garantía del *Estado de Derecho* consistente en reprocharle jurídicamente su conducta delictiva solo al o a los responsables de la misma.

(72) GIUSEPPE MAGGIORE. Derecho Penal. Op. cit. p. 451

(73) MARQUEZ PIÑERO, Rafael. Derecho Penal. Parte General, Edit. Trillas S.A. 1ª Edic. México 1989, p. 239

(74) CUELLO CALON, Eugenio. Derecho Penal. Op. cit. p. 412

Para la mejor comprensión de nuestro tópico vamos a analizar a la imputabilidad, toda vez que se encuentra íntimamente ligada a la culpabilidad debido a que atiende a un elemento de ésta, es decir al autor de la conducta delictiva; cuando hablamos de culpabilidad como elemento del delito nos referimos en las definiciones a este individuo, al cual ante estas circunstancias de reprochabilidad se le llama culpable.

Giuseppe Maggiore nos define el término culpable en la siguiente forma: "es el que hallándose en condiciones requeridas para obedecer alguna ley, la quebranta consciente y voluntariamente" (75), si nos refiere este concepto a las condiciones en que se encuentra un sujeto para entender, entonces nos está hablando de la capacidad del sujeto, y es precisamente en lo que se fragua la imputabilidad.

La imputabilidad ha sido bien definida por *Castellanos Tena* apoyándose en lo expuesto por *Max Meyer*, en los siguientes términos: "La imputabilidad es la posibilidad condicionada por la salud mental y por el desarrollo del autor, para obrar según el justo conocimiento del deber existente" de aquí obtenemos sus condiciones, que son el normal estado sano de salud mental y el desarrollo o madurez suficiente para comprender el daño o agravio que se cause; continuando nuestro autor añade "Es la capacidad de entender y de querer en el derecho penal" (76)

Por su parte *Carrancá y Trujillo* apunta; "será imputable todo aquél que posea, al tiempo de la acción, las condiciones psíquicas exigidas por la ley, para

(75) GIUSEPPE MAGGIORE. Derecho Penal. Op. cit. p. 451

(76) CASTELLANOS TENA, Fernando. Lineamientos Elementales de Derecho Penal. Op. cit. p. 218

poder desarrollar su conducta socialmente, que sea apto e idóneo jurídicamente para observar una conducta, que responda a las exigencias de la vida en sociedad " (77).

De las anteriores definiciones obtenemos los elementos de la imputabilidad, mismos que se resumen en uno solo y este es la capacidad jurídica del sujeto para atribuirle y reprocharle jurídicamente una conducta ilícita suya. Dentro de esta capacidad observamos dos requisitos legales para considerar al sujeto imputable, y estos son la capacidad mental del sujeto, es decir el sano juicio del autor que lo haga responsable de sus actos, y por otro lado la capacidad legal para considerar al sujeto lo suficientemente maduro para responder por sus conductas, en nuestro sistema jurídico corresponde a la mayoría de edad, de tal forma que son imputables los individuos que tengan 18 años cumplidos o más, aunque esto no satisface las exigencias de acuerdo con la realidad social y cultural en que estamos viviendo, y en contrasentido, serán inimputables los menores de edad, los dementes y los demás enfermos mentales; hay autores que también consideran en este grupo a los drogadictos o alcohólicos habituales y a los delincuentes habituales como es el caso de los cleptómanos entre otros, pero esto se tendría que determinar caso por caso para así considerar al sujeto.

El artículo 15 fracción VII del Código Penal establece: "el delito se excluye cuando, fracción VII.- al momento de realizar el hecho típico el agente no tenga la capacidad de comprender el carácter ilícito de aquél o de conducirse de acuerdo con esa comprensión en virtud de padecer trastorno mental o desarrollo intelectual

(77) MARQUEZ PIÑERO, Rafael. Derecho Penal Op. cit. p. 233

retardado a no ser que el agente hubiera provocado su trastorno mental dolosa o culposamente, en cuyo caso responderá por el resultado típico siempre y cuando lo haya previsto o le fuere previsible" (78).

Es este el fundamento legal de la imputabilidad, de tal forma que no habrá delito si el autor de la conducta ilícita es inimputable, y si lo habrá si es imputable; por esto algunos tratadistas califican a la imputabilidad como elemento del delito, pero si nos vamos más a fondo vemos que el sujeto autor del delito es inimputable no puede ser sancionado con una pena ya que no es responsable de sus actos y el vínculo intelectual entre el agente y la conducta no es perfecto por lo que no será culpable jurídicamente por algo que sí hizo; en este orden de ideas lo que sale a la luz es que el delito se desvirtúa por la ausencia de la culpabilidad, por su parte la imputabilidad solo constituye un presupuesto de la culpabilidad ya que de ahí se origina la ausencia de este elemento esencial del delito. En el precepto legal en trato encontramos también la fundamentación de *la acción libre en su causa*, esto significa que si el autor del ilícito es quien provocó el estado de inconsciencia, perturbación o de incapacidad mental, por ejemplo con algún psicotrópico, estupefaciente o alcohol, será responsable de sus actos a pesar de que al tiempo de la acción se encontraba sin esa capacidad exigida por la ley, habiendo obrado dolosa o culposamente.

Ahora que ya entendimos el significado de la culpabilidad y de la imputabilidad, estudiaremos las teorías de la culpabilidad y las especies de este elemento del delito.

(78) Código Penal para el Distrito Federal en Materia del Fuero Común. Op. cit. p. 6

Existen dos teorías de la culpabilidad en la doctrina, y estas son la psicológica y la normativa; la psicológica señala como fundamento de la culpabilidad el nexo psíquico entre el hecho y su autor, esto es como lo refiere *Castellanos Tena* "el proceso intelectual-volitivo desarrollado en el autor" (79), el intelectual implica la noción del aspecto dañoso y antisocial del hecho y el volitivo el querer la conducta y pudiendo querer el resultado o no. Para los normativistas el fundamento de la culpabilidad está entre el hecho y el resultado antijurídico y en la reprochabilidad jurídica del autor del mismo; no solo contempla el elemento psicológico sino que además contempla el carácter antijurídico para ver si encuadra en el dolo o en la culpa, ya que la ley le exige al sujeto una conducta distinta a la realizada, esto es que se reprocha la conducta por ser contraria al deber como lo señala *Maggiore* (80).

A nuestro parecer la más acertada y completa es la teoría normativa, ya que como lo hemos venido refiriendo en los apuntes de las definiciones transcritas, no basta solo entender en la culpabilidad el nexo causal y la imputabilidad, sino también la naturaleza del acto culposo o doloso, el conocimiento por parte del agente del contenido antijurídico, el resultado típico así como el origen en la psique del agente responsable, es decir el móvil que lleva al sujeto a delinquir y su peligrosidad en su caso; peligrosidad entendida como el índice o grado de probabilidad de que un sujeto delinca.

El dolo y la culpa son las especies de la culpabilidad, estas se encuentran preceptuadas en los artículos 8º y 9º del Código Penal multicitado, que a la letra señalan:

(79) CASTELLANOS TENA, Fernando. Lineamientos Elementales de Derecho Penal. Op. cit. p.234

(80) GIUSEPPE MAGGIORE. Derecho Penal. Op. cit. p.455

"artículo 8º.- las acciones u omisiones delictivas solamente pueden realizarse dolosa o culposamente.

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

Obra culposamente el que produce el resultado típico que no previó, siendo previsible o previó confiando en que no se produciría en virtud de la violación a un deber de cuidado, que debía y podía observar según las circunstancias y condiciones personales" (81).

El *dolo* es en este sentido la intención de llevar a cabo una conducta para producir un resultado pretendido, a sabiendas de su ilicitud y en su caso del daño que causa su conducta, aquí el sujeto exterioriza su conducta hacia ese fin, estos delitos eran denominados anteriormente intencionales por su propia naturaleza. La *culpa* y los delitos culposos son aquellos donde el autor exterioriza su voluntad sin la intención de producir un resultado, debido a la imprudencia, impericia o negligencia; en ambas especies de delito existe la culpabilidad, por eso es confuso calificar de culposos a los segundos, esta clasificación es tan importante porque tiene que ver con la reprochabilidad penal y la individualización de la pena a la que se hace acreedor el sujeto. Así también no se da este vínculo entre causa y efecto en el caso fortuito o fuerza mayor irresistible, previsto en la fracción X del artículo 15 del Código Penal vigente.

(81) Código Penal para el Distrito Federal en materia del Fuero Común. Op. cit. p. 3

En cuanto al aspecto negativo de este elemento del delito tenemos que habrá ausencia de culpabilidad en principio cuando no corresponda la causa al efecto, esto es cuando la conducta del agente no sea la que provocó el resultado típico, por ejemplo en el delito imposible cuando una persona cree ser el autor de un ilícito y no lo es, es el caso de un sujeto que dispara contra el cuerpo de un cadáver pensando que lo priva de la vida, aquí al individuo no podrán culparlo por homicidio ya que su conducta no fue la que privó de la vida al sujeto pasivo.

También habrá ausencia de culpabilidad cuando el sujeto sea inimputable, si bien no se le sanciona con una pena sí se le fija una medida de seguridad, en su caso, aquí se confirma que la imputabilidad no es un elemento del delito ya que incluso sin ella se determina una medida de tratamiento mediante un procedimiento de conformidad con el capítulo V del Título Tercero del Código Penal, de rubro "*Tratamiento de inimputables y de quienes tengan el hábito o la necesidad de consumir estupefacientes o psicotrópicos, en internamiento o en libertad*".

Otro caso en el que no se presenta la culpabilidad es por el error invencible, este se encuentra preceptuado como excluyente del delito en el artículo 15 fracción VIII del Código Penal de referencia que señala:

"el delito se excluye cuando, fracción VIII.-Se realice la acción o la omisión bajo un error invencible;

A) Sobre alguno de los elementos esenciales que integran el tipo penal;

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

conducta.

Si los errores a que se refieren los incisos anteriores son vencibles, se estará a lo dispuesto por el artículo 66 de este Código" (82)

El error lo define *Castellanos Tena* como un falso conocimiento del que en realidad es; "es una falsa concepción de la realidad" (83). Al apuntar el precepto legal invocado se refiere al error insuperable y que lleve al sujeto a realizar la conducta con esa idea equívoca. En cuanto al error vencible solo es pertinente anotar que por este si se constituye la culpabilidad y por lo tanto el delito, aunque será reducida su sanción. Al obrar con la concepción errónea no habrá "oposición subjetiva del derecho" (84), porque el aspecto intelectual está viciado. En cuanto a la ignorancia de la norma jurídica o del alcance de la misma no habrá conocimiento de la antijuridicidad del hecho y de su contenido antisocial y dañino, éste es el llamado error de derecho y es ambiguo ya que contradice el principio de derecho que reza "la ignorancia del derecho no exime su cumplimiento", solo que aquí se actúa ilícitamente por creer actuar con licitud o típicamente con alguna causa de justificación, siendo esta concepción errónea. El error que está contemplado en el inciso "A" del precepto en trato, es el llamado error de tipo y únicamente que sea en realidad invencible podrá ser constitutivo de una causa de inculpaibilidad.

(82) *Ibidem*. p. 6

(83) CASTELLANOS TENA, Fernando. Lineamientos Elementales de Derecho Penal. Op. cit. p. 259

(84) *Idem*

En la tentativa del delito ocurre algo peculiar respecto de la culpabilidad, debido a que no se da el nexo conducta-resultado típico, toda vez que se frustra en su realización y consumación esa conducta, ya sea por voluntad del agente en la tentativa no punible, o por causas ajenas a la voluntad del agente en la tentativa punible; a esta última nos referimos y encontramos su fundamento legal en el artículo 12 del citado Código Penal que dice:

"artículo 12.- existe tentativa punible cuando la resolución de cometer un delito se exterioriza realizando en parte o totalmente los actos ejecutivos que deberían producir el resultado, u omitiendo los que deberían evitarlo, si aquél se consuma por causas ajenas a la voluntad del agente" (85).

Para que se dé el grado de tentativa punible, el delito debe ser doloso, por lo que se da el elemento volitivo intelectual para conseguir el resultado ilícito, presentándose por lo tanto la culpabilidad, así puede ser reprochado jurídicamente al autor del mismo ya que aún así se sanciona esa intención delictiva, solo que el resultado que pretende provocar la acción del sujeto no se logra por factores externos y contrarios a la voluntad del sujeto.

E) LA PUNIBILIDAD Y EXCUSAS ABSOLUTORIAS

La punibilidad es el último elemento esencial del delito en la teoría

(85) Código Penal para el Distrito Federal en Materia del Fuero Común. Op. cit. pp. 3 y 4

pentatómica, misma que aprobamos para nuestro estudio. La punibilidad ha sido considerada por algunos tratadistas como consecuencia del delito, y aunque así fuera de todas formas constituiría un elemento del delito, el último.

Castellanos Tena define a la punibilidad diciendo que "Consiste en el merecimiento de una pena en función de la realización de cierta conducta" (86), este concepto describe la esencia de la punibilidad, y es ésta el castigo al sujeto por su hecho delictivo, y si no precisa que tipo de conducta es, es por determinar unicamente el contenido del elemento autónomo en trato.

La punibilidad emerge del "ius punendi" siendo esto la facultad de imperio del Estado para imponer una pena a quien ha cometido un ilícito penal. El artículo 7º del Código Penal vigente define al delito en la siguiente forma:

"artículo 7º.- delito es el acto u omisión que sancionan las leyes penales" (87), en este precepto legal que ya analizamos se puede fundamentar la punibilidad como elemento del delito, toda vez que en ese orden, será delito toda conducta penalizada, es decir que se sancione con una pena. El artículo citado es muy escueto en su descripción, ya que solo contempla como elemento del delito a la conducta y a la punibilidad, pero nos sirve en este estudio para estos efectos, debido a que si así esta preceptuado, conforme a nuestra legislación la punibilidad si constituye un elemento esencial del delito.

(86) CASTELLANOS TENA, Fernando. Lineamientos Elementales de Derecho Penal. Op. cit. p.275

(87) Código Penal para el Distrito Federal en Materia del Fuero Común. Op. cit. p. 2

Algunos doctrinarios que pretenden desvirtuar a la punibilidad como elemento del delito se basan en que cuando se da el aspecto negativo de la punibilidad, argumentan que sigue subsistiendo el delito como tal, solo que no se sanciona, ya sea por una excusa absolutoria o por alguna de las llamadas condiciones objetivas de punibilidad; a nuestro parecer los que opinan en ese sentido confunden la pena con la punibilidad, debido a que si bien hay una conducta, típica, antijurídica, culpable y no se impone la pena por existir una condición objetiva de punibilidad o incluso porque se encuentra prófugo el delincuente, esto no implica que el sujeto activo no merezca jurídicamente la penalidad, y por tal merecimiento a la pena establecida en la ley, habrá punibilidad; además de que estas condiciones legales que impiden la imposición de la pena constituyen una excepción en los delitos en que no se da la pena, y sin embargo si son subsanables estas condiciones, una vez superadas, habrá punibilidad.

Las condiciones objetivas de punibilidad son definidas como "Las exigencias ocasionalmente establecidas por el legislador para que la pena tenga aplicación" (88), como puede observarse se habla de pena y no de punibilidad, por lo que debieran llamarse condiciones objetivas de penalidad o de pena. Entre estas condiciones objetivas citamos como ejemplo el fuero de un alto funcionario público, mientras no esté desahorado no podrá ser sancionado con una pena.

En cuanto a las excusas absolutorias cuando estas se presentan efectivamente no habrá punibilidad, pero tampoco habrá delito ya que la conducta típica pierde su carácter delictivo, perdiendo en parte subjetivamente su antijuridicidad y

(88) CASTELLANOS TENA, Fernando. Lineamientos Elementales de Derecho Penal. Op.cit. p.278

culpabilidad, solo que aquí se manifiesta técnicamente como un delito con casi todos sus elementos integradores, pero sin el merecimiento a la pena y por lo tanto sin ésta última, habiendo así ausencia de punibilidad.

Entre las excusas absolutorias tenemos como ejemplos; al robo sin violencia y de menor cuantía que establece el artículo 375 del Código Penal:

"artículo 375.-cuando el valor de lo robado no pase de diez veces el salario, sea restituido por el infractor espontaneamente y pague éste todos los daños y perjuicios, antes de que la autoridad tome conocimiento del delito, no se impondrá sanción alguna, si no se ha ejecutado el robo con violencia"(89).

En este precepto vemos que existe una conducta siendo esta el desapoderamiento de cosa ajena mueble de valor menor a los diez salarios mínimos, también hay tipicidad si el sujeto infractor que lleva a cabo la conducta en la forma que esta establecida en este precepto legal, es también antijurídica toda vez que atenta contra el derecho de propiedad del agraviado, del sistema jurídico y de los valores de la sociedad, habrá culpabilidad en esta conducta si el sujeto es el que se apodera de los objetos furtivamente y por lo tanto es responsable de este hecho, solo que en este caso no se da la punibilidad debido a que no merecerá ser sancionado el sujeto infractor con una pena, siempre y cuando cumpla con las condiciones legales como lo son el que no haya ejercido violencia en la conducta, y que restituya todos los daños y perjuicios espontaneamente y antes de que conozca de los hechos la autoridad.

(89) Código Penal para el Distrito Federal en Materia del Fuero Común, Op. cit. p. 103

Otro ejemplo de las excusas absolutorias es el del aborto no punible que preceptúa el artículo 333 del multicitado Código Penal en la siguiente forma:

"artículo 333.-no es punible el aborto causado solo por imprudencia de la mujer embarazada, o cuando el embarazo sea resultado de una violación." (90)

No será penalizada esta conducta porque no se le puede sancionar a la mujer que ya bastante ha sufrido con la pérdida del producto de la concepción por una conducta culposa, del mismo modo cuando ha sido víctima de una violación, de tal forma que no debe el derecho sobrevictimizarla ni exigirle una maternidad forzosa y no deseada, por otro lado solo ella tiene el derecho constitucional de elegir si tiene hijos o nó; así a pesar de que ella misma se provoque el aborto no se le puede sancionar.

El encubrimiento de parientes y personas con las que se tengan nexos sentimentales, es otra excusa absolutoria prevista en el último párrafo del artículo 400 del Código Penal para el Distrito Federal. Así también por causas de indulgencia y sentido humanitario por la senilidad, estado grave o precario del sujeto activo previsto en el artículo 55 del mismo ordenamiento legal.

En conclusión tenemos que la punibilidad si constituye un elemento esencial del delito, y que consiste en el merecimiento de una pena al sujeto culpable de una conducta típica y antijurídica, siempre y cuando no exista una excusa absolutoria que impida la integración del delito como unidad o ente jurídico.

(90) Ibidem. p. 93

II.4.- DEFINICIONES Y CONCEPTOS BASICOS

Para el desarrollo del presente estudio, es menester referir algunos conceptos que utilizaremos constantemente, con la finalidad de saber con exactitud a que nos estamos refiriendo con ellos; estos conceptos son los siguientes:

A) *Fauna Silvestre*: Fauna es el nombre de una divinidad en la *Mitología Romana*, que era hermana y esposa de fauno dios protector y procreador de los rebaños y los animales, suele representárseles con rasgos antropomorfos, barba cuernos y patas de cabra. "Etimologicamente proviene del latín *Faunus, Favere*, que significa favorable o beneficioso" (91). Fauna, se conceptua como "el conjunto de animales de una región o periodo geológico determinado" (92). Silvestre "del latín *Silvestris* significa criado en la selva" (93), salvaje que vive en los montes, campestre o rústico.

En las definiciones legales encontramos primeramente la que establece el artículo 3º fracción XIV de la *Ley General de Equilibrio Ecológico y Protección al Ambiente*, en los siguientes términos: "*Fauna silvestre* son las especies animales terrestres que subsisten sujetas a los procesos de selección natural, cuyas poblaciones habitan temporal o permanentemente en el territorio nacional y que se desarrollan libremente, incluyendo sus poblaciones menores, así como los animales domésticos que

(91) *Enciclopedia Hispánica*. Vol. VI. Edit. Encyclopaedia Britannica Publishers Inc. 2ª Edic. Londres 1991. p.970

(92) *Gran Enciclopedia Larousse*. Vol. IX. Edit. Planeta. 1ª Edic. España 1991. p. 4251

(93) GARCIA DE DIEGO, Vicente. *Diccionario Etimológico Español e Hispánico*. Edit. Saeta. 1ª Edic. Madrid 1972. p. 861

por abandono se tomen salvajes y por ello sean susceptibles de captura y apropiación"(94). Otra definición legal la encontramos en el artículo 2º de la *Ley Federal de Caza*, que a la letra dice: "La fauna silvestre está constituida por los animales que viven libremente y fuera del control del hombre. También se consideran silvestres para los efectos de esta ley los domésticos que por abandono se tomen salvajes y por ello sean susceptibles de captura y apropiación por los medios autorizados en este ordenamiento y su reglamento"(95).

De las definiciones anteriores observamos que son esencialmente similares. solo que la primera contempla unicamente a las especies terrestres y excluye a las marinas y acuáticas, lo que no ocurre en la segunda; en principio esta reducción del concepto general no es necesaria toda vez que esto implica una forma de desprotección formal a las especies acuáticas, sin incluir en estas últimas a los peces o a la demás fauna marina que es regulado su aprovechamiento por la *Ley Federal de Pesca*; genericamente en este concepto también estarían incluidos los insectos terrestres. Por otro lado nos parece acertado que solo se refieran estos conceptos para efectos de nuestra legislación nacional, a la fauna que habita en la República Mexicana, quedando también incluidas las especies migratorias. Nosotros tomamos el concepto genérico que comprende tanto a la fauna terrestre como acuática de las clases mamíferos, aves, reptiles y anfibios o batracios e insectos; y exceptuaremos de este concepto a los batracios, insectos, y demás invertebrados, y a los domésticos abandonados, unicamente cuando nos referimos a la fauna cinegética, ya que fuera de las actividades de la cacería, todos estos animales se

(94) *Ley General de Equilibrio Ecológico y Protección al Ambiente*. Edit. Porrúa S.A. 12ª Edición Actualizada. México 1996. p.

(95) *Ley Federal de Caza*. Legislación Forestal y de Caza. Edit. Porrúa S.A. 13ª Edic. México 1995. p. Op. cit. p.

incluyen y deben ser incluidos en el concepto y en la protección legal de la fauna silvestre toda vez que también se desarrollan con independencia y además forman parte del ciclo de la cadena alimenticia en los sistemas ecológicos y en su equilibrio. La fauna de especies silvestres de criadero con todo y que las cría el hombre pertenecen a la fauna silvestre por esencia y especial naturaleza, y también quedan incluidas dentro del régimen de protección legal, y en su caso dentro del ámbito de la fauna cinegética.

