



UNIVERSIDAD DEL VALLE DE MATATIPAC, S.C.
CON ESTUDIOS INCORPORADOS A LA UNAM CLAVE 8854

**“EL DELITO DE ARMAS PROHIBIDAS.
ANÁLISIS LEGISLATIVO”**

T E S I S

QUE PARA OBTENER EL TÍTULO

DE

LICENCIADA EN DERECHO

P R E S E N T