B) *Hembra*, proviene etimológicamente del vocablo latino *Feminam*, que significa ente del sexo femenino. "A nivel anatómico u organográfico condiciona la presencia de órganos reproductores" (96). En los animales vivíparos la hembra presenta notables diferencias con el macho, relativas a su aspecto externo y a la organización interna de su aparato genital, el cual está destinado a permitir el desarrollo de su descendencia (crias) en el interior del útero. En los animales no vivíparos la hembra desarrolla durante un tiempo más reducido el óvulo fecundado en su interior que es liberado en condiciones muy precarias de vitalidad, por lo que es protegido con una cubierta resistente que en su conjunto se denomina huevo. Lo que nos interesa hacer notar de la diferencia sexual entre los machos y las hembras de los animales es por su función reproductiva, la vida intrauterina de los huevos o crias, y la necesaria maternidad para la subsistencia de las crias sobre todo en los mamíferos y en las aves.

C) *Cria*, se deriva de la etimología latina *Creare*, que significa crear, producir. Cria es la descendencia de las especies incluida la del hombre, en su primera etapa de vida que va desde su nacimiento hasta que aprenda a subsistir por sí mismo; es la edad

(96) Gran Enciclopedia Larousse. Vol. XI. Op.cit. p.5328

infante de los animales. Algunas crías que nacen en una fase relativamente precoz de su desarrollo, requieren para subsistir un refugio que les brinde protección, estos pueden ser sus nidos o sus madrigueras, otras especies pueden prescindir de estos refugios por su mayor desarrollo al nacer, sin embargo no por esto pueden ser autosuficientes si su viabilidad depende de uno o ambos ascendientes. La mayoría de los animales silvestres permanece al lado de su madre hasta que nace la siguiente camada.

D) *Caza*, se deriva del vocablo latino *Captiare*, *Capzar* que quiere decir coger, atrapar, capturar especialmente animales campestres. El concepto de caza nos dice que consiste en la búsqueda de los animales en su hábitat para capturarlos vivos o muertos. Desde el punto de vista deportivo "es el arte de perseguir y capturar a los animales silvestres por medio de diferentes técnicas y con el empleo de armas y la posible ayuda de otros recursos como lo es con perros, a caballo, con aves raptores etcétera" (97); esta actividad es deportiva si se realiza sin el ánimo de subsistencia para el hombre, por esto debe hacerse de acuerdo a determinadas técnicas para demostrar así la habilidad o el valor propios del cazador. También se denomina *Cinegética* al deporte o arte de la caza, en virtud del tratado de cacería de *Jenofonte* con ese nombre.

Con la aparición de las armas de fuego y su poder destructivo se desarrolló un código de honor entre cazadores, censurando ciertas prácticas consideradas no deportivas, lo que dio lugar más tarde a una normatividad estricta en la mayoría de los países. El ejercicio de la caza en nuestra nación se rige por la *Ley Federal de Caza* y por sus disposiciones reglamentarias; estas legislaciones no definen lo que es la caza, no

(97) *Enciclopedia Hispánica*. Vol. VI. Op. cit. p.48

obstante. la encontramos de alguna forma descrita de manera muy general en el *Código Civil para el Distrito Federal*, cuando nos habla del apoderamiento del animal. y de su captura vivo o cuando ha sido muerto, en los artículos 859 y 860 respectivamente. Nosotros al utilizar este concepto nos referiremos a la caza en general, y en su caso haremos el calificativo correspondiente cuando sea deportiva (cinegética), por subsistencia, de investigación o por programas científicos.

III.- CAPITULO TERCERO

MARCO JURIDICO DE PROTECCION A LA FAUNA SILVESTRE

III.1.- CONSTITUCION POLITICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS

III.2.- LEYES DEL CONGRESO DE LA UNION

III.3.- TRATADOS Y CONVENCIONES INTERNACIONALES

III.4.- LEY FEDERAL DE CAZA Y LEYES REGLAMENTARIAS

III.5.- OTRAS DISPOSICIONES LEGALES Y PROGRAMAS VIGENTES DE PROTECCION A LA FAUNA SILVESTRE

En el presente capitulo vamos a hacer el análisis del marco jurídico vigente en nuestro país en lo relativo a la protección de la fauna silvestre; haremos el estudio comenzando por "*Las Leyes Supremas de toda la Unión*"(98) esto es de *La Constitución Política Mexicana*, las leyes que emanan del *Congreso de la Unión* y los *Tratados Internacionales*, continuando con la *Ley Federal de Caza* y leyes reglamentarias.

Sobre todo abordaremos el tema en cuanto a su protección penal para salvaguardar las distintas especies animales que habitan dentro del territorio nacional de la República Mexicana. Por último entraremos al análisis de las legislaciones en materia

(98) Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Artículo 133. Op. cit p. 156

de Caza y en específico de la protección jurídico penal de las hembras, huevos, crías, nidos y madrigueras de especies silvestres, que es nuestro tema central de este estudio.

III.1.- CONSTITUCION POLITICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS

La Constitución Política Mexicana vigente nos refiere escasos principios legales que solo protegen indirectamente a la fauna silvestre, de tal forma que estos se fraguan ya en las distintas legislaciones ambientalistas y ecológicas que de ella se originan; Ahora veremos estas disposiciones legales de nuestra Carta Magna.

El artículo 3º Constitucional señala en el inciso b) de la fracción II, que entre los criterios que rigen la educación en nuestro país está el que señala que "será nacional (99) para el aprovechamiento de nuestros recursos, principalmente los recursos naturales, esto es que para la disposición de ellos deberá ser la Nación quien los explote, para beneficio de los nacionales, a travez del Estado o de los particulares; en este sentido deberá darse una educación nacionalista que mucha falta hace en nuestro país. Este principio de explotación de los recursos naturales carece de bases fundamentales que tiendan a educar a los nacionales. para que el aprovechamiento de los mismos sea racional y moderado para asegurar su existencia y su preservación.

Es bien importante consolidar los principios constitucionales que nos lleven a

(99) Ibidem p. 8

una eficiente educación ambiental y ecológica, ya que de su ignorancia se origina la exterminación de los recursos naturales, lo que desencadenaría en el caos ambiental; Entre estos principios debemos contemplar al de la protección de la fauna silvestre en el Territorio Nacional.

Otro precepto legal que refiere nuestro tema en esta Constitución, lo encontramos en el párrafo tercero de su artículo 27; esta disposición normativa es la principal base jurídica donde descansan las legislaciones y las políticas ecológicas y ambientalistas, al referirse a la protección y conservación de los recursos naturales. El precepto citado dice:

"La Nación tendrá en todo tiempo el derecho de imponer a la propiedad privada las modalidades que dicte el interés público, así como el de regular, en beneficio social, *el aprovechamiento de los elementos naturales susceptibles de apropiación* con el objeto de hacer una distribución equitativa de la riqueza pública, *cuidar de su conservación*, lograr el desarrollo equilibrado del país, y el mejoramiento de las condiciones de vida de la población rural y urbana. En consecuencia, se dictarán las medidas necesarias para ordenar los asentamientos humanos y establecer adecuadas provisiones, usos, reservas, y destinos de tierras, aguas y bosques, a efecto de ejecutar obras públicas y de planear y regular la fundación, conservación, mejoramiento y crecimiento de los centros de población; *para preservar y restaurar el equilibrio ecológico*; para el fraccionamiento de los latifundios; para disponer, en los términos de la ley reglamentaria, la organización y explotación colectiva de los ejidos y comunidades; para el desarrollo de la pequeña propiedad rural; para el fomento de la agricultura, la ganadería, la silvicultura y de las demás actividades económicas en el medio rural, y para evitar la destrucción de los

elementos naturales y los daños que la propiedad pueda sufrir en perjuicio de la sociedad" (100)

Este precepto al igual que el anterior, habla de los recursos naturales en general; estos recursos a su vez se dividen en *recursos naturales renovables y no renovables*. Los *recursos naturales* son las mercancías o productos que se encuentran en la naturaleza, "disponibles en un territorio, susceptibles de ser explotados" para la satisfacción de las necesidades del hombre (101). Los recursos naturales renovables son aquellos que tienen la capacidad de multiplicarse y regenerarse por sí mismos, en esta clasificación están los recursos faunísticos, los forestales, acuíferos etcétera. Los recursos naturales no renovables son aquellos que su disposición está limitada a su cantidad en existencia, toda vez que no se regeneran, motivo por el cual su consumo los lleva a su exterminio; ejemplos de estos recursos son el petróleo crudo y los minerales.

La disposición normativa en trato se manifiesta desde una perspectiva económica y de consumo, debido a que establece el aprovechamiento y la apropiación de los recursos naturales, así señala como primer objetivo el regular su explotación para la distribución equitativa de la riqueza pública. Asimismo establece que le corresponde a la Nación cuidar la conservación de todos esos elementos naturales, por esa causa económica, entendiendo como Nación aquí, a todos los nacionales, gobernantes y gobernados; más adelante en ese mismo párrafo que comentamos, dispone que para tal efecto se tomarán las medidas necesarias, entre otras las adoptadas para preservar y

(100) *Ibidem*, p. 23

(101) SERRA ROJAS, Andres. Derecho Económico. Edit. Porrúa S.A. 3ª Edic. México 1993

ESTA TESIS NO DEBE
SALIR DE LA BIBLIOTECA

restaurar el equilibrio ecológico. Con lo anteriormente expuesto nuestra Constitución Política establece el principal criterio de conservación y protección ambiental.

Si bien es correcto que la fauna silvestre se encuentre protegida por causas económicas, no deben soslayarse también otras causas como son las de el importante papel que juega la biodiversidad en el equilibrio de los ecosistemas que repercute en la salud del mismo ser humano, las causas científicas y experimentales para diversos fines, causas culturales, morales y estéticas entre otras.

Esta base constitucional no determina los lineamientos esenciales que dan pie a una sólida legislación para asegurar con eficacia la conservación perpetua de los recursos faunísticos. Con todo y que este precepto legal es el mayor sustento de la protección de la fauna silvestre, entre otros recursos naturales, es oscuro y debil, y además por las razones expuestas es digno de una reforma que adicione los fundamentos de la política de conservación ambiental ya que de esta norma suprema se desprenden todas las demás legislaciones de corte proteccionista y ecológico.

Otros artículos de la *Constitución Mexicana* que tratan algunos fundamentos vigentes relativos a la protección de la fauna silvestre, son los siguientes:

El artículo 73.- En su fracción XIII, que refiere las facultades del *Congreso de la Unión* para legislar en cuanto a la calidad ("buenas o malas") de las especies marítimas y terrestres capturadas. La fracción XVI inciso 4° de este mismo artículo, para legislar en materia de salud general, y de las medidas a adoptarse por el *Consejo de Salubridad General* "para prevenir y combatir la contaminación del ambiente". En

virtud de lo dispuesto por los incisos 1 y 2 de la fracción XXIX-A, por exclusión, la explotación de los recursos naturales faunísticos no pagarán contribuciones, esto es que no pagarán impuestos federales, por lo que existe la salvedad de que estos cargos pueden ser recaudados por autoridades municipales y estatales. La fracción XXIX-G del citado artículo, que faculta al Congreso a legislar sobre la concurrencia de los gobiernos federal, estatales y municipales en su ámbito competencial "en materia de preservación al ambiente y restauración del equilibrio ecológico"; este precepto es de gran importancia ya que fija el criterio de descentralización y de la coordinación en los distintos niveles de gobierno para la mejor atención de estos aspectos trascendentales (102).

El artículo 115 en su fracción V, nos habla de las atribuciones de los municipios, y entre ellas encontramos la de participar en la creación y administración de las zonas de reservas ecológicas, y para esos efectos expedirán los reglamentos que sean necesarios de conformidad con el párrafo tercero del artículo tercero de la Constitución que analizamos. Las disposiciones reglamentarias locales que aludimos, pueden ser las que mejor protejan a la fauna silvestre debido a que los mismos habitantes de esos territorios podrían custodiarla si estos recursos les producen dividendos y satisfactores, además en cada región la misma población y sus autoridades son quienes mejor conocen la problemática ambiental y ecológica, así como su origen y su manejo, como para combatirla con la óptima solución, por su proximidad con estas contingencias.

También el artículo 122 apartado C, fracción V, incisos J) y L) de la

(102) Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, Op.cit. pp.63-67

Constitución en estudio, faculta a la *Asamblea Legislativa del Distrito Federal* para legislar en lo relativo a la preservación del medio ambiente, la protección ecológica y de los animales; esta facultad da origen a leyes de protección tanto de fauna silvestre como de fauna doméstica así como de sus sistemas ecológicos específicamente en el Distrito Federal como está establecido en la Carta Magna, por ser la entidad sede de los Poderes Federales, no obstante sostiene los criterios que pueden hacerse extensivos a las demás entidades federativas en sus respectivos ámbitos territoriales, toda vez que las citadas facultades no están reservadas a la federación de conformidad con lo preceptuado por el artículo 124 de este mismo ordenamiento jurídico.

Como pudimos observar, si existen fundamentos constitucionales que comprendan indirectamente las bases de protección y conservación de la fauna silvestre, sin embargo son imprecisas y carentes, lo que repercute en que de ahí se originen legislaciones débiles o contradictorias que den pauta a ser incumplidas. Por este motivo, comenzando desde la suprema norma, deben adicionarse y fortalecerse todos estos fundamentos constitucionales con nuevas reformas que consoliden un estricto y efectivo marco jurídico de protección a la fauna silvestre y a los distintos sistemas ecológicos en nuestra República.

III.2.- LEYES DEL CONGRESO DE LA UNION

Ahora pasemos al análisis de las leyes vigentes del *Congreso de la Unión* que contienen disposiciones relativas a nuestro tema, aquí veremos legislaciones que refieren en algunos de sus preceptos normas que regulan a la fauna silvestre, su protección, y

otras propiamente ecológicas que la protegen indirectamente; la ley especial en este rubro la estudiaremos posteriormente. Estas leyes son las siguientes:

A) *El Código Civil para el Distrito Federal en Materia Común y para toda la República en Materia Federal*. Este código no considera a los animales (fauna doméstica y silvestre) como un recurso natural como la Constitución Mexicana, ya que los concibe como cosas, esto es como bienes comprendidos en la clasificación de bienes muebles, susceptibles de apropiación y que están dentro del comercio. El Código Civil contiene en el Libro Segundo, "*De los Bienes*" Título IV, "*De la Propiedad*" un capítulo especialmente relativo a la fauna, nosotros solo nos avocaremos en lo referente a los animales silvestres; este se encuentra en su Capítulo II intitulado "*De la Apropiación de los Animales*". así tenemos que en su artículo 856 señala que el derecho de apropiarse de los animales y sus productos con motivo de la caza en terreno público, quedará sujeto a leyes y reglamentos respectivos, este precepto nos remite a la *Ley Federal de Caza* y a sus disposiciones reglamentarias. El artículo 857 a diferencia del anterior es cuando la caza se practica en propiedad privada, aquí la ley dispone que se requiere del consentimiento del titular del predio donde se lleve a cabo; esta normatividad es contradictoria en el sentido de que si bien el titular dispone de su propiedad y de lo que en ella se encuentre, no está facultado para regular y disponer sobre el aprovechamiento de este recurso tanto como que dependa de su pleno consentimiento de acuerdo con lo preceptuado por nuestra Carta Magna; también señala este artículo que los campesinos aparceros y demás asalariados gozarán del derecho de caza en las fincas donde laboren para satisfacer sus necesidades y de sus familias, en este sentido se está otorgando el derecho de caza como una prestación laboral que debe brindar el titular del predio; estas leyes contienen un carácter que sublima el derecho de propiedad a tal grado que

considera a los animales silvestres pertenecientes al dueño del lugar donde se encuentren sin reparar en cuanto a que son un bien o recurso nacional, esto es absurdo.

El artículo 858 reitera que la caza se rige por leyes especiales y también por las bases que señalan los consecuentes artículos, así el artículo 859 manifiesta que el cazador es dueño del animal que caza; El 860 señala que animal cazado será aquí capturado vivo o muerto, este precepto dice que lo será aquel animal capturado en redes permitiendo por lo tanto este método de captura. Los artículos 861 y 862 se refieren a cuando el animal cazado o herido queda dentro de una propiedad privada, para tales efectos el cazador podrá recuperarla debiéndola entregar el propietario del predio, permitir su búsqueda o pagar el valor de la pieza, y en su caso pagará el cazador los daños ocasionados a la propiedad por la búsqueda, por ejemplo los daños causados por los perros de caza.

El artículo 865 y el 866 permiten a los labradores destruir en cualquier tiempo a los animales bravios o cerriles que los perjudiquen; estas disposiciones son contrarias a todo principio de conservación y de protección a los animales silvestres, sobre todo a aquellos que los consideran dañinos o peligrosos para el hombre, por agravios que pudieran causarles en las actividades agropecuarias y forestales. Con estas normas parece que pretenden resolver estas vicisitudes rurales exterminando especies como pudieran ser también el lobo mexicano, el coyote, el ocelote, el jaguar, el oso, el tejón, las aves de rapiña, las serpientes venenosas, las aves o los roedores semilleros, debido a que consumen algunas veces plantaciones o parte del rebaño ganadero; a pesar de que esto ocurra la solución de destruirlos en cualquier tiempo, es la más estulta que pudo haber permitido el legislador, claro esto se debe a que dicho precepto fue creado

por ignorancia y falta de visión a futuro; no obstante el precepto es obsoleto y considerado como derogado en su aplicación en virtud del primer artículo transitorio de la *Ley Federal de Caza*, por oponerse a ella, además contraviene disposiciones legales contrarias a los principios constitucionales de conservación, esto refleja lo contradictorio que es nuestro derecho vigente en esta materia.

El artículo 867 del Código Civil que comentamos, también prohíbe destruir nidos, huevos y crías de aves de cualquier especie, en predios ajenos aunque estas aves consuman alimentos de sus plantíos. La única protección legal que se les otorgó a estas especies es por el refugio de las mismas en propiedad privada, esto es que fue más por el respeto al derecho de propiedad privada que por el cuidado de preservar esas especies que cumplen una función imprescindible en el equilibrio ecológico.

El artículo 870 permite aprovecharse cualquier persona de los animales bravíos; el mismo comentario que hicimos en los artículos 865 y 866 de esta misma legislación cabe para este precepto, solo que aquí refiere que sea conforme a los reglamentos respectivos, pero estos son relativos sobre todo a disposiciones sanitarias y de seguridad, no así a la normatividad de caza.

Como pudimos ver nuestra legislación civil no contiene ningún criterio de conservación de la fauna silvestre, todo lo enfoca con una perspectiva del derecho de propiedad y de la apropiación de los animales, descuidando así al equilibrio ecológico.

B) El Código Penal para el Distrito Federal en Materia del Fuero Común, y para toda la República en Materia del Fuero Federal. Esta legislación de protección

penal a los bienes jurídicos, es casi ajena en la protección de la fauna silvestre, debido a que los delitos ecológicos en general, están dispersos en las distintas leyes ambientales. Entre los preceptos vigentes en este cuerpo jurídico encontramos los siguientes:

En el Título Decimocuarto que se denomina "*Delitos Contra la Economía Pública*" capítulo primero intitulado "*Delitos Contra el Consumo y Riquezas Nacionales*" tenemos dos disposiciones legales que interesan a este estudio, la primera está en el artículo 254; ésta fija una penalidad de dos a nueve años de prisión y multa de diezmil a doscientos cincuenta mil pesos, fracción II.- "cuando se ocasione la difusión de una enfermedad de las plantas o de los animales con peligro de la economía rural o forestal, o de la riqueza zoológica del país" (103). Estas enfermedades pueden originarse culposamente también, por contaminación ambiental por desechos tóxicos radioactivos, biopatológicos y demás. Esta disposición es importante porque protege la riqueza zoológica de la Nación, lo deficiente es que solo se avoca a la propagación de una enfermedad como causa lesiva, debería ser más amplio el origen del daño a la fauna ya que por el principio de tipicidad en los delitos, es difícil sancionar esta conducta, y fácilmente evadida por los responsables.

El otro precepto es el artículo 154 Bis, que textualmente dice:

"Quienes de manera intencional capturan, dañan gravemente o privan de la vida a mamíferos o quelonios marinos, o recolecten o comercialicen en cualquier forma sus productos sin autorización, en su caso, de la autoridad competente, se les impondrá pena de seis meses a tres años de prisión.

(103) Código Penal para el Distrito Federal en Materia del Fuero Común. Op. cit. p.79

Se impondrá la misma pena señalada en el párrafo anterior, a quienes intencionalmente capturen especies acuáticas declaradas en veda, sin autorización, en su caso de la autoridad competente.

Los criterios se aplicarán sin perjuicio de las sanciones administrativas correspondientes" (104).

En esta norma se protege la integridad de la fauna silvestre marina como son los mamíferos del mar y las tortugas marinas que anteriormente su clasificación era denominada de los quelonios; así también protege a las demás especies marinas declaradas en vedas temporales y permanentes. La protección penal que se les brinda es mediante la imposición de esta pena a los responsables; a nuestro parecer esta penalidad es muy baja y por otro lado debería hacerse extensiva a los demás animales amenazados y en peligro de extinción, o bien estos preceptos deberían contener las bases generales de la protección jurídico penal a la fauna silvestre.

C) *Ley Orgánica de la Administración Pública Federal.* En el ámbito administrativo en materia ecológica y ambiental donde encontramos desde luego a la protección de la fauna silvestre, tenemos que su competencia actual corresponde al *Ejecutivo Federal* por conducto de la *Secretaría del Medio Ambiente, Recursos Naturales y Pesca*; en virtud del decreto de reforma a esta legislación en estudio, publicado el 28 de diciembre de 1994 en el Diario Oficial de la Federación.

El artículo 32 Bis de esta ley, es el que refiere en sus fracciones las atribuciones

(104) *Ibidem* p.80

de la citada Secretaría; nosotros solo referiremos las que correspondan a nuestro tema, y estas son las siguientes: Fracción I, le corresponde fomentar la protección y conservación ecológica en general; fracciones II y III, formular y conducir la Política Nacional relativa a la conservación de los recursos naturales y regular su aprovechamiento; fracción IV, señalar la concurrencia de las dependencias, Estados y Municipios para establecer *Normas Oficiales Mexicanas* sobre la preservación y restauración del medio ambiente, ecosistemas, flora y fauna silvestres terrestres y acuáticas; fracción V, vigilar y estimular la conservación ambiental; fracciones VI y VII, planear el establecimiento de áreas naturales protegidas, organizarlas y administrarlas; fracción XIV, evaluar las poblaciones de fauna silvestre y de calidad ambiental; fracción XIX, "proponer y en su caso resolver sobre el establecimiento y levantamiento de vedas forestales de caza y pesca de conformidad con la legislación aplicable, y establecer el calendario cinegético y de aves canoras y de ornato"(105), en materia de caza corresponde a la Secretaría reglamentarla; fracción XX, "imponer las restricciones que establezcan las disposiciones aplicables sobre la circulación o tránsito por el Territorio Nacional, de especies de flora y fauna silvestres procedentes o destinadas al extranjero, y a promover ante la Secretaría de Comercio y Fomento Industrial el establecimiento de las medidas de regulación y restricción a su importación o exportación, cuando se requiera para su conservación o aprovechamiento" (106); fracción XXIX, el otorgar permisos para cualquier tipo de aprovechamiento de fauna, por ejemplo los permisos de caza y para operar los ranchos cinegéticos; fracción XLI, todas las demás atribuciones que señalen las leyes y los reglamentos, por ejemplo cuando en la Ley General de Equilibrio Ecológico o en la Ley Federal de Caza se establecen funciones a cargo de la Secretaría, se estarán refiriendo

(105) Diario Oficial de la Federación del 28 de diciembre de 1994, tomo CDXCV, número 19, México 1994, p.4

(106) Idem.

ahora a la *Secretaría del Medio Ambiente Recursos Naturales y Pesca* (SEMARNAP).

Como podemos desprender de esta ley, la SEMARNAP es la que se encarga de la regulación, vigilancia, investigación, conservación y de la protección de la fauna silvestre en lo concerniente a las facultades del *Ejecutivo Federal*; por otro lado es de gran trascendencia que exista una dependencia administrativa que atienda exclusivamente los recursos naturales desde su perspectiva ecológica y ambiental, entre ellos a los recursos faunísticos y a su vez a las actividades cinegéticas.

D) *Ley General de Equilibrio Ecológico y Protección al Ambiente*. Esta es la ley ecológica ambiental por excelencia, por lo que de alguna forma en todas sus disposiciones queda protegida directa o indirectamente la fauna silvestre, ya que se refiere sobre toda a la conservación y mantenimiento del equilibrio ecológico y la biodiversidad que constituyen sus ecosistemas en que habitan, nosotros para efectos de este estudio analizaremos los preceptos que protegen concreta y directamente a los animales silvestres.

El artículo 1º señala: "La presente ley es reglamentaria de las disposiciones de la *Constitución Política de Los Estados Unidos Mexicanos*, que se refiere a la preservación y restructuración del equilibrio ecológico así como a la protección al ambiente, en el territorio nacional y las zonas sobre las que la nación ejerce su soberanía y jurisdicción. Sus disposiciones son de orden público e interés social y tienen por objeto establecer las bases para:

Fracción IV.- la protección de las áreas naturales y la flora y fauna silvestres y

acuáticas" (107).

Este precepto describe el origen, el alcance y el objetivo de esta ley, y es menester subrayarse que como son normas de orden público son irrenunciables, imprescriptibles y de observancia general por la relevancia de esta materia; uno de los temas principales que aborda esta ley es el de la flora y fauna silvestres. El artículo 2º, establece que se considera de utilidad pública, fracción III, la custodia de lugares para mantener e incrementar los recursos genéticos de la flora y fauna silvestres y acuáticas, amenazadas o en peligro de extinción; desde luego el carácter que se les da de utilidad pública es por la importancia que implica el aseguramiento de la conservación de todas las especies animales existentes. El artículo 3º fracción XIV, establece la definición legal de fauna silvestre, en los siguientes términos: son "las especies animales terrestres, que subsisten sujetas a los procesos de selección natural, cuyas poblaciones habitan temporal o permanentemente en el territorio nacional, y que se desarrollan libremente, incluyendo sus poblaciones menores que se encuentran bajo control del hombre, así como los animales domésticos que por abandono se tornan salvajes y por ello sean susceptibles de captura y apropiación " (108); El concepto legal no es muy genérico ya que solo incluye a las especies terrestres; cuando los animales domésticos son abandonados no coincidimos que sea correcto llamarlos salvajes aunque subsistan por sí mismos, si bien pasan a ser bienes mostrencos susceptibles de apropiación según la legislación civil, pertenecen a razas y a pies de cría domésticos en esencia, sin embargo para efectos legales clasificar a todos los animales independientes de el

(107) Ley General de Equilibrio Ecológico y Protección al Ambiente, Op. cit. p.2
(108) Ibidem p.4

hombre y que deambulen en el territorio como fauna silvestre, es aceptable.

El artículo 5º de esta ley ambiental, establece que son asuntos de interés para la Federación, fracción II, la formulación de criterios ecológicos generales como instrumentos de *política ecológica* para la protección de áreas naturales y de flora y fauna silvestres, así también la fracción XII del mismo artículo dice que lo será, "la protección de la fauna y flora silvestres para conservarlos y desarrollarlos, en los términos de esta ley y de la *Ley Federal de Caza*" (109) esta última es la especial en este rubro y la que comentamos la soporta jurídicamente.

Otro artículo de nuestra importancia en esta ley es el 15, este nos habla de los criterios a adoptarse para la *política ecológica*, con bases en la preservación; todos ellos involucran aspectos de protección indirecta a la fauna silvestre, estos principios siguen una línea preventiva y de explotación controlada de los recursos naturales tendientes a la higiene ambiental. De igual forma el Título Segundo intitulado "*Áreas Naturales Protegidas*" (110) protege de manera global a los sistemas ecológicos y sus componentes como lo es la fauna que los habita, donde es de resaltar el artículo 69, ahí se faculta al Ejecutivo Federal para tomar medidas de protección en las áreas delimitadas para tal efecto conforme a las leyes de la materia como lo es la de caza para la fauna silvestre. El capítulo tercero de este mismo título trata exclusivamente de la flora y fauna silvestres y acuáticas, inicia con el artículo 79 que es una de las principales normas específicas de la legislación ambiental en nuestro tema; este artículo señala:

"para la protección y aprovechamiento de la flora y fauna silvestres y

(109) *Ibidem*. p.7

(110) *Ibidem*. p. 29

acuáticas, se considerarán los siguientes criterios:

I.- La preservación del hábitad natural de las especies de flora y fauna del territorio nacional así como la vigilancia de sus zonas de reproducción;

II.- La protección de los procesos evolutivos de las especies y sus recursos genéticos destinando áreas representativas de los sistemas ecológicos del país, a la protección e investigación;

III.- La protección y desarrollo de las especies endémicas, amenazadas o en peligro de extinción, a fin de recuperar su estabilidad poblacional;

IV.- El combate del tráfico ilegal de especies;

V.- El fortalecimiento de las estaciones biológicas de rehabilitación y repoblamiento de especies de fauna silvestre; y

VI.- La concertación con la comunidad para propiciar su participación en la conservación de especies"(111).

Estos criterios son de gran trascendencia ya que constituyen un marco de protección legal bien definido, en principio el mantenimiento de su hábitad mediante vigilancia y el cuidado en su reproducción son tareas incipientes en la actualidad que requieren mayor fortalecimiento, difusión y atención de estos programas; el precepto hace incapié en la protección a la fauna endémica, amenazada y en peligro de extinción y para ello establece programas que a la fecha han carecido de acciones eficientes y que las existentes se han visto mermadas por la corrupción y la ineptitud de las personas que atienden estas tareas; la última fracción toca un punto clave en este problema, como lo hemos venido diciendo, los habitantes de esas regiones son los que principalmente deben

(111) *Ibidem*, p. 43

cuidar este recurso natural, también en ese sentido se pronuncia esta ley en el título quinto, intitulado "*De la Participación Social*" en el artículo 157 y siguientes.

El artículo 80 manifiesta que los criterios mencionados deberán considerarse también, al otorgarse todo tipo de permisos y concesiones de explotación y aprovechamiento de la fauna silvestre, para el establecimiento de vedas, para las acciones de sanidad fitopecuaria contra plagas o enfermedades, para establecer su régimen técnico de conservación, para los programas de repoblación y reproducción, así como para la creación de las áreas protegidas. Este precepto legal no es limitativo, solo enuncia algunas medidas y acciones relevantes en donde deben observarse rigurosamente aquellos criterios de conservación previstos en el artículo anterior.

El artículo 81 de la ley ecológica que comentamos, precisa sobre el establecimiento y levantamiento de las vedas de flora y fauna silvestres, estas serán promovidas por la Secretaría del Medio Ambiente (SEMARNAP), y serán con el objetivo de "conservación, repoblación, propagación, distribución, aclimatación o refugio de los especímenes, principalmente de aquellas especies endémicas amenazadas o en peligro de extinción" (112); como es de observarse su finalidad siempre estará en tomo a la preservación, y por ello pone más cuidado en la protección de los animales con mayor riesgo a desaparecer. Asimismo establece que las vedas se fijarán por decretos que contengan la temporalidad y la naturaleza, los límites territoriales y las especies en veda; si bien señala el precepto que deben ser publicados estos decretos, debería también establecerse paralelamente una mayor difusión sobre todo en los territorios donde se

(112) *Ibidem* p. 44

apliquen estas medidas, para su mejor alcance.

Lo preceptuado en el artículo 83, señala que la explotación y el aprovechamiento de cualquiera de los demás recursos naturales, se llevará a cabo sin alterar el equilibrio ecológico que permita la subsistencia de la fauna silvestre, sobre todo la que está en contingencia a desaparecer. El artículo 85 se refiere al comercio y tránsito nacional e internacional de la fauna silvestre, esto solo se permite para efectos de protección de las especies, con las regulaciones y restricciones de la *Secretaría de Comercio (SECOFI)* en coordinación con la SEMARNAP. El artículo 87 textualmente dice:

"El aprovechamiento de especies de la fauna silvestre en actividades económicas podrá autorizarse cuando los particulares garanticen su reproducción, su control y desarrollo en cautiverio, y proporcionen un número suficiente para el repoblamiento de la especie.

No podrá autorizarse el aprovechamiento sobre poblaciones naturales de especies endémicas, amenazadas o en peligro de extinción, excepto en los casos de investigación científica" (113).

En virtud de esta disposición normativa se ha permitido la venta de animales silvestres de cautiverio para su consumo (alimento, derivados, productos, mascotas etc.), así también para la caza de animales silvestres criados por el hombre, en los ranchos cinegéticos. Este aprovechamiento es aceptable toda vez que existe una racionalidad en

(113) *Ibidem* p.45

su consumo y su control de población de esas especies, ya que también su excesiva natalidad por los cuidados del cutiverio de igual forma rompería el equilibrio ecológico natural; para estas autorizaciones se debe requerir un intenso control mediante registros, vigilancia e inspección para evitar al máximo el tráfico ilegal de especies, y en su caso, aplicar sanciones severas contra estos actos, y más agravadas aún, cuando se trate de las referidas en el segundo párrafo de este artículo.

Conforme al artículo 171, las contravenciones a las disposiciones de esta ley serán sancionadas administrativamente por la *Federación, Estados o Municipios* según su ámbito de competencia, estas sanciones son las siguientes:

I.- Multa por el equivalente de veinte a veinte mil días de salario mínimo general vigente en el Distrito Federal, en el momento de imponer la sanción;

II.- Clausura temporal o definitiva, parcial o total; y

III.- Arresto administrativo hasta por treinta y seis horas" (114).

También señala que en caso de reincidencia la multa podrá duplicarse a la primeramente establecida, sin que exceda del duplo del máximo permitido, asimismo contempla la clausura definitiva. Nos parece acertado este rango de mínimo y máximo de la multa, esta se fijará en razón del daño causado; en cuanto a la clausura puede ser por ejemplo, de los ranchos cinegéticos, locales de ventas de animales, criaderos, aserraderos o empresas contaminantes. En cuanto al arresto debería ser adicional a la multa. El artículo 172, también señala como sanción según su gravedad, la revocación, suspensión o cancelación de la concesión, permiso, licencia o autorización para

(114) *Ibidem*, p. 77

actividades de explotación y aprovechamiento de los recursos faunísticos, cuando se emplean contrariamente a lo establecido por la ley; por ejemplo el utilizar medios de captura prohibidos por la *Ley Federal de Caza*. Para la imposición de la sanción se tomará en cuenta la gravedad del daño, la condición económica del infractor y la reincidencia en su caso, así lo establece el artículo 173 de la ley en estudio.

El Capítulo VI del Título Sexto de la ley ambiental en trato, se intitula "*De los Delitos del Orden Federal*"; aquí es donde encontramos propiamente la protección jurídico penal ecológica y ambiental; este capítulo comienza con el artículo 182 que establece un requisito de procedibilidad penal consistente en la denuncia que formule la Secretaría (SEMARNAP), pero si solo ella puede formularla para que se cumpla con esta disposición, esto sería técnicamente una querrela; por otro lado establece también la salvedad de procederse sin este requisito en casos de flagrancia, por lo que crea una confusión, además si son normas de orden público y de interés general no tienen porque requerir la querrela necesaria para iniciarse un procedimiento penal contra los responsables de algún delito ecológico. Esto se aclara con lo preceptuado en el artículo 189, en donde se establece que basta la denuncia de cualquier persona, ante las autoridades federales correspondientes, como lo son *La Procuraduría General de la República* o la misma Secretaría (SEMARNAP), y en su caso se podrá presentar la denuncia ante cualquier autoridad local o municipal respecto a las contravenciones a esta ley, ya sean delitos o faltas administrativas. Indistintamente que cualquier autoridad reciba la denuncia, la Secretaría del Medio Ambiente siempre deberá tomar conocimiento, para aportar todos los elementos técnicos y demás que sean necesarios para la investigación de la falta o delito de que se trate.

El artículo 183 establece una pena de tres meses a seis años de prisión y multa de cien a diezmil veces el equivalente al salario mínimo en el Distrito Federal, al responsable de la practica de actividades altamente riesgosas, violando autorizaciones o normas de seguridad que causen severos daños a "la salud pública, la flora o la fauna o los ecosistemas" (115). Si esto ocurre dentro de los centros de población se podrá aumentar la pena hasta tres años de prisión adicionales, y la multa hasta el equivalente a veinte mil días; Estas penalidades son muy bajas y más tratándose de estos aspectos catastróficos que afectan a todo el ecosistema y sus componentes.

Otro artículo que contiene tipos penales por daños ambientales y ecológicos en general ocasionados por el trato de materiales o residuos peligrosos sin autorización de la Secretaría, es el que establece el artículo 184; este daño o exposición al mismo, puede repercutir en la fauna silvestre en forma directa o indirecta, por esta razón este precepto y los siguientes protegen a este recurso natural entre otros; para tal efecto establece una penalidad de tres a seis años de prisión y multa de un mil a veinte mil días de salario mínimo. Por su parte el artículo 185 sanciona con una pena de un mes a cinco años de prisión y multa de cien a diezmil días de salario mínimo general vigente en el Distrito Federal por despedir gases, humos y polvos que puedan ocasionar daños graves a la salud pública, la flora o la fauna silvestres y sus sistemas ecológicos, contraviniendo disposiciones reglamentarias al respecto. Del mismo modo el artículo 186 sanciona con una pena de tres meses a cinco años de prisión y la misma multa que el anterior por contaminación en aguas con esas mismas repercusiones; y el 187 por daños ocasionados por ruidos, vibraciones, energía térmica o lumínica.

(115) Ibidem p. 81

Todos estos tipos penales constituyen bases jurídicas importantes, para la protección de los sistemas ecológicos y sus componentes, no obstante reiteramos que tienen penalidades mínimas que deberían ser las más altas debido a que con este tipo de contaminación de suelos, agua, aire, ruido y demás, se causan los más graves daños a los ecosistemas y a su biodiversidad, lo mismo ocurre con los incendios forestales y la tala immoderada de árboles; las consecuencias de estos desastres son fatales y en la mayoría de los casos el daño es irreversible o muy difícil de reparar, esto a su vez afecta a otros ecosistemas y a las poblaciones cercanas en cuanto a salud, estética y también económicamente; para evitar estas vicisitudes es menester la práctica de acciones preventivas, de difusión e información y sobre todo de educación.

Por último, el artículo 188 de la *Ley General de Equilibrio Ecológico y Protección al Ambiente* establece:

"El Congreso de la Unión, en tratándose del Distrito Federal, y las legislaturas de los Estados en lo relativo a su jurisdicción expedirán las leyes que establezcan las sanciones penales y administrativas por violaciones a esta ley, en las materias del orden local que regula.

Las disposiciones locales que se expidan de acuerdo con la distribución de competencias previstas en este mismo ordenamiento, señalarán las sanciones por violaciones a las mismas. Los ayuntamientos regularán las sanciones administrativas por violaciones a los bandos y reglamentos de policía y buen gobierno, que a su vez expidan en la esfera de su respectiva competencia" (116).

(116) *Ibidem*. pp. 82 y 83

En virtud de este artículo y con apego a la *Constitución Política Mexicana*, la materia ecológica y ambiental abarca los tres niveles de gobierno; así tenemos que esta ley es Federal, pero cada Entidad Federativa tiene su propia legislación al respecto, de aplicación en su ámbito de competencia, y en este orden de ideas las legislaciones locales y municipales pueden brindar protección jurídico penal a la fauna silvestre y a su hábitat. En cuanto al Distrito Federal en este rubro será la *Asamblea de Representantes* quien legisle sobre esta materia en su competencia local, de acuerdo con lo que establecen los incisos J) y L) de la fracción V, apartado C, del artículo 122 Constitucional vigente, mismo al que ya nos referimos con anterioridad.

En general podemos afirmar que esta legislación juega un papel muy importante, ya que contiene disposiciones imprescindibles tendientes en todo momento a la preservación del ambiente y todo lo que ello implica, por esta razón siempre protege en cada uno de sus preceptos, de alguna forma, a la fauna silvestre; no obstante requiere de algunas modificaciones sobre todo en donde es contradictoria e imprecisa.

E) *Ley Forestal*, la ley forestal vigente fue publicada en el Diario Oficial el 22 de diciembre de 1992, y aunque solo se refiere a los recursos forestales, estos están íntimamente relacionados con los recursos faunísticos silvestres pues contiene algunas disposiciones legales que así lo hacen notar. Entre estos preceptos está el artículo primero, que señala que esta ley tiene por objeto regular, conserva, proteger y restaurar los recursos forestales en su aprovechamiento, con la prudencia en todo momento de conservar la biodiversidad de los ecosistemas (bosques, selvas, desiertos etcétera), las plantaciones comerciales y no comerciales evitando a toda costa la erosión de los suelos.

Para la protección de los ecosistemas forestales y de su biodiversidad, se faculta al Ejecutivo Federal el establecimiento de *zonas de reservas forestales y parques nacionales*, así lo señalan los artículos 25 y 26 de la Ley Forestal. Los programas de sanidad forestal, las vedas forestales y las políticas de conservación, restauración y protección ambiental forestal son benéficas a la fauna silvestre, estos aspectos los regulan los artículos 30, 31 y 32 de esta ley, respectivamente.

Las disposiciones legales de las legislaciones federales que acabamos de analizar no obstante que regulan el aprovechamiento y la protección de la fauna silvestre, están preceptuadas desde varias perspectivas, y por lo mismo algunas de ellas son contradictorias, aunque en su mayoría ostentan su carácter semiproteccionista y de conservación; el régimen legal de la fauna silvestre en general no es uniforme ni suficientemente firme para asegurar la preservación de este importante recurso natural.

III.3.- TRATADOS Y CONVENCIONES INTERNACIONALES

En el *Derecho Internacional Público* tenemos a los tratados, acuerdos o convenciones internacionales, como la principal y más sólida fuente. En nuestro país los tratados tienen el carácter de ley, estos deben ser aplicados siempre y cuando estén apegados al sentido en que se pronuncia nuestra *Constitución Política Mexicana*. En cuanto a la materia que nos ocupa en el presente estudio encontramos cuerpos normativos internacionales cuyo rubro principal es relativo a la protección de la fauna silvestre, en la mayoría de los casos tratan al mismo tiempo la protección de la flora silvestre.

Esta clase de tratados internacionales de corte ecológico ha adquirido una relevancia absoluta y de primordial atención, debido a que la comunidad internacional en la actualidad tiene una gran preocupación por preservar y garantizar la conservación del medio ambiente en todo el planeta. Del mismo modo que en los anteriores análisis, a pesar de que todas las convenciones internacionales ecológicas en que México es parte, se protege el equilibrio ecológico y así a su vez a la flora y fauna, nosotros solo veremos aquellos acuerdos que específicamente regulen la protección de la fauna silvestre: Entre estos tratados tenemos los siguientes:

A) *Convención Sobre el Comercio Internacional de Especies Amenazadas, de Flora y Fauna Silvestres*. Esta convención se celebró el día tres de marzo de 1973 en la ciudad de Washington D.C. en los Estados Unidos de Norteamérica. México se adhiere como parte del mismo acuerdo a finales de 1991, y se publica el decreto promulgatorio el 06 de marzo de 1992 en el Diario Oficial de la Federación. Este acuerdo internacional tiene por objeto regular el comercio internacional de especies en peligro de extinción, estas quedan enlistadas en el Apéndice I de esta convención, también de las especies amenazadas comprendidas en el Apéndice II, y de las especies sujetas a protección especial en alguno de los Estados partes de la convención. Este tratado establece a las partes (Estados miembros) que los gobiernos de los mismos deberán ser los principales protectores de la fauna silvestre, para ello fija las bases de la cooperación internacional para combatir el tráfico ilegal de las especies, en virtud de su reconocido valor estético, científico, cultural, recreativo y económico.

En cuanto a las especies en peligro de extinción, se prohíbe todo tipo de tráfico

con fines comerciales, con excepción de los especímenes criados en cautiverio, el comercio de estos últimos será mediante un estricto control que establece esta convención, también para las especies comprendidas en los apendices dos y tres. Estos requisitos de control establecen que será legalmente autorizado el comercio por las autoridades de los Estados miembros, sin embargo este comercio de ninguna forma deberá afectar o repercutir en el equilibrio ecológico, así se deberá asegurar que el traslado sea lo menos perjudicial para los especímenes, requerirán para su traslado internacional un certificado especial vigente que justifique su legal procedencia, también señala la convención que las partes sancionarán el comercio, la posesión y el tráfico de las especies determinadas, por medio de sus legislaciones internas, las partes deberán tener albergues de especies confiscadas, y en su caso se hará la devolución de los especímenes traficados ilegalmente, al país de su origen; las partes deberán contar también con estrictos registros de comercio, de locales, de exportadores e importadores de especies, y por último publicitar el contenido de esta convención para su mejor cumplimiento.

B) *Convención para la Protección de la Flora, de la Fauna y de las Bellezas Escénicas naturales de los Países de América.* Este acuerdo internacional multilateral fue celebrado en Washington D. C. en noviembre de 1940, México se adhirió en enero de 1942. Tiene como objetivo la conservación del medio ambiente y de las especies animales y vegetales, en determinadas zonas que establezcan los Estados parte dentro de sus territorios, por ejemplo en zonas de interés internacional por aspectos históricos, estéticos, o naturales, bajo estos criterios fomenta la creación de parques nacionales, reservas, santuarios, la protección de regiones vírgenes y de importancia natural.

En estas zonas delimitadas, se pactó la prohibición de explotar los recursos naturales con fines comerciales, la caza ahí solo se permite para la investigación científica. También establece la Convención, que los Estados parte deben tomar medidas en sus respectivas competencias para la vigilancia y la reglamentación del tránsito y el comercio de la fauna silvestre, y asimismo del aprovechamiento de aves migratorias americanas. Por último se enuncian las especies protegidas por cada una de las partes; México al integrarse a esta convención solo protegió a cinco especies animales. Estas listas se han renovado protegiéndose de esta forma mayor número de especies y asimismo se han incrementado las reservas, los santuarios y demás zonas.

C) *Convención sobre los Humedales de Importancia Internacional, Especialmente como Hábitat de Aves Acuáticas.* Esta convención multilateral se celebró en la ciudad de Ramsar Irán, el 02 de febrero de 1971, se crea por el reconocimiento internacional de la interdependencia del hombre y el medio ambiente, y por la preocupación ecológica. Nuestra Nación es parte de este convenio a partir del 29 de agosto de 1986.

El presente tratado se pronuncia por la protección y conservación de los humedales, estos comprenden extensiones acuíferas, pantanos, aguas de regimen natural o artificial, permanentes o temporales, estancadas o corrientes, dulces, salubres o salada y marinas de poca profundidad. Aves acuáticas son "aquellas que ecológicamente dependan de las zonas humedales" (117). También señala que las partes se comprometen

(117) Diario Oficial de la Federación del 25 de agosto de 1986. Tomo CCCXCVII. N° 44. p.3

al tenor de la presente convención, a manifestar y enunciar las zonas húmedales sujetas a protección por su interés ecológico, botánico y zoológico.

D) *Convención Internacional para Reglamentar la Caza de la Ballena.* este instrumento legal fue suscrito en Ginebra en septiembre de 1931, fue aprobada por el *Senado de la República*, y permanece vigente a partir de 10 de diciembre de 1949. En esta convención se regula el aprovechamiento de las distintas especies de ballena; se establece la prohibición de la caza de las ballenas de barbas, es decir aquellas que no tienen dientes y se alimentan por filtración; también es menester resaltar la prohibición de cazar hembras con crías y ballenatos de cualquier especie; se establecen límites de captura diferentes en cada especie con la finalidad de preservar a cada una de ellas; se precisan temporadas de caza, zonas de refugio y métodos determinados de captura, así también se crea la *Comisión de Vigilancia* para el cumplimiento de esta reglamentación.

Si este tratado solo regula la caza de una especie de mamíferos, esto se debe a que las ballenas transitan por aguas internacionales y territoriales indistintamente por ser especies migratorias; por otra parte si bien la convención pretende regular la caza para su preservación, con estas disposiciones no quedan aseguradas y bien protegidas, en razón de que la propia convención ostenta sutilmente intereses económicos, sobre todo de las potencias navales, y estos intereses rebasan los límites ecológicos con todo y que se amparen en el cumplimiento de la presente convención ya que en realidad están exterminando a las ballenas; es así que asociaciones civiles nacionales e internacionales contrariamente a este acuerdo, proponen la abolición de la caza de estos mamíferos marinos gigantes. Desde 1990 hay una moratoria vigente en su captura.

E) *Convenio para la Protección de Aves Migratorias y Mamíferos Cinegéticos*. Este es un tratado bilateral entre México y los Estados Unidos de América que continúa vigente, fue suscrito en la Ciudad de México el 07 de febrero de 1936, se pactó con la finalidad de proteger aquellas aves silvestres que en cualquier estación del año cruzan la frontera entre México y, Los Estados Unidos Americanos, para regular en forma racional su aprovechamiento.

Entre las disposiciones más relevantes de este tratado tenemos el establecimiento de las vedas de caza, la prohibición de destrucción y apoderamiento de nidos y huevos de estas aves; en aves de criadero se permite su aprovechamiento cinegético todo el año; se deben determinar lugares de refugio prohibidos para la caza; se establecieron vedas de seis meses al año para la caza del pato, y es de gran importancia el establecimiento de un breve tiempo al año en el que se permite la caza de las demás aves migratorias; se prohíbe la caza abordo de aeronaves, también se establece la cooperación entre las naciones partes para combatir el contrabando de estas especies migratorias y de los mamíferos de interés cinegético, de sus productos o despojos; y por último se señalan las especies de aves migratorias de las cuales se determinó su veda permanente.

Con la suscripción del *Tratado de Libre Comercio* entre México, Estados Unidos y Canadá en 1993 se crea *El Acuerdo de Cooperación Ambiental de América del Norte*, dando origen a una comisión con ese nombre, misma en la que entre otras disposiciones ambientalistas trata de la conservación de la fauna silvestre y sus sistemas ecológicos. Otro acuerdo internacional que protege de manera superficial a la fauna silvestre es *La Convención para la Protección del Patrimonio Mundial, Cultural y*

Natural; de este, tratado México es parte; contiene disposiciones legales tendientes a proteger los ecosistemas y su fauna silvestre, incluyendo a las aves migratorias y la fauna marina.

Los tratados y convenciones que referimos, constituyen un aceptable regimen sobre todo en cuanto se refieren a la cooperación internacional en todas las medidas de preservación, conservación y las tendientes a combatir el contrabando de la fauna silvestre; en ese orden de ideas es favorable debido a que con la unificación de las Naciones en esta tarea ecológica se aseguran mejores resultados para preservar nuestros recursos faunísticos. Por otro lado estas legislaciones internacionales sugieren algunas modificaciones a las legislaciones nacionales, para evitar contradicciones y no dejar vacíos legales ya que esto da como resultado la desprotección de hecho y de derecho.

III.4.- LEY FEDERAL DE CAZA Y LEYES REGLAMENTARIAS

La Ley Federal de Caza del 05 de enero de 1952, es la ley vigente en materia cinegética en toda la República por su caracter Federal, este ordenamiento jurídico es el que regula en concreto nuestro tema, por este motivo haremos el análisis de todas las disposiciones normativas que contiene, a manera de comentario.

El capítulo y el artículo primero se refieren al objeto de esta ley, si bien la caza es una actividad depredadora ésta legislación por el contrario procura la conservación de la fauna silvestre; la *fauna silvestre* será la que subsiste libre e independiente por naturaleza, por lo tanto es susceptible de apropiación, según el artículo segundo. El

artículo tercero de esta ley, de acuerdo con la Constitución Mexicana establece que la fauna silvestre que se encuentra dentro del Territorio Nacional es propiedad de la Nación, y aunque establece que el ejercicio de la caza y el aprovechamiento de sus productos, del mismo modo que con lo preceptuado en el artículo 6º, corresponde regularlo a *La Secretaría de Ganadería*, esto se debe a que era la autoridad administrativa competente en este rubro y esta ley no está actualizada; ahora cuando esta ley hable de Secretaría, se estará refiriendo a *La Secretaría del medio Ambiente, Recursos Naturales y Pesca* (SEMARNAP).

El capítulo segundo de esta ley, se refiere a la protección de la fauna silvestre, comienza con el artículo 4º, este declara de utilidad pública, la conservación y protección de la fauna silvestre de especies permanentes o migratorias, y en aclaración de lo contradictorio establecido en el *Código Civil*, señala que esta protección comprende especies benéficas, útiles e incluso las consideradas por algunas comunidades como dañinas o perjudiciales al hombre. Será también de utilidad pública, el control de estas especies, el comercio, tráfico y demás protección y regulación en torno a los recursos faunísticos.

El artículo 5º reitera la protección animal, sobre todo de la fauna silvestre migratoria, que será conforme a esta ley y a los tratados internacionales. El artículo 7º establece que las autoridades y todos los habitantes de la República deben coadyuvar con la Secretaría para proteger y conservar la fauna silvestre, y en especial los cazadores, las asociaciones y clubes cinegéticos. Lo deficiente de este precepto es que no establece de que forma se cumplirá con esta obligación normativa, y por eso queda así incompleto y obsoleto. El artículo 8º faculta a la Secretaría para impartir enseñanza

especializada y general para asegurar la conservación y fomento de la fauna silvestre; en cuanto a la educación ambiental para estos fines, nunca ha sido efectiva y menos aún en las regiones rurales donde se practica la caza, que es donde más se necesita este conocimiento. En el artículo 9° se faculta al Ejecutivo Federal para establecer las reservas nacionales y las vedas temporales o indefinidas, previo estudio de la Secretaría, con la finalidad de repoblar especies y rehabilitar ecosistemas, sobre todo de especies amenazadas y en peligro de extinción.

El artículo 10 permite el tráfico internacional de especies exóticas para beneficio de su aclimatación, éste se hará libre de derechos y con el permiso correspondiente de la Secretaría; para esto se tiene que estar de acuerdo con la Convención al respecto, tratada con anterioridad; en cuanto al tráfico interno de fauna silvestre o sus despojos, se requiere el permismo de sanidad además del de caza de acuerdo con los artículos 24 y 25 de esta ley. Los artículos 11 y 12 nos hablan de la captura de la fauna silvestre con fines de reproducción y repoblamiento, para esto se requiere permiso especial de la Secretaría, además se obligan a otorgar ciertos ejemplares a la misma conforme al reglamento; así también se comprometen los permisionarios a entregar los especímenes enfermos que capturen, con el fin de investigarlos y controlar posibles epizootias.

Los artículos 13 y 14 se refieren a los cotos de caza, *coto de caza* es "una superficie delimitada y destinada a la caza deportiva" (118); estos cotos serán

permitidos con autorización del Ejecutivo Federal y de la Secretaría previo estudio del lugar y mediante el registro de clubes o asociaciones cinegéticas, el acuerdo que los permita deberá precisar las condiciones bajo las que puede operar, las especies y el número de especímenes que cada cazador tenga derecho a cazar por temporada.

El capítulo sexto de esta ley trata sobre el ejercicio del derecho de caza, mismo que se efectuará conforme lo preceptuado en la misma, en su reglamento y en las disposiciones que establezca la Secretaría, así lo señala el artículo 15. Los artículos 16 y 17 prohíben la caza con fines comerciales, por su parte permiten la caza deportiva en las épocas permitidas, conforme al calendario que expida la Secretaría, estos calendarios contienen las disposiciones reglamentarias de esta ley; también en casos excepcionales y con la autorización del ejecutivo se permite la captura de algunos ejemplares de especies con fines de investigación científica, repoblación etcétera.

Los artículos 18, 19 y 20 son relativos a los permisos de caza, estos los expedirá la Secretaría a su solicitud de los interesados, o a miembros de asociaciones y clubes cinegéticos registrados con anterioridad, el permiso de portación de arma es indispensable para otorgar estos permisos ya que la ley reglamentaria autoriza solo ciertas armas y medios de captura; los permisos de armas son adquiridos aparte ante *La Secretaría de la Defensa Nacional* y conforme a *La Ley Federal de Armas de Fuego y Explosivos*. Los permisos de caza son intransferibles y tendrán que portarse y exhibirse a cualquier autoridad competente que los requiera. Los establecimientos dedicados a las actividades de taxidermia y curtiderías de pieles y despojos de animales llevarán un registro y control de su clientela a la cual le solicitarán la exhibición del permiso de caza, al recibir las piezas conforme al reglamento.

El capítulo octavo versa sobre las armas de caza y los medios de captura, estos serán establecidos por la Secretaría, ahora los encontramos en las disposiciones reglamentarias. El artículo 22 prohíbe la caza con venenos y con reclamos y por otros engaños; el reclamo es el instrumento con el que se imita el sonido de los animales que se pretenden cazar para atraerlos, solo se permitirá el uso de reclamos y trampas para el caso de captura con fines de investigación o repoblamiento. También el artículo 23 prohíbe la caza de aves acuáticas y de ribera por el sistema de armadas y redes contrariamente a lo que establece el *Código Civil para el Distrito Federal*, también prohíbe el uso de cañones y todas las demás armas no contempladas en el reglamento.

El artículo 26 prohíbe la exportación de piezas de caza vivas o muertas, de sus productos o derivados, las piezas de los extranjeros residentes si podrán salir del país con el permiso correspondiente. Este precepto puede contravenir lo dispuesto en la *Convención de Comercio Internacional de Especies* en virtud de la cual si se permite la exportación e importación, será correcto si la prohibición se refiere a cuando la caza es deportiva, ya que esta será sin fines comerciales, ni de investigación, y para tal efecto será con los permisos de caza deportiva; sin embargo el precepto es confuso porque esta ley también a veces se refiere a la captura de fauna silvestre con otros fines distintos a la caza deportiva, por otro lado no existe otras leyes que regulen otro tipo de caza, por esta razón este precepto debe aclararse ya que crea una contradicción. El artículo 27 de esta ley, decreta la veda de caza permanente en las reservas y parques nacionales, así como en campos de experimentación y viveros. El 28 señala que estos lugares se consideran centros de propagación de especies, y se utilizarán para fomentar la cría de animales no predatorios.

El capítulo XI de la *Ley Federal de Caza* es el que trata propiamente el tema que nos ocupa en este estudio, y se intitula "*Delitos y Faltas en Materia de Caza*", se inicia con el artículo 29 el cual establece la competencia federal de los tribunales que conocerán de los delitos en materia cinegética. El artículo 30 establece textualmente:

"Son delitos de Caza:

- I.- El ejercicio de la caza de especies en veda permanente;
- II.- El uso de armas prohibidas para el ejercicio de la caza;
- III.- *La caza de hembras y crías de mamíferos no considerados dañinos, cuando sea posible distinguir con claridad el sexo de los animales ;*
- IV.- *La apropiación o destrucción de nidos y huevos de las aves silvestres,*
- y, V.- La caza por el sistema de uso de armadas o por otros medios no autorizados" (119).

Al tipo penal de la fracción primera de este artículo le falta manifestar cuales son estas especies o bajo que criterios estarán en veda permanente, por ejemplo podría decir que los declarados en peligro de extinción enlistados en *La Norma Oficial Mexicana* tal. Así también debe difundirse más esta información ya que carece de prevención delictiva este precepto; La fracción dos es un tipo penal independiente de la posesión de armas prohibidas, también debe enunciar o remitir a donde están enunciadas las autorizadas ya que el reglamento por ejemplo no contempla la honda ni la resortera como armas permitidas, esto significa que su utilización ¿es constitutiva de delito?. La fracción tercera trata de la protección penal de la fauna silvestre de hembras

(119) *Ibidem* pp. 212 y 213

y crías en esta ley, que es nuestro tema principal en este análisis, de ésta fracción nos reservamos el comentario para hacerlo en el capítulo siguiente, del mismo modo la fracción cuarta que protege a los nidos y huevos de las aves silvestres: La fracción quinta se relaciona en gran medida con la segunda, solo que esta sanciona los medios de captura prohibidos en especial las armadas que son instalaciones fijas con armamento creadas con el propósito de matar en un breve instante el mayor número de especies; el uso de venenos, explosivos, trampas etcétera, son conductas delictivas. Como pudimos observar son pocos los tipos penales en materia de caza y deberían en nuestra opinión reformarse para que sean más precisos y sobre todo para su mejor observancia y prevención.

El artículo 31 de esta ley, contiene las penalidades de los delitos anteriores, esta será "hasta de tres años de prisión, o multa de cien a cien mil pesos, y en ambos casos la inhabilitación para obtener permisos de caza por un término de cinco años. Se duplicarán las sanciones para los reincidentes" (120). También establece el artículo 32 que las piezas de caza y las armas o medios empleados serán recogidos por la autoridad administrativa, solo serán devueltos por faltas leves previo pago de multa; no precisa cuales son las faltas leves y cuales las graves en su caso.

En cuanto a las faltas administrativas en el ejercicio de la caza, el artículo 33 nos las enuncia en la forma siguiente:

"1.- Ejercer la caza sin el permiso correspondiente;

(120) *Ibidem* p.213

- II.- La apropiación de animales salvajes sin permiso;
- III.- Transitar en despoblado con armas de caza, trampas y otros medios de captura, sin licencia respectiva;
- IV.- La captura de animales predadores con trampas no autorizadas;
- V.- Ejercer la caza de especies en veda temporal;
- VI.- Ejercer la caza con ayuda de luz artificial, de venenos o reclamos;
- VII.- La venta, comercio o anuncio de carnes, productos o despojos de animales de caza;
- VIII.- Cazar o capturar más animales de los autorizados en el permiso;
- IX.- Transportar animales de caza o productos derivados de los mismos, sin la documentación correspondiente, o en mayor número del autorizado;
- X.- Remitir productos de caza mezclados o cambiar su denominación para eludir la vigilancia, y
- XI.- Violar cualquiera de las disposiciones de esta ley o de su reglamento" (121).

De las fracciones primera y segunda, nos parece correcto que solo sean constitutivas de sanciones administrativas, siempre y cuando no sea la captura en temporada o de especies en veda, si estas fracciones se refieren a lo mismo no encontramos justificación de que se distingan a los animales salvajes (que se interpreta como bravios) de los demás, a pesar de que esto responde a la reminiscencia de la idea de exterminio de la fauna bravia, pensamiento que ahora sabemos que carece de sentido toda vez que realizan la importante función del último eslabón de la cadena alimenticia,

(121) *Ibidem* pp. 213 y 214.

indispensable para el equilibrio ecológico. En lo que se refiere a la fracción tercera, se sanciona como falta la tentativa del delito de caza por métodos no autorizados, solamente debería sancionarse administrativamente si los medios o armas son permitidos. Para la fracción cuarta cabe el comentario que hicimos sobre los animales depredadores o bravios, además añadimos que es absurdo este precepto debido a que es un delito la utilización de medios de captura no autorizados y es impropio que para esta fauna se reduzca la sanción, convirtiéndose en falta, en ese sentido lo consideramos también para la fracción sexta. La conducta que señala la fracción quinta debe ser tipificada como delito, y con mayor razón la establecida en la fracción séptima, toda vez que se estaría destinando la caza para fines comerciales, aunque cabría establecer la salvedad cuando los productos provengan de criaderos previa certificación, registro, inspección y permiso correspondiente. La fracción octava solo se considera para cuando al extransgredir el permiso no se cometa otra falta o delito. Las fracciones novena y décima son demasiado generales para constituir únicamente faltas administrativas; podrían serlo si el sujeto sin permiso transporta una sola pieza de caza para su propio consumo siempre y cuando al ejercer la caza no haya incurrido en otras faltas o delitos, ahora bien si lleva más piezas de las autorizadas en el permiso esto debería tipificarse como delito, por último si oculta las piezas es corecto que se sancione esta falta y además las faltas o delitos que resulten de tal ocultamiento. La fracción XI cumple una función importante de coercitividad para el cabal cumplimiento de la Ley Federal de Caza.

Las sanciones por las faltas establecen multas de cien a diez mil pesos y la confiscación de productos y equipos. El artículo 35 señala que los animales vivos confiscados, serán liberados preferentemente en su lugar de captura. Ahora existen

albergues de rehabilitación para esta fauna, o también se destinan para repoblar esas especies en cautiverios, esto lo debería contemplar este precepto. El artículo 36 nos habla de los corresponsables por los delitos o faltas de caza, al respecto señala que serán responsables los remitentes, consignatarios y los portadores de los productos de caza.

Las faltas según el artículo 37, serán sancionadas por las delegaciones de la Secretaría en las Entidades Federativas, asimismo este precepto deja la reserva para la actualización en el importe de las multas, ya que estas multas están fijadas en pesos antiguos y por lo mismo son ahora obsoletas; en cuanto a los delitos señala que los delegados de la Secretaría harán la consignación ante el *Ministerio Público Federal* correspondiente. El artículo 38 señala que serán considerados reincidentes para efectos de esta ley las personas condenadas por igual delito o falta en un lapso de cinco años; y por último establece esta ley que los productos decomisados serán rematados por la Secretaría de Hacienda y esta misma hará el cobro de las multas conforme a las leyes al respecto.

Como pudimos observar *La Ley Federal de Caza* no obstante de ser la vigente, no es actual por no responder a las necesidades de nuestros días en muchos aspectos; por esto requiere profundas reformas legales congruentes con las demás legislaciones nacionales e internacionales; mayor protección en general a toda la fauna silvestre y no solo reglamentar la caza, sino restringirla; mejor precisión en la descripción de los tipos penales, enmiendas a los existentes y aumentar las sanciones; el saneamiento de contradicciones y vacíos en la misma ley como de los que hicimos la observación; más medidas preventivas y fundamentos jurídicos para programas; y establecer en esta ley las vedas de caza con su necesaria reducción en tiempo. Por esto mismo tal vez sea

técnicamente más adecuado derogarla y sustituirla por una nueva legislación en materia de caza.

Las disposiciones reglamentarias vigentes de *La Ley Federal de Caza* las encontramos en dos acuerdos expedidos por La Secretaría del Medio Ambiente, en cumplimiento de sus atribuciones, estos acuerdos tienen una vigencia determinada que comprende la temporada de caza que ellos mismos señalan, vamos ahora a resumir estos ordenamientos jurídicos toda vez que son de interés para nuestro estudio: los acuerdos son los siguientes:

A) Acuerdo por el que se Establece el Calendario Cinegético Correspondiente a las Temporadas 1995-1996 y 1996-1997.

B) Acuerdo por el que se Establece el Calendario para la Captura, Transporte y Aprovechamiento Racional de Aves Canoras y de Ornato, para las Temporadas 1995-1996 y 1996-1997.

A) *El Calendario Cinegético* vigente fue publicado en el Diario Oficial de la Federación el día 04 de agosto de 1995, entrando en vigor al día siguiente. En sus disposiciones generales establece que la caza deportiva queda sujeta a este acuerdo y a las de la Ley de Caza; establece las temporadas de caza y estas comprenden del 05 de agosto de 1995 al 28 de abril de 1996 la primera, y la segunda del 02 de agosto de 1996 al 27 de abril de 1997; en los meses de mayo junio y julio se prohíbe la actividad cinegética, con excepción de las especies de criadero que pueden cazarse todo el año.

Para la práctica de la caza es indispensable *El Registro de Identificación Cinegética (RIC)*

Los permisos de caza están clasificados según el tipo de especies o grupos de ellas que se pretendan cazar, también según la zona o región cinegética; estos tipos de permisos son los siguientes: Tipo I, de aves acuáticas como son patos o gansos. Tipo II, palomas. Tipo III, otras aves, por ejemplo codornices, gallinas pavos etcétera. Tipo IV, pequeños mamíferos, roedores coyotes, tejones, mapaches, marsupiales etcétera. Tipo V, limitadas, estos permisos son para la caza de una sola especie, y en determinada región, por ejemplo para la caza del borrego berberisco, el gato montés, venado, faisán, puma, jabalí y la zorra gris. Tipo VI, especiales, también de una sola especie y región, pero de especies más protegidas como lo son el venado bura de Sonora, el de cola blanca texano y el borrego cimarrón. Y el último es el permiso tipo VII, que comprende a las especies exóticas de criadero, esto es que son animales que no se distribuyen de manera natural en el Territorio Nacional, estas especies pueden ser cazadas todo el año siempre y cuando el criadero esté dado de alta, y que la caza sea exclusivamente sobre machos de estas especies. La relación de estas especies cinegéticas es limitativa, por lo que las demás especies no enunciadas aquí no podrán ser cazadas, con excepción de las que ampara el permiso tipo VII.

El capítulo segundo de este acuerdo, nos refiere sobre el registro (RIC) y los permisos de caza deportiva, el primero se expide de manera gratuita por la Secretaría y es un requisito previo para otorgar los permisos de caza, estos últimos los otorga como estampillas diferentes en cada tipo de estos, los cuales que se adhieren al RIC; por cada tipo de permisos se deben pagar los derechos correspondientes ante *La Secretaría de*

Hacienda, de acuerdo con las cuotas y procedimientos establecidos en *La Ley Federal de Derechos*. Los cazadores extranjeros no residentes podran cazar unicamente con un organizador cinegético o criador de fauna silvestre autorizado; cada Entidad Federativa tiene sus distintos límites de aprovechamiento; los permisos tipo VI se otorgan por sorteo a algunos de los solicitantes, por cada especie, por ejemplo para la caza del borrego cimarrón, a pesar de que se encuentra en peligro de extinción, en estos permisos se indica la especie, la temporada de captura y los límites de posesión. El RJC y los permisos de caza son intransferibles y deben portarlos los cazadores, asimismo los permisos de armas.

El capítulo tercero nos habla de las medidas de caza y su ejercicio, para la práctica de la caza deportiva se autoriza el uso de rifles y escopetas, arcos, ballestas, aves de presa y perros; para las armas de fuego deben respetarse los siguientes criterios, para permisos tipos I, II y III debe utilizarse escopeta y tirar al vuelo; para tipo IV, podrá utilizarse rifle o escopeta; tipo V, rifle para mamíferos y escopeta para aves; tipo VI y VII deberá emplearse rifle, el rifle calibre 22 es el límite menor permitido para la caza, las escopetas pueden ser de postas o munición. Para la caza deportiva con arcos, ballestas, aves de caza o con perros de muestra, rastreo de cobro y jaurias, se deberá precisar en el permiso la autorización.

Se prohíbe el uso de cualquier vehículo de motor para cazar, las armadas, trampas, redes, reclamos electrónicos, venenos, armas automáticas, rifles de aire, de gas, de municiones o diábolos, cazar con luz artificial, y se prohíbe la caza desde media hora después de la puesta del sol hasta media hora antes de amanecer. En la caza de los mamíferos correspondientes a los permisos tipo IV, V y VI solo se autoriza la cacería de

machos adultos; se prohíbe cazar crías y hembras siempre que sea posible distinguir con claridad el sexo. También se prohíbe la caza de ejemplares acompañados de crías, esta disposición se establece en los mismos términos que en La Ley Federal de Caza vigente.

Los clubes y asociaciones cinegéticas deben estar registradas en la Secretaría, y deberán operar con el permiso correspondiente, en este acuerdo se especifican sus tramitaciones. Así también en lo que se refiere al transporte de los despojos faunísticos de caza, estos ampararán su legalidad con los respectivos permisos de caza; las especies enlistadas en *La Convención Internacional de Especies Amenazadas de Fauna y Flora Silvestre*, requerirán del *Certificado de Identificación* para su exportación (CITES), los extranjeros no residentes podrán exportar sus piezas y torfeos de caza. Los curtidores y taxidermistas de trofeos de caza y demás productos, deberán estar registrados ante la Secretaría y únicamente podrán trabajar piezas amparadas con permisos vigentes.

El capítulo noveno nos habla sobre las vedas específicas y sobre las áreas no permitidas para la cacería; el artículo 45 enuncia un listado de especies estrictamente prohibidas para la caza por considerarlas raras, amenazadas o en peligro de extinción, por ejemplo el pato real, el hocofaisán, el mono araña y aullador, el lobo mexicano, el armadillo, ocelote, tigrillo, nutria, jaguar, puerco espín, tapir, manatí, oso negro y gris, zorra del desierto etcétera. La Secretaría está facultada para establecer vedas de cualquier especie en cualquier tiempo; se prohíbe cazar, capturar, transportar y vender o comprar especies o productos de fauna silvestre vedada; estos delitos y faltas los contempla la ley de la materia. Se prohíbe cazar en las áreas protegidas, parques nacionales, reservas y en las regiones que el propio acuerdo señala en las distintas

jurisdicciones de las Entidades Federativas. por ejemplo está prohibido cazar en todo el Distrito Federal; de estas regiones prohibidas y de las permitidas el acuerdo contiene una relación, en ella se precisan los límites máximos de ejemplares a cazar por día y por temporada, su infracción se sanciona con la pérdida del registro y las demás sanciones legales. La caza de animales cinegéticos con fines científicos se reserva a las instituciones de enseñanza superior o particulares avalados por ellas con las modalidades que para tal efecto disponga el *Instituto Nacional de Ecología*.

El decimosegundo capítulo se refiere a los criaderos de fauna silvestre, estos también requieren estar registrados y tener su permiso correspondiente, pueden operar para la reproducción y repoblación, investigación, exhibición, educación y comercialización de fauna silvestre; De los criaderos de fauna exótica se prohíbe su liberación al medio natural. Las medidas de control y vigilancia comprenden la aplicación de sanciones establecidas en la *Ley General de Equilibrio Ecológico y la Protección al Ambiente* y *La Ley Federal de Caza*, se sancionará además con la cancelación del registro y de los permisos o autorizaciones, con el decomiso de arma, piezas de caza y productos. Los montos de las multas conforme a lo establecido en los artículos 171 fracción I y 173 de la *Ley Ambiental*, vistos con anterioridad, se calificarán por su gravedad y bajo los siguientes criterios: En caso de especies amparadas con los permisos tipo I, II, III y IV se calificarán con multas hasta de cinco mil días de salario mínimo general vigente en el Distrito Federal; de permisos tipo V hasta con diezmil días de salario mínimo: y en los de tipo VI y de especies vedadas o no autorizadas, hasta con veintemil días de salario mínimo general vigente. La Secretaría hará inspecciones y vigilancias para el cumplimiento de este acuerdo.

Por último este acuerdo contiene unos cuadros en los que ya establece la época hábil de caza y el número límite diario de estas especies que se pueden cazar, es notorio que por autorizarse diariamente cierta cantidad, llegaría a ser demasiado elevado su número al final de la temporada, por ello se establecen en algunos casos, el límite de captura de las especies cinegéticas por temporada, esto debería establecerse en todas y cada una de ellas; de este modo se les protege según sus propias características, como lo es su ciclo vital, su población, sus hábitats o su migración en su caso; así llega a ser en algunas especies un tiempo breve y también con un estricto límite de captura para asegurar su conservación, como ejemplo citamos la caza del puma, en las regiones permitidas de Baja California su época de caza hábil vá del primero de septiembre al primero de octubre, su límite de captura diario y por temporada es únicamente de un ejemplar.

El Calendario Cinegético tiene una función legislativa de sublime relevancia toda vez que viene a ser el ordenamiento que contiene las disposiciones más objetivas de protección a la fauna silvestre, aunque no se aprecia plenamente sustentada por la *Ley Federal de Caza* como debería estarlo. Por otra parte carece de más y mejores fundamentos legales en cuanto a las acciones de inspección y vigilancia que es por donde se fuga la buena protección que brinda este ordenamiento jurídico comentado.

B) *Acuerdo por el que se Establece el Calendario para la Captura, Transporte y Aprovechamiento Racional de Aves Canoras y de Ornato para las Temporadas 1995-1996 y 1996-1997.* Este ordenamiento entró en vigor el 28 de julio de 1995. Nos dice que para el aprovechamiento de estas aves (vivas) se requiere el permiso correspondiente

que expide la Secretaría en las temporadas que comprenden del 28 de julio de 1995 al 30 de junio de 1996, y del 01 de julio de 1996 al 30 de junio de 1997, de acuerdo a los cuadros de aprovechamiento que establecen las épocas hábiles para la captura de cada especie y de cada Entidad Federativa. las aves criadas podrán ser comercializadas todo el año.

Los permisos son los siguientes: Tipo I, para capturador; tipo II, transportista; Tipo III, venta ambulante; tipo IV, venta establecida; y tipo V, venta mayorista. Los permisos son intransferibles. En el artículo octavo de este acuerdo se enuncian las aves silvestres de las cuales se permite su aprovechamiento, de las especies no enlistadas queda prohibida su captura; se autoriza como medio de captura las redes, jaulas, trampas con alimentos y señuelos. Para su transporte y manejo se les deberá dar suficiente alimento según los hábitos de la especie cazada, las jaulas deberán estar bien ventiladas: tanto en el comercio como en el transporte de estas aves se requiere portar los permisos y autorizaciones correspondientes. Para cada tipo de permiso se establecen también límites en cantidad de ejemplares, también se limita la expedición de estos permisos por cantidad de solicitantes en los Estados, y en algunos de ellos está prohibida la captura de cualquier especie de aves de ornato o canoras, como es el caso en *Baja California, Colima, Chiapas, Distrito Federal, Tlaxcala y Tamaulipas.*

Los criaderos requieren registrarse ante la Secretaría, y están obligados a colaborar en los programas de conservación; la captura con fines científicos o de investigación, únicamente será practicada por instituciones y conforme a los procedimientos del Instituto Nacional de Ecología. El presente acuerdo declara zonas de veda permanentes para la captura de aves las áreas urbanas de todos los Estados hasta

una franja de cinco kilómetros, así como en otras regiones por entidad allí determinadas, entre estas últimas áreas encontramos a los parques nacionales, las reservas y zonas protegidas que generalmente coinciden con las que también hay vedas de caza de la demás fauna silvestre.

También se enlistan las aves declaradas en veda permanente por su especial protección toda vez que son especies que se encuentran en peligro de extinción, aquí encontramos por ejemplo a las águilas, el pato real, algunas garzas, zopilotes, cóndores, cigüeñas, halcones, grullas, gaviotas, tecolotes, buhos, colibríes, quetzales etcétera. También se establece la prohibición de teñir en parte o todo el cuerpo de las aves capturadas, *la apropiación o destrucción de nidos, huevos o polluelos*, la mutilación del plumaje y los maltratos a cualquier clase de aves en su captura, transporte y manejo en general.

Las sanciones correspondientes por el incumplimiento al presente acuerdo, serán las establecidas en la legislación ambiental vigente, la de caza y de las demás disposiciones al respecto, además se cancelarán los permisos y autorizaciones, el decomiso de los ejemplares y del equipo empleado, siendo posible la aplicación de cualquier otra medida de seguridad y de las sanciones por infracciones o delitos que en su caso resultaran. La Secretaría hará la vigilancia e inspecciones con el objeto de que se dé el pleno cumplimiento del presente acuerdo. La Secretaría también tendrá en todo momento la facultad de suplir las situaciones no previstas en este acuerdo conforme a las demás legislaciones, así como de establecer vedas necesarias aún en contradicción y en la vigencia de este acuerdo por algún caso de emergencia o de riesgo para una o más especies de aves.

III.5.- OTRAS DISPOSICIONES LEGALES Y PROGRAMAS VIGENTES DE PROTECCION A LA FAUNA SILVESTRE.

Existen otros ordenamientos jurídicos que brindan protección a la fauna silvestre que relacionan y complementan en gran medida lo preceptuado en la *Ley Federal de Caza*, en sus disposiciones reglamentarias así como en los tratados internacionales en esta materia, en que México es parte. También es insoslayable referir algunos de los programas y medidas en acciones vigentes más relevantes que se han adoptado en cumplimiento de las legislaciones analizadas anteriormente, relativas a la protección y conservación de los recursos faunísticos.

Entre estas legislaciones tenemos "*La Norma Oficial Mexicana NOM-059-ECOL-1994 que Determina las Especies y Subespecies de Flora y Fauna Silvestres y Acuáticas en Peligro de Extinción, Amenazadas, Raras y las Sujetas a Protección Especial, que Establecen las Especificaciones para su Protección*" (122). Es un cuerpo normativo que nos señala cuales son las especies clasificadas dentro de las consideradas en peligro de extinción, las amenazadas, las raras y las sujetas a protección especial, que habitan en el territorio nacional. Estas especies podrán ser capturadas y aprovechadas únicamente para investigación científica o repoblación, y de ningún modo podrán ser comercializadas si provienen del medio natural, por lo tanto se excluyen las especies de criadero. Esta *Norma Oficial* contiene un listado suficientemente amplio de especies, mismo que constituye un aspecto jurídicamente más objetivo que nos permite conocer

(122) *Diario Oficial de la Federación* del 16 de mayo de 1994. Tomo CDLXXXVIII. N° 10, p.2

cuales son los animales silvestres que por su riesgo de insubsistencia requieren mayor diligencia en su cuidado. También nos da los siguientes criterios y definiciones a saberse:

" *Especie en peligro de extinción*, aquella cuyas áreas de distribución o tamaño poblacional han sido disminuidos drásticamente poniendo en riesgo su viabilidad biológica.

Especie Amenazada, la que podría llegar a encontrarse en peligro de extinción si siguen operando los factores que ocasionan el deterioro o modificación del hábitat o que disminuyan sus poblaciones.

Especie rara, aquella cuya población es biológicamente viable, muy escasa de manera natural o restringida a una área de distribución o hábitat específico (por ejemplo las especies endémicas); y

Especie sujeta a protección especial, aquella sujeta a limitaciones en su aprovechamiento para propiciar su recuperación" (123).

Por último establece como sanciones las establecidas en las normas de caza y de protección al ambiente.

Otra normatividad es *El Manual para la Importación y Exportación de Especies de Flora y Fauna Silvestres y Acuáticas, sus Productos y Subproductos, así como para la Importación de Productos Forestales Sujetos a Regulación por parte de la SEMARNAP*. En lo relativo a la protección de la fauna silvestre este acuerdo regula los procedimientos administrativos y trámites burocráticos para el comercio exterior de los

(123) Idem

recursos faunísticos, en este sentido funge como el reglamento de lo dispuesto en *La Convención Sobre el Comercio Internacional de Especies Amenazadas de Fauna y Flora Silvestres*. Abarca tanto el tráfico internacional de la fauna silvestre viva, como el de sus despojos y, o derivados, asimismo es relevante el estricto procedimiento de vigilancia e inspección preceptuado en el acuerdo para prevenir y cerrar puertas al contrabando, y de esta manera asegurar el control para la preservación de las especies en el territorio de nuestra República.

En cuanto a las medidas más sobresalientes que se han adoptado para la protección de la fauna silvestre, existen en la actualidad una serie de programas que han emprendido el sector público y la participación social sobre todo de organismos no gubernamentales que operan a nivel municipal y estatal en toda la República.

En lo que a programas oficiales se refiere, El Instituto Nacional de Ecología cuenta con cuatro *Unidades para el Desarrollo y Rescate de Especies en Riesgo* (UDERER), siete *Unidades de Evaluación y Monitoreo de Biodiversidad* (UEMBI), diez *Estaciones de Vida Silvestre* para promover los estudios e investigación para la conservación del entorno biótico, sobre todo de especies en peligro de extinción, amenazadas, endémicas y de importancia cinegética y comercial. Actualmente se encuentran también en operación siete *Criaderos* que funcionan como bancos genéticos para repoblar áreas deterioradas de especies como el cocodrilo, el venado de cola blanca, el mono araña, el hocofaisán, el tucán, el lobo mexicano, el conejo teporingo etcétera.

El Programa Nacional de Centros de Decomiso y Rehabilitación de Especies Silvestres fue creado para la recuperación de esta fauna para ser reincorporada a sus

sistemas ecológicos respectivos. se cuenta hoy en día con quince de estos centros. También se han establecido *Campamentos Tortugueros* en las principales playas de anidación, para la custodia de tortugas marinas y sus huevos, con la participación activa de las asociaciones civiles nacionales e internacionales, instituciones superiores y militares; para su mejoramiento en cuanto a los fines que se persiguen, se creó recientemente *La Red Nacional de Campamentos Tortugueros*. Con el apoyo y coordinación de los criaderos y los centros de decomiso se están efectuando programas de repoblación en islas y otras zonas deterioradas en rehabilitación, estas acciones son complementadas con *El Programa Nacional de Inspección y Vigilancia de los Recursos Naturales* en toda la República, mismo con el que se procura la estricta observancia de las leyes ecológicas para controlar y combatir conforme al derecho las actividades ilícitas, del mismo modo comprende este último programa la supervisión y control de aviarios, herpetarios, zoológicos, circos y los registros de mascotas, aves de presa y tránsito en general de especies silvestres.

Existen a la fecha *ochenta y nueve áreas naturales protegidas* como son los parques nacionales, las reservas naturales, santuarios etcétera, que cubren un poco más del cinco por ciento del Territorio Nacional; para la riqueza natural de flora y fauna silvestres, santuarios y bellezas naturales existentes en nuestro país, es muy raquítico y precario este porcentaje.

Desde 1990 hay un proyecto de *Ley Federal de la Fauna* por la necesidad de concentrar este rubro en un cuerpo legal, y también para uniformizar criterios sobre todo en cuanto a la protección de las especies silvestres, sin embargo parece que ha quedado en el olvido en la vigente Legislatura.

En *El Programa del Medio Ambiente*, contenido en *El Plan Nacional de Desarrollo 1995-2000* correspondiente a la presente Administración Federal, en cuanto a la fauna silvestre se refiere nos habla del fomento de la producción de las especies por criaderos y del desarrollo económico ecológico que sirve también como la infraestructura del ecoturismo en nuestro país, también se prevee el mejoramiento del marco jurídico para el comercio legal de productos y subproductos de vida silvestre y asimismo la vigilancia e inspección sobre todo en los lugares detectados como de mayor incidencia en el tráfico ilegal de especies como lo son en *Charco Cercado* en San Luis Potosí, *Coatzacoalcos* Veracruz, *Estación Chontalpa* Chiapas, *Tenosique* Tabasco y el *Mercado de Sonora* en el Distrito Federal (124).

En cuanto a la producción de flora y fauna silvestre, entre asociaciones y sociedades civiles se encuentran registradas en la SEMARNAP 600 unidades entre criaderos intensivos y extensivos y viveros, en su mayoría los criaderos se destinan a las actividades cinegéticas. En las temporadas 1993-1994 y 1994-1995 se otorgaron 116'000 permisos de caza, este dato nos representa una cifra de consumismo cinegético no muy confiable debido al alto índice de cazadores no registrados por desconocimiento y a los furtivos; respondiendo a esta necesidad se promueve el registro cinegético y se sanciona a quien ejerza esta actividad y no esté inscrito en aquel, de tal forma que se cuenta ahora con un *Padrón Nacional de Cazadores*. Este control es muy importante ya que en base al mismo se van a calcular las piezas de caza permitidas por cazador, de los distintos especímenes, lamentablemente todavía esta cantidad de registros representa una cifra negra.

(124) Cfr. *Programa del Medio Ambiente 1995-2000*. Poder Ejecutivo Federal. SEMARNAP, INE. 1ª Edic. México 1996 p. 56-

Con todos los programas del gobierno y de la sociedad organizada para estos fines, se han logrado salvaguardar algunas especies silvestres; Estas acciones han tenido mejores resultados por el esfuerzo y arduo trabajo sobre todo de los organismos no gubernamentales, con esto se ha demostrado que estas tareas conservacionistas no son unicamente del Estado, sino de toda la sociedad en su conjunto. A pesar de este noble comienzo en las acciones consideramos que faltan más medidas y con mayores dimensiones para llevar a cabo esta protección faunística, y desde luego también un mejor sustento legal que conjuntamente con estos programas ecológicos consolide oportunamente un vasto regimen que garantice la protección de este valioso recurso natural.

IV.- CAPITULO CUARTO

LA PROTECCION JURIDICO PENAL DE LA FAUNA SILVESTRE EN LA LEY FEDERAL DE CAZA; HEMBRAS Y CRIAS

IV.1.- LA PROTECCION JURIDICO PENAL DE LAS HEMBRAS Y CRIAS DE FAUNA SILVESTRE EN MATERIA CINEGETICA

IV.2.- LA TEORIA DEL DELITO APLICADA AL Ilicito PENAL DE CAZA DE HEMBRAS Y CRIAS, DESTRUCCION Y

APODERAMIENTO DE HUEVOS Y NIDOS

IV.3.- ALCANCE LEGAL Y VIABILIDAD DE LA PROTECCION JURIDICO PENAL DE LAS HEMBRAS Y CRIAS DE FAUNA SILVESTRE EN LA LEY FEDERAL DE CAZA

En el presente capítulo vamos a hacer el estudio de la protección legal a las hembras y crías de fauna silvestre, veremos porque es tan importante esta distinción sexual y de edad de las especies, para prohibir y sancionar su caza, captura o destrucción, y asimismo veremos los criterios que regulan esta protección; haremos también el estudio de la teoría del delito aplicada a éstos ilícitos penales que sancionan conductas adversas a la integridad de las hembras, crías, huevos y refugios de las especies silvestres. en materia cinegética; por último nos avocaremos a analizar el precepto legal que contiene estos tipos penales, en lo relativo a su viabilidad de hecho y de derecho, para así posteriormente determinar mejor el resultado de nuestras conclusiones.

IV.1.- LA PROTECCION JURIDICO PENAL DE LAS HEMBRAS Y CRIAS DE FAUNA SILVESTRE EN MATERIA CINEGETICA

La protección legal que detenta el Derecho Penal, es hasta ahora, por medio de la coacción del Estado conforme a sus normas establecidas para imponer una pena a quien transgrediendo el orden jurídico lesione algún bien o derecho que por su propia naturaleza y relevancia se procura garantizar enfáticamente en su goce o ejercicio; del mismo modo es como se protege penalmente a la preservación de la fauna silvestre en materia de caza que es un bien del patrimonio de la Nación, que por el constante riesgo en que se ven amenazadas la mayoría de las especies en su subsistencia, se requiere para su custodia de leyes más estrictas que garanticen su conservación. Por esta razón es que se han convertido en delitos algunas conductas que anteriormente solo eran constitutivas de faltas administrativas, es el caso de la tipificación de las normas que establecen sanciones en la *Ley Federal de Caza*, a quien cace, capture, destruya o dañe a las hembras y a sus crias, nidos o huevos. De estos tipos penales haremos su análisis toda vez que es en ellos donde descansa nuestro tema.

Para la protección jurídica de las especies en materia cinegética hay que contemplar los siguientes aspectos; La caza es y ha sido una actividad antropológicamente inherente al hombre, en un principio la utilizó como medio de subsistencia, pero posteriormente la usó también como una actividad recreativa y deportiva. ambas perduran en nuestros días. Si bien la Ley Federal de Caza nos regula en algunos de sus preceptos la viabilidad legal de cazar animales para repoblación, propagación e investigación, se avoca principalmente a la caza deportiva, por otro lado

prohíbe expresamente la caza con fines comerciales en virtud de esto es ilícita la venta de animales silvestres cazados, sus productos o subproductos. En este orden de ideas es legal también que se siga utilizando la caza como medio de subsistencia, por su principio constitucional que rige en este rubro, así el cazador puede consumir y aprovechar para sí o para su familia los despojos de la pieza, siempre y cuando esté registrado y tenga vigente su permiso de caza correspondiente y cumpla con la demás normatividad respectiva, sobre todo con permisos tipo I, II, III y IV. Cuando excepcionalmente se captura algún espécimen para estudiarlo o investigarlo es capturado generalmente vivo, por ello solo para esos fines se permiten las trampas. los reclamos así como los dardos con anestesia, pero en cambio si la caza es deportiva, donde queda comprendida la de subsistencia, será obligado por el tipo de armas autorizadas dar muerte al animal, aunque esto no esté preceptuado en la ley pero debería estarlo; por el contrario los artículos 859 y 860 del Código Civil para el Distrito Federal establecen que es dueño de la pieza el cazador que mata al animal o que lo captura en redes; sin embargo recordemos que las redes no son un método de captura autorizado y por demás ésta última disposición prevalece toda vez que lo establece la ley especial de la materia como lo refiere su primer artículo transitorio; en conclusión se entiende que deberá ser muerto el animal en la caza deportiva.

Si en la caza se mata al espécimen por ende se causa un daño en la población de esa especie, por eso se debe procurar que esto afecte lo menor posible a la regeneración de esa especie. Debemos considerar que las hembras en edad fértil cada celo se reproducen periódicamente, de tal modo que si se ve interrumpida su existencia se limitará su regeneración, tomemos en cuenta que en la mayoría de la fauna cinegética los machos compiten luchando entre sí para que el vencedor posea a la hembra o a varias

hembras, así que los machos sobre todo los más viejos y los más jóvenes que muchas veces no se reproducen por ser vencidos en la contienda, podrán continuar con la regeneración y multiplicación de las especies a las que pertenecen. Así también gran cantidad de la fauna cinegética como lo son algunos mamíferos y aves, cuando son crías necesitan indubitablemente de la madre para subsistir, principalmente por cuestiones alimenticias y de seguridad, de estas muy pocas son las especies que no pueden prescindir del macho progenitor, asimismo pocas son las especies cuyas hembras adoptan crías ajenas de su propia especie. Es por estos motivos, en armonía con la legislación al respecto, que nos parece fundamental que primordialmente se proteja a las hembras de la fauna silvestre prohibiendo su caza, toda vez que así es más viable garantizar la preservación de las especies silvestres.

Otro aspecto que es relevante para la conservación y regeneración de la fauna cinegética es la protección de sus crías, en principio debido a que su aprovechamiento como recurso en general es mínimo por su dimensión, también debe protegerseles porque como no han llegado a la edad adulta no se han reproducido, sobre todo las crías hembras por las razones ya expuestas; es por este motivo también que se deben proteger los huevos de las especies ovíparas silvestres y desde luego las madrigueras o nidos donde las crías se desarrollan en su primera etapa.

Estas son las valiosas razones para proteger a las hembras de las especies silvestres, a sus crías, huevos y nidos, sobre todo en lo que a materia cinegética se refiere; para lograr su perpetua conservación las legislaciones de caza si contemplan en parte esta protección y penalizan las conductas que atentan contra ellas, así en el artículo 30 de La Ley Federal de Caza en sus fracciones III y IV establece:

"Son delitos de caza: Fracción III.- la caza de hembras y crias de mamíferos no considerados dañinos, cuando sea posible distinguir con claridad el sexo de los animales.

Fracción IV.- La apropiación y destrucción de nidos y huevos de las aves silvestres" (125).

Por su parte en *El Calendario Cinegético* vigente, en su capítulo tercero establece que para los permisos tipo IV, V y VI solo se autoriza la cacería de los mamíferos machos adultos, también reitera la prohibición de cazar hembras y crias, siempre que sea posible distinguir con claridad el sexo de la presa, por último señala que se prohíbe la caza de ejemplares acompañados de crias, con excepción del borrego cimarrón y del jabalí europeo que andan en manadas. Es de observarse que la Ley Federal de Caza solo protege penalmente a las hembras y crias de mamíferos y en parte así establece la prohibición el Calendario Cinegético aunque despues lo hace extensivo a las hembras de las demás clases pero queda ahí unicamente como falta administrativa. Esta protección penal tan solo a las hembras de los mamíferos responde en principio a que gran cantidad de la fauna cinegética pertenece a esta clase, en segundo lugar a que en algunas especies de mamíferos varias hembras pertenecen a un solo macho adulto dominante el cual con cada una de ellas tiene crias, por esta razón los machos reproductores pueden ser remplazados por otros como ya lo referimos, casi sin afectar la regeneración de aquella especie, sin embargo esto no ocurre exclusivamente en los mamíferos. Pasemos ahora al análisis teórico de esta protección penal como se encuentra regulada en el precepto y en el ordenamiento jurídico invocados.

(125) Ley Federal de Caza. Op. cit. p.213

IV.2.- LA TEORIA DEL DELITO APLICADA AL ILICITO PENAL DE CAZA DE HEMBRAS Y CRIAS, DESTRUCCION Y APODERAMIENTO DE HUEVOS Y NIDOS

Como ya hemos visto estas conductas delictivas se establecen en dos disposiciones penales, en las fracciones III y IV del artículo 30 de la Ley Federal de Caza que ya quedaron anteriormente transcritas; en el presente análisis las estudiaremos conjuntamente haciendo sus respectivas observaciones para cada una en su caso, y para tal efecto denominaremos *tipo uno*, al precepto de la fracción tercera que protege a las hembras y crias, y *tipo dos* al que protege a los nidos y huevos de aves, de la fracción cuarta del citado artículo, para el desarrollo de la teoría del delito en los mismos. En la aplicación de esta teoría utilizaremos la corriente pentatómica y sus elementos positivos y aspectos negativos, esta es la corriente que adoptamos para estos efectos por las razones ya expuestas al respecto.

A) La Conducta y la Ausencia de Conducta en los Delitos de Caza de Hembras y Crias y de Destrucción o Apoderamiento de Huevos y Nidos

La *conducta* en el tipo que denominamos uno, es la voluntad y acción del sujeto cazador de capturar o cazar hembras y crias de mamíferos no considerados dañinos. En cuanto a las hembras será delito solo cuando sea posible distinguir el sexo de la presa y a sabiendas de que es hembra, la caza; de tal forma que es una conducta de acción en la que el sujeto entiende y quiere la conducta y la exterioriza disparando su

arma contra un objetivo no permitido, que si es cría se distingue por su tamaño y por sus rasgos redondeados que los caracterizan, si es hembra será posible distinguirla en la mayoría de las especies de mamíferos cinegéticos tanto los considerados dañinos como los que no son concebidos así, debido a que tienen singulares diferencias entre machos y hembras de las mismas especies por ejemplo por su tamaño, su pelaje o piel, cuernos, barbas, colmillos, ubres, genitales etcétera.

El resultado por la voluntad del sujeto es la muerte y captura de la presa hembra o cría de mamíferos considerados no dañinos cuando el delito es doloso; en cambio cuando la voluntad del sujeto es la de cazar una presa macho adulto pero por la imposibilidad de distinguir ésta o por disparar de inmediato a un espécimen, oculto o agazapado, se mata a una cría, estaremos en presencia de un delito culposo. Si se caza a una hembra adulta por error o por haberla confundido con un macho habrá conducta pero no delictiva, pero si el sujeto la distingue y por mala puntería al tirarle a un macho falla y le da a la hembra si habrá delito culposo, fuera de este caso este ilícito penal sanciona únicamente la conducta dolosa de la caza de hembras como lo veremos en su oportunidad en la tipicidad.

Ahora bien, si la caza la ejecuta el cazador con perros o con aves de presa exteriorizará la acción delictiva si suelta al animal raptor y lo dirige hacia alguna hembra que el cazador distingue o hacia alguna cría, toda vez que el animal raptor solo es un medio de captura; pero si el animal entrenado del cazador es soltado contra varios animales o en busca de ellos y este caza alguna cría, habrá ausencia de conducta y por consiguiente no existirá delito, sin embargo el agente debe ser sujeto de responsabilidad administrativa y deberá ser sancionado con una multa.

En lo relativo al tipo dos, tenemos que la conducta también es de acción por el contenido prohibitivo del precepto legal que consiste en la voluntad del agente de apoderarse o de destruir los huevos de las aves silvestres y la exteriorización que es la realización de los actos corporeos tendientes a tales propósitos. El resultado pretendido llevado a cabo en su conducta, será apoderarse o destruir los nidos y huevos en el delito doloso, independientemente de que consiga o no su objetivo, en el delito culposo será cuando por imprudencia o falta de cuidado con sus movimientos el sujeto destruya los huevos y el nido de un ave silvestre, por ejemplo al subir a un árbol o a consecuencia de disparar un arma sin pretender tirar a ese objetivo; sin embargo el apoderamiento de los huevos y nidos con y sin crias de aves silvestres es una conducta que presupone su intención al realizar este acto humano, ya que el apoderamiento de algo implica un proceso de pensamiento premeditado que al ejecutarse se procura un beneficio para quien lo realiza, razón por la cual encuentra su clasificación dentro de las conductas dolosas.

Habrá *ausencia de conducta* cuando por algún acto involuntario por fuerza irresistible el sujeto destruya los huevos y nidos, o cuando el cazador no exterioriza su conducta y solo la piensa, también cuando con algún perro o ave de presa en su búsqueda o persecución dañe, destruya o se apodere de huevos y nidos, siempre y cuando no sea esa la orden que sigue el animal raptor, por el contrario si la destrucción o desapoderamiento fue encomendado por el cazador o en su caso cuando éste percatándose de lo que hace su animal de caza no le impida la destrucción, habrá exteriorización de la voluntad al momento de ordenar la destrucción o de omitir interrumpirla.

En el primer tipo en estudio el agente o sujeto activo de la conducta es el cazador que mata o captura a la hembra o cría, en el segundo tipo puede ser un cazador o cualquier persona que se apodere o destruya los nidos y los huevos de las aves silvestres; en ambas conductas delictivas el sujeto pasivo es la Nación ya que las especies de fauna silvestre son bienes de su patrimonio, así también la sociedad, sobre todo la de la región donde se ejecutan estas conductas y desde luego también la comunidad internacional por la pérdida y riesgo al exterminio de los recursos naturales; estos actos amenazan la regeneración de las especies y su equilibrio ecológico por este motivo se tipifican en nuestro ordenamiento jurídico de referencia.

B) Tipicidad y Atipicidad en los Delitos en Estudio

Los tipos penales como los que analizamos nos describen cuales son los elementos constitutivos que integran la conducta delictiva, pasemos a ver estos elementos. El denominado *tipo uno*, establece en su hipótesis normativa la penalización de quien ejerciendo la caza mate o capture por cualquier medio a un espécimen de la clase de los mamíferos, de sexo femenino o en edad de crianza. El tipo penal únicamente brinda protección penal a esa clase de vertebrados y en específico a sus hembras y crías; pero además establece el tipo otro elemento que señala la limitación en la que habrá delito y esto será cuando se trate de mamíferos no considerados dañinos, de tal modo que así se está permitiendo a contrario sensu cazar hembras y crías de otras especies de fauna silvestre como son aves, reptiles, batracios etcétera, y asimismo cazar hembras y crías incluso de mamíferos que sean considerados como dañinos por el hombre, en estos casos habrá atipicidad. Como esta concepción es poco objetiva se puede entender por

animales dañinos cualesquiera que de alguna forma pueda perjudicar al hombre o hacer creer al hombre que lo perjudican, en ese sentido habría atipicidad formal por ejemplo cuando se cazan hembras y crías de mamíferos de fauna cinegética como del puma, del ocelote, la zorra, el castor, el coyote etcétera y también de fauna no cinegética como el jaguar, el lobo mexicano etcétera.

El último subelemento de este tipo es el que refiere que habrá conducta delictiva cuando se caza a una hembra, solamente si fuera posible distinguir con claridad el sexo de estos animales. Este elemento es deficiente y deja flotando un aspecto tan relativo como lo es "la posibilidad de distinguir con claridad" lo cual provoca que el tipo penal sea débil, lo que se traduce en impunidad y desprotección a nuestra fauna silvestre. Siguiendo este orden encontramos que habrá atipicidad en la conducta cuando al matar a una hembra de los mamíferos considerados no perjudiciales al hombre, no se pueda distinguir con claridad su sexo, de tal modo que el tipo penal no hace ni el intento de incitar de alguna forma al cazador para que procure distinguir el sexo del animal asechado, por lo que carece de la elemental prevención ante este ilícito, y en ese sentido no cabe la posibilidad de tipificar una conducta culposa mientras no se haya distinguido el sexo del objetivo; así si no existe la posibilidad de distinguirlo desde donde se encuentra el cazador, aún subsistiendo la duda, podrá disparar y matar a la hembra y no habrá delito, por la atipicidad de la conducta.

Los elementos subjetivos de este tipo hacen poco factible la tipicidad, cuando algún sujeto caza a una hembra o cría de las referidas, y se pretende encuadrar su conducta a la hipótesis normativa del mismo, por eso concluimos que esta conducta está erróneamente tipificada y se debe corregir.

En el tipo dos, los elementos que lo integran son la acción de apoderamiento que hace el sujeto sobre los nidos y huevos o la destrucción que implica causarles cualquier daño a los mismos; es de observarse que este precepto comprende los supuestos normativos de conductas ilícitas, es decir dos tipos penales, por lo tanto basta con que se dé la destrucción o el apoderamiento de aquellos, o ambos, para que se configure el delito.

En lo relativo a los nidos y huevos, que son el objeto material, en virtud de la conjunción y que une a los sustantivos *nidos y huevos*. los convierte a cada uno en elemento independiente, luego entonces para que haya tipicidad la destrucción o el apoderamiento debe ser tanto de los huevos como del nido, ya que si solo es del nido o solamente de los huevos, habrá atipicidad, aunque por mayoría de razón pudiera alegarse que se entiende que basta con uno solo de ellos para que haya delito, pero si nos apegamos a la exacta tipificación que nos exige nuestra Constitución Política vigente en su artículo 14, tendrán que concurrir los dos elementos para que se integre el tipo y pueda entonces existir responsabilidad penal. Esta deficiente tipificación de las conductas pudiera subsanarse con una reforma legislativa. substituyendo la conjunción y por la o que implica una alternativa. y así sería suficiente con el apoderamiento o destrucción solo de huevos o solo de nidos para que se configure la tipicidad.

Estos tipos en virtud de que se constituyen con la destrucción o apoderamiento de huevos y nidos. pueden encuadrarse a ellos diversas conductas ya sean dolosas o culposas y por cualquier medio comisivo por ejemplo al cortar un árbol o rama, o al enviar a algún animal raptor a un nido donde hay huevos de aves silvestres.

Por último contienen estos tipos otro elemento común que también se refiere a los huevos y nidos, consistente en que deben ser específicamente de aves silvestres, con esto se excluye la protección penal de los nidos y huevos de las aves domésticas y de otras clases como la de los reptiles. Tampoco contemplan estos tipos la protección de crias de las aves silvestres, ya que únicamente lo hacen de su vida dentro del huevo, y en ese sentido si los polluelos han salido de aquél y el sujeto los destruye o se apodera de ellos habrá atipicidad en su conducta y no podrá configurarse ningún delito por este hecho. Del mismo modo concluimos que es incorrecta la descripción legal de este tipo, debiera corregirse.

C) Antijuridicidad y Causas de Justificación en los Delitos en Estudio

La *antijuridicidad* en las conductas tipificadas de referencia, se da por *infringir* normas dispositivas mediante un acto prohibido que atenta contra la conservación de las especies en materia cinegética, no obstante cada tipo tiene sus particulares bienes jurídicamente tutelados.

En el denominado *tipo uno*, es contraria al derecho la acción de cazar hembras y crias de mamíferos no considerados dañinos, en cuanto a las hembras será antijurídica la conducta cuando únicamente se pueda distinguir claramente el sexo de la presa a cazarse; el bien tutelado por el derecho en este tipo en sentido amplio es la regeneración y desarrollo de las especies y concretamente es la protección de las hembras y de las crias de especies de mamíferos considerados no dañinos. La regeneración de las especies en general es el fin que se debe perseguir con esta protección jurídico penal,

aunque es lamentable que no podamos afirmarlo así en este tipo en virtud de la tipicidad, porque éste tipo solo tutela a una clase de la fauna silvestre, y en ese orden de ideas será lícito para el derecho penal cazar hembras y crías de otras clases y especies, o de mamíferos concebidos como dañinos para el hombre. Así podemos aseverar que principalmente en lo que radica la deficiente tipicidad de este delito, es en cuanto a la indebida precisión del bien que jurídicamente se pretende proteger, partiendo de que a la ecología le interesa la preservación de todas las especies de fauna silvestre y sus ecosistemas, así como su equilibrio.

Si existe una justificación por la que solo se tutelén a las hembras y crías de los mamíferos en este tipo penal, es porque en materia cinegética conforme a las demás disposiciones legales en esta misma, todas las especies cinegéticas son mamíferos o aves y las aves supuestamente encuentran su protección penal en el tipo que llamamos segundo en el presente análisis. Sin embargo en ello no cabe plena justificación si consideramos que las demás disposiciones legales no tienen el carácter de delitos y el infractor sin esa prevención que le amenace con una pena, con mayor razón podrá cazar a cualquier hembra o cría de cualquier especie o clase independientemente de que esté o no comprendida dentro de la fauna cinegética, incluso también de los mamíferos que considere dañinos y de crías y de hembras de aves y no cometerá ningún delito, a pesar de que con estos actos estará afectando la regeneración y el desarrollo de las especies, impunemente. Por tal motivo esta pretendida justificación que se desprende de la ley es incierta y no es acorde con el bien constitucional tutelado que es la conservación de todos nuestros recursos naturales sin excepción.

Las causas de justificación en el tipo uno aparecen en los casos siguientes; no

podemos hablar de legítima defensa cuando algún cazador o alguna persona mata o hiere a algún animal al verse atacado por éste, porque la legítima defensa se refiere a una persona como sujeto agresor; tampoco puede presentarse el estado de necesidad ante esta misma circunstancia debido a que hay licitud en la conducta al cazar algún mamífero que pudiera considerarse dañino como sería aquél que ataque al hombre, por este motivo no existe la necesidad de buscar la juricidad en una conducta lícita.

Ante la situación de cazar a una hembra o cría de mamífero no dañino por subsistencia, cabe como causa de licitud el estado de necesidad, siempre y cuando no haya podido el sujeto evitar cazar a la hembra o a la cría, ya sea porque solo encontró o solo pudo capturar a alguna de estas, con todo y que haya distinguido claramente que era una hembra antes de cazarla, si se trata de éstas; en este caso desaparece la ilicitud por salvaguardar el sujeto un bien que jurídicamente es de mayor valor, es decir la vida y la subsistencia del hombre, sacrificando el de menor valor que es la vida y desarrollo de la hembra o cría ante el peligro de morir de hambre, pudiendo ser por su grado de miseria o porque se encuentra sin los medios para procurarse alimentos en ese momento.

Otras causas de justificación que pueden presentarse en este ilícito penal son el *cumplimiento de un deber o el ejercicio de un derecho*, por ejemplo cuando se cazan hembras y crías vivas o muertas de las referidas, con fines sanitarios, de investigación científica, estudio, repoblación etcétera, por lo que la acción se justifica con la obligación del decreto sanitario o con el permiso correspondiente que ampare ese derecho de cazarlos.

La antijuricidad en el tipo dos, es el hecho de atentar en contra de los nidos y

huevos de las aves silvestres, al destruirlos o apoderarse de ellos. El bien jurídicamente protegido también es en lo general la conservación y la regeneración de las especies de fauna silvestre, y en especial en este tipo es la preservación de los nidos y huevos de las aves silvestres; en este tipo también cabe la misma crítica que hicimos del anterior relativa a la limitativa tipificación que deja al bien tutelado por el sistema jurídico reducido en su protección, convirtiéndose formalmente lícitas las conductas de apoderamiento y destrucción de huevos o nidos y madrigueras de otras clases y especies distintas a las aves silvestres, apesar de que estas acciones sean dolosas, dañinas y antiecológicas.

El hecho antijurídico de apoderarse o destruir estos nidos y huevos pierde su ilicitud cuando las circunstancias en que obra el sujeto corresponden a una causa de justificación; así tenemos que estas se presentan en el estado de necesidad cuando por razones de subsistencia el sujeto se apodera de estos huevos y los destruye para comerse los, cuando de no hacerlo así podría morir de hambre. Del mismo modo también puede presentarse la licitud de la conducta de apoderamiento o de destrucción en su caso por el cumplimiento de un deber o el ejercicio de un derecho, así podrá darse uno de estos actos con fines de investigación científica, repoblación y demás; cuando es de destrucción de nidos puede ser por ejemplo cuando las aves silvestres fabrican sus nidos en los postes, cables o transformadores y estos deben ser retirados por mantenimiento y seguridad.

La *antijuridicidad* en las conductas de nuestros tipos penales en análisis nos enseñan algunos indicios importantes de protección penal a la fauna silvestre, pero como ya lo vimos debido a su tipificación vigente quedan incompletos al no englobar a todo el

bien o interés que el orden jurídico pretende proteger, esto en términos de Franz Von Liszt significa que el aspecto formal de la antijuricidad es rebasado por su aspecto material, la parte material que queda fuera de la formal corresponde a la desprotección jurídica penal de la fauna silvestre en nuestro sistema jurídico.

D) Culpabilidad y Causas de Inculpabilidad en los Mismos Delitos

La *culpabilidad* como es el elemento subjetivo del delito comprende el vínculo entre el autor de la conducta típica antijurídica con el hecho resultante de la misma; en el tipo uno el sujeto es la persona que caza a la hembra o cría, es decir quien ejecuta la conducta, ya sea por disparar el arma contra aquellas o por cualquier otro medio que tenga como propósito matarlas o capturarlas, pudiendo ser que logre o no su propósito, o bien que sin preverlo ni pretenderlo cause el sujeto ese resultado; siendo así la conducta típica da como consecuencia la reprochabilidad jurídica a aquél por ese acto suyo que puede ser culposo o doloso y si es doloso, puede haberse consumado o haberse quedado en grado de tentativa.

El acto es culposo si el agente por negligencia y sin intención mata a alguna cría o hembra que los haya distinguido entre varios especímenes, por ejemplo por fallar su puntería en el tiro que dirija a un macho adulto y cazar a alguna hembra, o porque se le dispara el arma y mata a una cría. En el caso de las hembras si no la ha distinguido y la aniquila, aunque sí existe el vínculo acción, efecto y resultado, no hay delito por la atipicidad y por la ausencia de antijuricidad formal que solo considera ilícita la conducta dolosa en este tipo.

Será dolosa la conducta del sujeto, que tiene por objeto cazar alguna hembra o cría de mamíferos no considerados dañinos, es decir cuando la presa es una hembra y a pesar de que el sujeto distingue su sexo, la caza por cualquier medio que sea. Aquí la culpabilidad es más evidente ya que el sujeto entiende y quiere la conducta, y por último la lleva a cabo produciéndose un resultado no siempre tangible.

La tentativa punible en este tipo se presenta cuando la conducta dolosa que pretende realizar el sujeto al cazar a la hembra que distingue o a la cría que busca, de mamíferos considerados no dañinos, por alguna causa ajena a su voluntad no logra consumar su pretención pudiendo ser por ejemplo porque se lo impida un guardabosques, porque falla el tiro o porque solo hiere a la presa y esta huye. El delito consumado es cuando el sujeto activo caza a la hembra o cría, es decir cuando la captura o la mata, independientemente de que se lleve o abandone la pieza.

Podrá también haber responsabilidad de otros sujetos en este delito que por sus actos y su grado de participación sus conductas tienen culpabilidad y por lo tanto deben ser sancionados conforme al artículo 13 del Código Penal para el Distrito Federal, serán responsables las personas que dolosamente preparen la caza de estas hembras o crías; todos los que participen en la caza de los mismos, es decir los autores materiales; también los que manden su captura que pueden ser criaderos o taxidermistas clandestinos o contrabandistas de fauna silvestre; y los que auxilien a los autores materiales con posterioridad al delito por ejemplo en su transporte, almacén o venta de especies vivas o despojos.

La inculpabilidad concurre en este delito cuando el agente no es quien caza a la

hembra o cría, pero puede creer él mismo ser el autor, por ejemplo cuando la presa se encontraba ya muerta, o cuando muere por una causa distinta a la acción de quien ejerce la caza, también cuando el animal raptor del cazador se le escapa y aunque aquél pretenda detenerlo, el animal cazador depreda alguna hembra o cría de las referidas. Asimismo si el cazador no distingue a la hembra, o a la cría la confunde podrá haber inculpabilidad por error invencible, también cuando el cazador se crea atacado o amenazado por error, por alguna hembra o cría de mamíferos no dañinos y lo aniquile creyendo que actúa jurídicamente en defensa de su vida.

La culpabilidad en el tipo dos, la encontramos en la relación existente entre la conducta que realiza el sujeto con los actos tendientes a apoderarse o a destruir los nidos y huevos de las aves silvestres, independientemente de su grado de participación y si el hecho se consume o no. Asimismo podrá ser por cualquier medio comisivo que utilice, que tenga como propósito, en la conducta dolosa, o como resultado, en la conducta dolosa o culposa, esa destrucción o apropiación.

Este hecho contiene un nexo causal que puede ser doloso o culposo, es doloso si él o los sujetos exteriorizan sus actos corpóreos con el propósito de apoderarse o destruir los nidos y huevos de las aves silvestres; y es culposo cuando sin la intención de alcanzar ese resultado, se llega a él mediante la conducta del sujeto, dando como consecuencia el resultado típico antijurídico.

La tentativa punible en este tipo penal la encontramos en la conducta dolosa cuando el sujeto que procura apropiarse o destruir esos nidos y huevos, realiza los actos encaminados a ese propósito, pero estos se ven interrumpidos por alguna causa externa,

por ejemplo en el caso de que el recolector o destructor es sorprendido por alguna autoridad en el momento previo e inmediato a la destrucción o apropiación.

Si bien la culpabilidad vincula al agente con el hecho típico antijurídico, aquí puede ser que actúe solo o en compañía de más sujetos, así todos los que participen en alguna de las conductas delictivas tendrán culpabilidad, por lo tanto responsabilidad y tendrán que ser sancionados, y aunque los que auxilien al hecho delictivo, previa o posteriormente, no se encuentren comprendidos estrictamente dentro de la relación de culpabilidad con este delito, también van a ser sancionados en su participación, en virtud de lo preceptuado en el artículo 13 del Código Penal para toda la República; los que tienen culpabilidad en estricto sentido son los autores materiales de la destrucción o apoderamiento de los nidos y huevos de aves silvestres, los demás responsables pudieran ser los autores intelectuales que ordenen esa destrucción o recolección, los que auxilien a los materiales, por ejemplo en la localización de aquellos, en su carga o transporte.

Habrá *ausencia de culpabilidad* cuando la conducta del sujeto no sea la que provocó el resultado típico de destrucción o apropiación, por ejemplo en el delito putativo, cuando el sujeto cree que los nidos y huevos que se apropia o que destruye son de aves silvestres pero en realidad son de reptiles; también habrá *inculpabilidad* por error invencible cuando por ejemplo una persona por su condición precaria recolecta cotidianamente los nidos y huevos creyendo que actúa bajo la justificación de estado de necesidad, o cuando destruyan los nidos y huevos de las aves semilleras que se alimentan de las plantaciones y siembras al creer también que actúan lícitamente conforme a la legislación civil vigente. El error invencible como causa de inculpabilidad aumenta la

impunidad sobre todo en esta especie de delitos difíciles de perseguir y además con disposiciones legales tan contradictorias.

Ahora pasemos a ver la *imputabilidad* que corresponde al agente autor de estos delitos; su conducta encuentra la culpabilidad por su proceder antijurídico y típico pero únicamente cuando al agente pueda sancionársele por su hecho criminal. Como la imputabilidad es un presupuesto de la culpabilidad en general. Las presentes líneas corresponden para ambos tipos penales en estudio. El agente en estas conductas delictivas referidas será responsable de sus actos si es mayor de edad, esto es que tenga dieciocho años cumplidos o más, y que tenga una salud y madurez mental normal de tal forma que detente la capacidad de comprender el carácter ilícito de su conducta. Por el contrario si el autor de las conductas típicas es menor de edad, o si siendo mayor no tiene la capacidad de comprender el hecho, será denominado inimputable y como no puede exigírsele responsabilidad en su conducta por su edad o estado mental, no va a ser culpable ni deberá tener responsabilidad penal, aunque en su caso por su peligrosidad o tendencia a reincidir podría establecerse un tratamiento como medida de seguridad.

En conclusión es responsable solo el imputable que responda de sus actos por su capacidad jurídica, así el Estado por ese hecho le puede reprochar su conducta con una sanción. También puede presentarse *la acción libre en su causa* si el sujeto ejecuta la acción bajo el influjo de algún producto que transforme o perturbe su estado mental, e incurra en la conducta típica antijurídica de cazar hembras y crías de mamíferos no dañinos o en la destrucción o apropiación de nidos y huevos de aves silvestres, cuando el mismo sujeto se haya provocado ese estado, en ese sentido persistirá su culpabilidad habiendo obrado con dolo o con culpa.

E) Punibilidad y Excusas Absolutorias En Los Mismos Delitos

Este elemento del delito es consecuente de la conducta, típica, antijurídica y culpable, y consiste en el merecimiento de una pena; en nuestros tipos la pena a aplicarse es la misma para los dos y también para los demás delitos en materia de caza, así lo establece el artículo 31 de la Ley Federal de Caza en los términos siguientes:

"A los responsables de los delitos tipificados en el artículo anterior se les impondrá como pena hasta de tres años de prisión o multa de \$100.00 a \$10'000.00 y en ambos casos la inhabilitación para obtener permisos de caza por un término de cinco años. Se duplicarán las sanciones para los reincidentes" (126) y el artículo 32 de este mismo ordenamiento establece el decomiso de las piezas de caza y de las armas o medios empleados.

En el tipo uno cuando el sujeto caza a una hembra o cria de mamíferos no considerados perjudiciales, habiendo distinguido el sexo de la presa, se hace acreedor a la pena anteriormente señalada; como la pena es alternativa podrá ser sancionado con una sola de ellas, con la multa o con la prisión y siempre con la inhabilitación de poder ejercer la caza por un término hasta de cinco años, tenga o no el permiso de caza vigente en el momento en que delinquiró.

Así también se le decomisarán las piezas de caza, esto es, los despojos de la

(126) Idem.

hembra o cría que cazó y de las armas o los medios que utilizó para cazarlos. No obstante lo preceptuado en el artículo 32 de la Ley Federal de Caza también nos señala que las piezas, las armas y los medios de captura pueden ser devueltos al autor del ilícito, si tiene el permiso correspondiente de caza, es decir el documento que ampare la autorización de cazar esa especie a la cual pertenecía la hembra o cría capturada, y previo pago de la sanción pecuniaria, si la falta es leve; ésta última es relativa a la multa por la falta administrativa. El presente artículo es contradictorio ya que más adelante señala que en los demás casos y tratándose de delitos no habrá devolución de armas, mismas que se perderán a favor de la Nación, esto nos hace entender que las armas y los medios empleados en este delito como pueden ser rifles, arcos, ballestas, trampas, jaulas, redes etcétera, no serán devueltas por la comisión del delito de caza de hembras y crías de mamíferos considerados no dañinos, pero deja la posibilidad de que las piezas y despojos de estas hembras y crías sean devueltas si el sujeto ostenta el permiso vigente correspondiente a la especie de animal que cazó, cuando la especie está muerta y el agente no haya cometido otras faltas. Esta disposición es poco peculiar sobre todo en las normas penales ya que encima de que el sujeto delinque, cabe la posibilidad legal de que se quede con el objeto material del delito.

Si el agente es reincidente se duplicará la pena alternativa, así la prisión podría elevarse hasta seis años, y la multa hasta veinte mil pesos antiguos (actualmente \$20.00) y en cuanto a la inhabilitación para ejercer la caza podrá ser por un término hasta de diez años.

En el tipo dos se aplicarán las penas referidas al sujeto que se apropie o destruya los nidos y huevos de las aves silvestres, en la misma forma que con el tipo uno, solo

que aquí no le serán devueltos los nidos y huevos que se aporció, debido a que éstos irán a parar a los Centros de Rehabilitación de Fauna Silvestre de la Secretaría del Medio Ambiente, desde luego tampoco serán devueltos si son destruidos; de igual modo la pena también podrá elevarse al doble en casos de reincidencia, el artículo 38 de la Ley Federal de Caza apunta al respecto que "son reincidentes las personas condenadas o declaradas infractoras por igual delito o falta, en un lapso de cinco años" (127).

La penalidad que imponga el Juez Federal por los delitos en estudio, deberá ser establecida en razón del grado de participación y culpabilidad en la conducta delictiva, según su gravedad si el delito es doloso o culposo; si el Juez determina la pena de prisión, esta podrá ser substituida por multa toda vez que no excede de tres años, de conformidad con el artículo 70 del Código Penal en Materia Federal vigente. Si cualquiera de nuestros delitos queda en grado de tentativa se podrán aplicar hasta dos terceras partes de la pena, es decir prisión hasta dos años o multa hasta de seis nuevos pesos con seis centavos. Y por último el Juez fijará la pena considerando lo establecido en el artículo 52 del citado Código Penal, esto es que tomará en cuenta la magnitud del daño causado al bien tutelado o su exposición al peligro, por ejemplo tomando en cuenta si la especie afectada está en peligro de extinción, amenazada, es endémica etcétera; debe considerar la naturaleza de la acción o la omisión de los medios empleados, en este caso las armas o los medios de captura los cuales pueden o no ser permitidos; considerando las circunstancias de tiempo, lugar, modo u ocasión, por ejemplo si en el momento del hecho delictivo hay veda de caza, de aquella especie o en esa región; considerando también las formas y grados de intención de agente o su calidad o la de la

(127) *Ibíd*em p. 214

victima u ofendido, con esto nos referimos a su participación en el delito anteriormente descrito, en cuanto a su calidad podría verse por ejemplo si el agente es cazador, indigena, o inspector de vida silvestre, para encontrar su grado de culpabilidad; la víctima u ofendido en ambos tipos es la Nación; debe considerar también el Juez para el establecimiento de la pena la edad del infractor, su educación e ilustración, costumbres, condiciones sociales y económicas así como móviles delictivos, si pertenece a alguna etnia se considerarán sus usos y costumbres, por ejemplo si un cazador indigena desconoce que es delito cazar a las hembras de mamíferos considerados no dañinos y caza a alguna de éstas, ante esta situación no va a ser la misma punibilidad que si el agente es un cazador profesional, por lo tanto la pena será inferior en la primera hipótesis; asimismo debe considerar el Juez el comportamiento posterior del acusado con relación al delito y las demás condiciones personales y circunstancias en que se encontraba el individuo al cometer el ilícito penal.

El merecimiento de la pena puede verse desvirtuado por una *excusa absolutoria*. En nuestros delitos cabría la excusa por graves consecuencias sufridas en su persona o por su precario estado de salud, que contempla el artículo 55 del Código Penal en Materia Federal, por ejemplo cuando al apropiarse o destruir los nidos de las aves silvestres o al cazar alguna hembra o cría de las referidas, el individuo sufre un accidente grave que le deja severos daños en su integridad y salud, en estos casos no existe la necesidad racional de imponer la pena a este sujeto, sobre todo la de prisión; del mismo modo no hay razón de aplicar la pena si el culpable de esa conducta típica es una persona senil y con mayor razón si el delito es culposos.

También se presenta esta excusa absolutoria cuando el sujeto caza por

subsistencia para él y para su familia y por su ineficiente equipo de caza que detenta por su precario estado, caza lo primero que encuentra y que pueda comer, en este sentido sería que caze a una hembra o cría de mamíferos no dañinos o cuando se apropie de de los nidos y huevos de las aves silvestres.

Cuando la punibilidad aparezca en virtud de la conducta típica, antijurídica y culpable, fuera de las excusas absolutorias, siempre debe aplicarse una pena al culpable de la misma y a los demás responsables para evitar así otra desprotección jurídica a la fauna silvestre. Por otro lado la multa por cualquiera de nuestros delitos es obsoleta en cuanto a su cuantía y para evitar la impunidad debe aplicarse la prisión hasta que esta multa este actualizada, en ese sentido las sanciones administrativas brindan mejor protección a nuestros recursos faunísticos que el derecho penal, y debería ser al revés para que con el derecho penal se garantice el cumplimiento del resto del orden jurídico en esta materia.

F) El Concurso En Los Mismos Delitos y Otros Aspectos

El concurso de delitos en nuestro sistema penal puede ser de dos formas a saberse, *concurso ideal* o *concurso real*: El artículo 18 del Código Penal para el Distrito Federal nos proporciona su descripción legal de cada uno de ellos, misma que transcribimos a continuación:

"Existe *concurso ideal*, cuando con una sola conducta se cometen varios delitos.
Existe *concurso real*, cuando con pluralidad de conductas se cometen varios

delitos" (128).

El concurso de delitos puede presentarse con la concurrencia de alguno de nuestros tipos penales con otros distintos o entre ellos; nosotros vamos a ejemplificarlos preferentemente en materia de caza y ecología, pero hacemos la aclaración de que podrán acontecer estas situaciones con muchos otros ilícitos penales tanto del orden común como del orden federal.

El concurso ideal se presenta cuando por ejemplo el sujeto activo caza a una hembra o cría de mamíferos no considerados dañinos, disparando con un arma no autorizada como podría ser con una pistola revolver magnum 480". Otro ejemplo de concurso ideal puede ser cuando el sujeto mediante el uso de materiales o residuos peligrosos destruya expresamente los nidos, huevos y pichones de alguna ave cuya especie esté declarada en veda permanente, como de el águila arpía.

En los dos ejemplos aludidos se realiza solo una conducta, en lo relativo al tipo y ejemplo uno la conducta es la acción de cazar, pero con ese único hecho se originan tres delitos, el de caza de hembras y crías de mamíferos, el de uso de armas prohibidas para cazar y el de portación de armas exclusivas de uso militar. En el segundo ejemplo la acción única es la destrucción que tiene como causa y efecto la integración de varios delitos que son, el del propio tipo dos, el de uso de materiales o residuos peligrosos que dañan a la fauna silvestre preceptuado en el artículo 184 de la Ley General de Equilibrio

(128) Código Penal para el Distrito Federal en Materia del Fuero Común y para toda la República en Materia del Fuero Federal. Op. cit. p.6

Ecológico y Protección al Ambiente, y el de caza de especies en veda permanente.

Cuando estamos en presencia del *concurso ideal*, conforme al artículo 64 del Código Penal para el Distrito Federal vigente, la pena correspondiente al sujeto infractor por ese hecho será la del delito de mayor penalidad pero podrá aumentarse hasta en una mitad más sin que exceda de los máximos que permite nuestro sistema jurídico; así, en el primer ejemplo sería la penalidad mayor la del delito de portación de arma exclusiva de uso militar, que es de uno a cinco años de prisión y de veinte a cinco días de salario mínimo por concepto de multa, esta pena podría aumentarse en virtud del concurso ideal hasta siete años seis meses de prisión y multa hasta de treinta días.

El *concurso real* puede darse cuando el sujeto caza alguna hembra de mamífero no considerado dañino, previa distinción de su sexo: también caza a una cría de otro mamífero no nocivo, asimismo recolecta los nidos y huevos de aves silvestres y por último destruye otros más. Aquí el sujeto realiza varias conductas de acción, dos distintas al ejercer la caza, una de apropiación y otra de destrucción, estos actos constituyen el mismo número de tipos penales en que incurrió el sujeto.

El *concurso real* se sanciona con la suma de las penas de los delitos cometidos si son de diversa especie, este sistema punitivo lo denomina Castellanos Tena "acumulación material" (129), cuando son de la misma especie como lo sería en nuestra supuesta situación ejemplificada, se aplicará la pena que corresponda al delito mayor y

(129) CASTELLANOS TENA, Fernando. *Lineamientos Elementales de Derecho Penal*. Op. cit. p.310

podrá aumentarse en una mitad, "acumulación jurídica" (130). Como todos estos ilícitos son de la misma especie y además tienen la misma penalidad, en este caso se aumentaría a cuatro años y medio la pena de prisión y la multa hasta de quince nuevos pesos, haciendo la conversión.

Otros aspectos que pueden citarse en el análisis de nuestros tipos es *el delito continuado*. El artículo 7º del Código Penal para el Distrito Federal señala en su fracción tercera que "el delito es continuado cuando con unidad de propósito delictivo y pluralidad de conductas se viola el mismo precepto legal" (131). En el delito continuado no hay concurso así lo establece el artículo 19 de este mismo cuerpo normativo, pero en el concurso si puede haber un delito continuado.

El delito continuado por ejemplo puede aparecer cuando el sujeto diariamente se come un huevo de ave silvestre del mismo nido y termine por destruir a éste último cuando ya no hay huevos en él. Las conductas fueron tantas como huevos había y otra más cuando destruyó al nido; su propósito era consumirlos por lo que rompía en el acto el cascarón y al final destruyó el nido por su evidencia, pero todas estas conductas que llevó a cabo día a día únicamente se encuadran y son constitutivas de un tipo penal por lo tanto violan a una disposición que protege un mismo bien jurídicamente tutelado en un mismo precepto legal. El delito continuado se sanciona hasta con una tercera parte más de la pena correspondiente a nuestros delitos.

También los delitos pueden ser *instantáneos o continuos*. los primeros de

(130) Idem

(131) Código Penal para el Distrito Federal en Materia del Fuero Común, Op. cit. p. 3

acuerdo con la fracción I, del artículo 7º del Código Penal citado, son aquellos que se consuman en el momento en que se realizan, toda vez, que ahí concurren todos los elementos que integran al tipo, por ejemplo cuando el sujeto caza a la hembra o cría de las referidas, o cuando destruye o se apodera de los nidos y huevos de las aves silvestres, en ese mismo momento el delito está constituido y consumado. los delitos permanentes o continuos son aquellos que su consumación se prolonga en el tiempo, estos están establecidos en la fracción II del mismo precepto y ordenamiento legal; citamos como ejemplo de delito continuo al sujeto que caza viva a una hembra de mamífero no nocivo mediante alguna trampa que activa unos días antes, el sujeto regrasa con posterioridad a recoger la presa que ahí se encuentre, en ese momento distingue que es una hembra y en el acto le dispara para llevársela muerta. Si bien en este ejemplo se da el concurso real el tipo de caza de hembras y crías es continuo porque perduro en el tiempo hasta su consumación.

Los criterios legales que rigen al delito continuo o permanente y al delito instantaneo nos van a ser de utilidad para determinar si el delito está ya consumado o no, si está en grado de tentativa que pueda ser punible o en la fase de preparación del delito donde no se ha exteriorizado toda la conducta y por lo mismo no se pueda establecer sanción alguna; así también para determinar la prescripción de la pena en su caso y si hay o no flagrancia.

Con el presente análisis de nuestros tipos penales hemos escudriñado todos sus elementos y aspectos jurídicos constitutivos tal como se encuentran en nuestro derecho positivo vigente: nos corresponde a continuación determinar cuales son los aspectos legales controvertidos, confusos, obsoletos y demás que enturbian la protección jurídica

penal de las hembras y crías y en general de toda la fauna silvestre nacional en materia cinegética, y una vez así, estar en posibilidad de proponer los cambios y adiciones que estimemos pertinentes para asegurar jurídica, política económica y socialmente la preservación de nuestros recursos faunísticos en este rubro.

IV.3.- ALCANCE Y VIABILIDAD DE LA PROTECCION JURIDICO PENAL DE LAS HEMBRAS Y CRIAS DE FAUNA SILVESTRE EN LA LEY FEDERAL DE CAZA

Al apuntar en este tópico que analizaremos la protección jurídico penal de las hembras y crías, estaremos incluyendo en este bien tutelado también a la protección de la maternidad de las especies de fauna silvestre, a su descendencia ya sean crías o huevos y asimismo a la protección de su hogar maternal que son las madrigueras o los nidos de todas las especies de fauna silvestre que habitan dentro del Territorio Nacional. Por ese motivo nuestro tema central se concretiza al aterrizar en los dos tipos penales a que nos hemos venido refiriendo, sin embargo su marco jurídico general que pretende ser protector, está lleno de vicios y errores que entorpecen esta tarea conservacionista; a estos defectos nos vamos a referir a continuación.

En el que denominamos *tipo uno*, el primer vicio que encontramos es que como en toda la ley no se establece el concepto de caza, es confuso saber en que momento queda plenamente exteriorizada ésta conducta; finalmente derivado del contenido del artículo 860 del Código Civil para el Distrito Federal se entiende que se considera

cazado un animal en el momento en que se le captura vivo o cuando se le causa la muerte o se le lesiona imposibilitándolo aunque el cazador no se apodere de aquél.

En cuanto a la *tipicidad* existen vicios trascendentales, en principio por brindar protección únicamente al conjunto de mamíferos que se estimen no nocivos para el hombre, si nuestro bien jurídicamente tutelado es la regeneración continua de todas las especies para preservarlas, con el texto legal actual se quedan desprotegidas penalmente la mayoría de las especies silvestres.

Por otro lado es absurda la condición que establece este tipo cuando se refiere a la caza de hembras, al señalar que será delito solo cuando "sea posible distinguir con claridad el sexo de los animales" de este modo solo se tipifica la conducta dolosa y no da lugar a la preservación ya que ni siquiera esta disposición incita al cazador a pretender distinguir el sexo del animal para cerciorarse de que no sea una hembra, antes de cazarlo.

La protección a las hembras de fauna silvestre es un aspecto sumamente relevante para la conservación de las especies, por esta razón debe también sancionarse la conducta culposa en este supuesto normativo debido a que así como está legislado, el sujeto que caza viva a una hembra e inmediatamente despues se percata de su sexo podrá alegar que como no hubo dolo en su conducta consumada esta presa le pertenece y podrá llevársela sin incurrir en algún ilícito penal formalmente; en cambio si no puede distinguir por nungún motivo el sexo del animal por el tipo de caza, por ejemplo tiro al vuelo, no habrá delito debido a que no hay antijuridicidad por la no exigibilidad legal de otra conducta; y si por error invencible cree el cazador que es un macho, tampoco habrá

delito por ausencia de culpabilidad. Por este motivo consideramos que este requisito típico de *distinguir con claridad el sexo del animal*, está de más; también en este ejemplo concurre nuevamente la confusión de la conducta de caza y captura de la peresa viva, a la que nos hemos referido.

Por último de la *tipicidad*, al tratar el precepto a las hembras y crías debe despejar la duda de que si cada sustantivo es un requisito típico o da lugar a una opción; para evitar estas confusiones debería quedar de la siguiente manera: *hembras o crías* y así se entendería mejor que se protege a cada una de estas independientemente.

En cuanto a la *antijuridicidad* ya ha quedado asentado nuestro comentario relativo a lo limitado y por lo mismo obsoleto bien jurídico tutelado que determina la ilicitud en el tipo que comentamos, toda vez que no responde a las exigencias de nuestros tiempos. Asimismo hemos encontrado en su plena integridad al auténtico bien jurídico que debe protegerse el cual comprende *la reproducción, la maternidad y el desarrollo de todas las especies de fauna silvestre que habiten en nuestro país de manera permanente o periódica*. Las causas de justificación en este tipo acarrear las consecuencias de la imprecisa conducta, la incorrecta tipificación y la deficiente antijuridicidad, esto provoca que sea verdaderamente excepcional que a alguien pueda sancionársele por estos actos, lo que a su vez provoca una desprotección de hecho.

Lo mismo acontece para la *culpabilidad* por los defectos legales mencionados. En otro orden de ideas la culpabilidad en el *tipo uno* exige el requisito legal del dolo para la acción de cazar a las hembras, no así para las crías que con mayor sencillez en el

texto del tipo, se les brinda mejor protección penal que a aquellas, al dar cábida a los ilícitos penales culposos, aunque esto se origine por error de la tipicidad.

El presente comentario que hacemos de la *punibilidad* es para nuestros dos tipos penales, para no hacer inútiles repeticiones. La *pena* debe ser impuesta a quien mediante un acto lesione nuestro bien jurídico tutelado de referencia, no obstante por los vicios anteriormente descritos se deja abierta la puerta a la impunidad en estos delitos y más aún si consideramos que son difíciles de pereguir por los lugares en que se cometen. La pena para todos los delitos de caza es la misma, estimamos que es correcta la de prisión en cuanto a su tiempo de duración toda vez que es un delito de casi nula peligrosidad por parte del sujeto activo, pero de importantes consecuencias ecológicas negativas para nuestra Nación; la cuantía de la multa es obsoleta para estos tiempos, en principio porque ha permanecido inalterable desde la expedición de la propia Ley Federal de Caza en 1952 y en segundo lugar porque está establecida en pesos anteriores al ajuste nacional del nuevo peso.

La pena pecuniaria a nuestro juicio debe ser la principal, en general para todos los delitos de caza, en este sentido debe renovarse su cuantificación en determinadas veces el salario mínimo general vigente en el Distrito Federal, en razón de la competencia Federal en materia de caza; además debe considerarse ineludiblemente para su establecimiento, la especie que fue afectada con esta conducta, así deberán establecerse parámetros, tal vez en otro precepto de esta misma ley, que deterrminen distintos niveles de montos de multa por ejemplo cuando se trate de especímenes en peligro de extinción, declarados en veda temporal y permanentemente, amenazadas, endémicas o sujetas a protección especial, como está señalado en El Calendario

Cinegético vigente, ya que en razón del daño causado corresponde la punibilidad del sujeto debido a que puede llegar a ser muy grave para el equilibrio ecológico.

La pena de inhabilitación para obtener permisos de caza y la suspensión del vigente en su caso no debe ser de un término forzoso sino hasta un límite toda vez que si un cazador incurre en estos delitos en forma culposa es excesiva esta condena, sugerimos que la misma sea establecida discrecionalmente a juicio del juez y que pueda ser *hasta* de cinco años; también así como está legislado el artículo 32 de la Ley Federal de Caza, deja la posibilidad de devolver al sujeto delictivo los medios de captura, las armas de caza y las piezas cazadas, esto debe corregirse en el sentido de que solamente tratándose de delitos culposos podrán devolverse unicamente las armas y los medios empleados siempre y cuando tengan en el momento del ilícito su posesión y portación legítima en el más amplio sentido de la ley.

En conclusión por las consideraciones aludidas creemos que es pertinente reformar este tipo penal corrigiéndolo en cada uno de sus aspectos controvertidos para que cumpla con plenitud su función de orden social en nuestro sistema jurídico, en la materia cinegética.

Ahora nos corresponde someter al análisis de viabilidad legal al tipo que denominamos *tipo dos*. Comenzando también en el orden de la teoría del delito aplicada, la conducta en este tipo está bien preceptuada debido a que es suficiente con que se posean los nidos y huevos de las aves silvestres. aunque sea por un breve instante para que se dé la conducta de apropiación, y que se cause cualquier clase de lesión o daño para la acción de destrucción.

En la *tipicidad* en este delito si encontramos defectos, tales como el de establecer como requisitos tanto a los nidos como a los huevos conjuntamente, para que concurra la misma en esta hipótesis normativa; al respecto ya hicimos el comentario y llegamos a la conclusión de que debe bastar con que el sujeto se apropie o dañe a los nidos o a los huevos para que haya tipicidad para esto es menester substituir la conjunción *y* por la *o*.

También es incorrecto el tipo debido a que otro requisito de éste, es que el objeto material del delito sean los nidos y huevos exclusivamente de las aves silvestres, de esta forma se están desprotegiendo penalmente a otras clases de fauna silvestre, sobre todo a los reptiles, por lo que nos pronunciamos para subsanar este error, en el sentido de suprimir este último elemento del tipo. Asimismo si están protegiendo los refugios de las aves silvestres y se pretende que se extienda esta tutela jurídica a las demás especies, también debe tipificarse la destrucción o la apropiación de madrigueras; esta medida debe ser general de tal forma que se incluyan a las especies que pudieran ser concebidas por algunas personas, como nocivos dañinos o perjudiciales para el hombre, ya que si se da el caso de que alguna especie comience a constituir un verdadero factor de riesgo, por su sobreprotección o por su inusitada multiplicación, estará más al acance la solución, misma que quedaría en manos de las autoridades sanitarias o agrícolas y de las autoridades del medio ambiente y vida silvestre de la SEMARNAP, en este supuesto las autoridades aludidas podrían reducir de alguna forma estas poblaciones adversas en proporción a los límites idoneos de equilibrio ecológico, actuando bajo las causas de justificación *cumplimiento de un deber y ejercicio de un derecho*. Debemos tener presente que es común en la humanidad la facilidad de destruir o exterminar algo, pero no así la de construirlo y conservarlo.

La antijuridicidad en el tipo que nos ocupa es deficiente por considerar únicamente contrario al derecho y al orden, la conducta en contra de los nidos y huevos de las aves silvestres, esto en gran medida se relaciona con la tipicidad ya que como quedó estalecido es limitada, lo cual provoca que nuestro bien jurídicamente protegido también lo sea, para estos efectos téngase por repetido el comentario relativo al bien jurídico auténtico que se deriva de nuestra carta magna, en ese sentido deberá preceptuarse en nuestro tipo penal que nos ocupa.

En la *culpabilidad* del *tipo dos* no hay vicio alguno, excepto los que se originan en la tipicidad y en la antijuridicidad de los cuales ya hemos hecho mención. Como las observaciones relativas a la punibilidad quedaron plasmadas para nuestros dos tipos y toda vez que han sido detectadas las fallas técnicas jurídicas en el segundo, hemos llegado al siguiente resultado:

Si bien el tipo uno va a encargarse de la protección de todas las hembras y crias de nuestra fauna silvestre nacional, el tipo dos deberá encargarse de la protección jurídico penal de todas las especies ovíparas en su primera etapa de vida, es decir de los huevos de todos los especímenes ovíparos comprendidos en el reino de los vertebrados; así también deberá encargarse de la protección de sus nidos madrigueras o refugios donde nacen las crias o donde las hembras ponen sus huevos. Por este motivo y por cada uno de los demás que señalamos con anterioridad en su análisis jurídico y asimismo porque debido a que como se encuentra vigente el precepto no es garante de un marco jurídico viable que sustente nuestra aludida protección legal, consideramos necesario reformar a nuestro *tipo dos*. Las reformas que pretendemos proponer a los tipos que analizamos deben aparecer en ambos paulatinamente por su necesaria

complementariedad en la tuela jurídico penal de la regeneración de las especies de fauna silvestre en materia de caza.

CONCLUSIONES

PRIMERA.- En el desarrollo del presente estudio vimos en los antecedentes de la protección de la fauna silvestre en nuestro país que lo que en un principio fue respeto y convivencia de los hombres con los animales, después se convirtió en una depredación inmoderada, hasta el presente siglo, mismo en el que ya aparecen instituciones jurídicas con matices ecológicas debido a la necesidad que al correr de los años, diluyó el hombre.

SEGUNDA.- También pudimos percatarnos que la protección a los animales silvestres fue siempre mediante la coacción de los sistemas jurídicos que hubo en México, por esta razón concluimos que es indispensable en un sistema legalista como el nuestro, la existencia de leyes ecológicas eficientes y estrictas (no severas) para poder alcanzar respetables niveles que garanticen la conservación de la fauna silvestre, en la sociedad moderna.

TERCERA.- Al hacer el análisis del marco jurídico vigente de la protección a la fauna silvestre para entender en que sentido está conceptualizada nuestra legislación al respecto y saber en que forma sustenta y auxilia a su protección penal, nos percatamos de lo contradictorio que es este régimen de protección normativo y de lo conveniente que sería uniformar los criterios legales en el sentido de nuestra Constitución Política vigente, para tal efecto proponemos la derogación de todas las disposiciones adversas a dicha conservación por anticonstitucionales y también proponemos las reformas en ese mismo sentido de las disposiciones cuya protección es limitativa o nula, por inconstitucionales.

CUARTA.- Así también proponemos un mayor fomento nacional para la realización indispensable de acciones constantes con el propósito de dar cumplimiento y aplicación de este marco jurídico, ya que la ley escrita no sirve de nada si no tiene utilidad práctica; estas acciones sobre todo deben ser preventivas, tales como la educación ecológica, la participación social, la creación de fondos económicos comunitarios para la custodia, rehabilitación, investigación, control y vigilancia de la fauna silvestre.

QUINTA.- De nuestro estudio desprendemos que la protección jurídico penal a la fauna silvestre que se encuentra en la Ley Federal de Caza no es la excepción y por lo mismo también es merecedora de algunas reformas de corte conservacionista y ambientalista; en ese orden de ideas podría ser mejor la promulgación de una nueva ley de caza que actualizar a la vigente.

SEXTA.- En lo relativo a los delitos que analizamos, en particular de las fracciones III y IV del artículo 30 de la Ley Federal de Caza, mediante la aplicación de la teoría del delito de la corriente pentatómica, llegamos a las siguientes conclusiones:

La conducta en el denominado tipo uno y asimismo otras disposiciones sugieren la definición legal del concepto de caza en algún precepto de la misma ley. La tipicidad y la antijuridicidad están reducidas y limitadas en su contenido, alcance y en función de su viabilidad para la conservación de las especies en ambos tipos. En cuanto a la antijuridicidad también en los dos delitos analizados concluimos que el bien jurídico tutelado debe ser en el sentido que se desprende de nuestra Constitución Política, y nunca menor. En los demás aspectos positivos y negativos concluimos que no tienen

defectos propios, sin embargo en la punibilidad y concretamente en lo relativo a la pena encontramos que es obsoleta y está deficientemente preceptuada, motivo por el cual debe corregirse. En virtud de los resultados de nuestro análisis y de las consideraciones presentes hacemos las siguientes:

PROPUESTAS

Las fracciones III y IV del artículo 30 de la Ley Federal de Caza que se refieren a la protección jurídico penal de la fauna silvestre en materia cinegética, en cuanto a la reproducción y regeneración de las especies, deben ser reformados para que exista un eficiente sustento legal que garantice la conservación perpetua de todas las especies de animales silvestres, debiendo quedar en los siguientes términos:

Artículo 30.- Son delitos de Caza:

Fracción III.- *La caza de hembras o crías de fauna silvestre.*

Fracción IV.- *La apropiación o destrucción de las madrigueras, nidos o huevos de especies silvestres.*

Artículo 31.- *A los responsables de los delitos tipificados en el artículo anterior se les impondrá como pena hasta tres años de prisión y multa de 10 a 10 000 veces el salario mínimo general vigente en el Distrito Federal, asimismo la suspensión del ejercicio de caza hasta por un término de cinco años. Se duplicarán las sanciones para los reincidentes.*

Artículo 32.- *Derogarlo.*

REFERENCIAS BIBLIOGRAFICAS Y DOCUMENTALES

- 1.- CARRANCA Y TRUJILLO, Raúl y CARRANCA Y RIVAS, Raúl. Código Penal Anotado. Edit. Porrúa S.A. 16ª Edic. México 1991.
- 2.- CASTELLANOS TENA, Fernando. Lineamientos Elementales de Derecho Penal. Edit. Porrúa S.A. 33ª Edic. México 1993.
- 3.- CUELLO CALON, Eugenio. Derecho Penal. T. I Vol. II. Edit. Bosch Casa Editorial S.A. 18ª Edic. Barcelona España 1980.
- 4.- Enciclopedia Hispánica. Vol. IV Edit. Encyclopaedia Britannica Publisher Inc. 2ª Edic. Londres 1991.
- 5.- GARCIA DE DIEGO, Vicente. Diccionario Etimológico Español e Hispánico. Edit. Saeta. 1ª Edic. Madrid 1972.
- 6.- GARCIA RAMIREZ, Sergio. Justicia Penal. Estudios. Edit. Porrúa S.A. 1ª Edic. México 1982.
- 7.- GIUSEPPE MAGGIORE. Derecho Penal. Vol. I. Traducción de ORTEGA TORRES, José J. Edit. Themis. 2ª Edic. Bogotá Colombia 1989.
- 8.- GONZALEZ DE LA VEGA, Francisco. Derecho Penal Mexicano: Los Delitos. Edit. Porrúa S.A. 26ª Edic. México 1993.
- 9.- Gran Enciclopedia Larousse. Vol. IX. Edit. Planeta. 1ª Edic. España 1991
- 10.- Informe de Labores 1994-1995 Secretaría del Medio Ambiente, Recursos Naturales y Pesca. Edit. SEMARNAP. Edic. Unica. México 1995.
- 11.- Informe de la Situación General en Materia de Equilibrio Ecológico y Protección al Ambiente 1993-1994. Edit. Secretaría de Desarrollo Social y El Instituto Nacional de Ecología. Edic. Unica. México 1994.

- 12.- JIMENEZ DE ASUA, Luis. Tratado de Derecho Penal II. Edit. Reus. 1ª Edic. Madrid 1927.
- 13.- JIMENEZ HUERTA, Mariano. Derecho Penal Mexicano. T. I. Edit. Porrúa S.A. 3ª Edic. México 1980.
- 14.- La Vida en el Planeta Tierra. T. XVIII La Conservación del Medio Ambiente. Edit. Montaner y Simon Editores S.A. 1ª Edic. Barcelona 1978.
- 15.- Los Dioses de Mesoamérica. Revista, Arqueología Mexicana. Vol. IV. No. 20. Edit. Raices e Instituto Nacional de Antropología e Historia. julio-agosto. México 1996.
- 16.- MARQUEZ PIÑERO. Rafael. Derecho Penal Parte General. Edit. Trillas. 1ª Edic. México 1989.
- 17.- NORTON JONATHAN, Leonard y TIME LIFE. América Precolombina. Las Grandes Epocas de la Humanidad. Edit. Lito Offset Latina S.A. 1ª Edic. México 1978.
- 18.- Notas Sobre Legislación Ambiental. Revista Boletine. No. 1. Edit. Instituto Nacional de Ecología y Nueva Epoca. Septiembre. México 1994.
- 19.- PAVON VASCONCELOS, Francisco. Comentarios de Derecho Penal, Parte Especial. Edit. Porrúa S.A. 6ª Edic. México 1989.
- 20.- PAVON VASCONCELOS, Francisco. Manual de Derecho Penal Mexicano, Parte General. Edit. Porrúa S.A. 9ª Edic. México 1990.
- 21.- PORTE PETIT C. Celestino. Apuntamientos de la Parte General del Derecho Penal. T.I. Edit. Porrúa S.A. 16ª Edic. México 1994.
- 22.- PORTE PETIT C. Celestino. Robo Simple. Edit. Porrúa S.A. 1ª Edic. México 1982.
- 23.- Primer Simposium Internacional de Vida Silvestre. Vol. I y II. Edit. Secretaria de Desarrollo Urbano y Ecología. Edic. Unica. México 1985.
- 24.- Programa del Medio Ambiente 1995-2000. Edit. Poder Ejecutivo Federal, SEMARNAP, INE. Edic. Unica. México 1996.

- 25.- Reservas de la Biósfera y Otras Áreas Naturales Protegidas de México. Secretaría del Medio Ambiente Recursos Naturales y Pesca, Instituto Nacional de Ecología y La Comisión Nacional para el Conocimiento y Uso de la Biodiversidad. Edit Offset Rebosán S.A. 1ª Edic. México 1995.
- 26.- Segundo Simposium Internacional de Vida Silvestre. Edit. Secretaría de Desarrollo Urbano y Ecología. Edic. Única. México 1985.
- 27.- SERRA ROJAS, Andres. Derecho Económico. Edit. Porrúa S.A. 3ª Edic. México 1993.
- 28.- VILLALOBOS, Ignacio. Derecho Penal Mexicano. Edit.Porrúa S.A. 5ª Edic. México 1990.

LEGISLACION CONSULTADA

- 1.- Acuerdo por el que se Establece el Calendario Cinegético Correspondiente a las Temporadas 1995-1996 y 1996-1997, y Acuerdo por el que se Establece el Calendario de Captura, Transporte y Aprovechamiento Nacional de Aves Canoras y de Ornató para las Temporadas 1995-1996 y 1996-1997. Edit. Instituto Nacional de Ecología. 1ª Edic. México 1996.
- 2.- Código Civil para el Distrito Federal en Materia Común, y para toda la República en Materia Federal. Compilación de Leyes Mexicanas. Edit. Greca Editores 1ª Edic. México 1996.
- 3.- Código Penal para el Distrito Federal en Materia del Fuero Común y para toda la República en Materia del Fuero Federal. Edit. Porrúa S.A 53ª Edic. México 1995.
- 4.- Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Compilación de Leyes Mexicanas. Edit. Greca Editores 1ª Edic. México 1996.

- 5.- Convención Sobre los Humedales de Importancia Internacional Especialmente como Habitat de Aves Acuáticas. Diario Oficial de la Federación del 25 de agosto de 1986. T. CCCXCVIII No.44. México 1986.
- 6.- Decreto que Reforma la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal. Diario Oficial de la Federación del 28 de diciembre de 1994. T.CDXCV No. 19. México 1994.
- 7.- Ley de Caza. Diario Oficial de la Federación del 13 de septiembre de 1940. T. CXXII. No.11. México 1940.
- 8.- Ley Federal de Caza. Diario Oficial de la Federación del 05 de enero de 1952. T. CXC No.4. México 1952.
- 9.- Ley Federal de Caza. Edit. Porrúa S.A. 13ª Edic. México 1995.
- 10.- Ley General de Equilibrio Ecológico y Protección al Ambiente. Edit. Porrúa S.A. 12ª Edic. Actualizada. México 1996.
- 11.- Norma Oficial Mexicana NOM-059-ECOL-1994 que Determina las Especies y Subespecies de Flora y Fauna Silvestres y Acuáticas en Peligro de Extinción, Amenazadas, Raras y las Sujetas a Protección Especial, que Establecen las Especificaciones para su Protección. Diario Oficial de la Federación del 16 de mayo de 1994. T. CDLXXXVIII. No.10. México 1994.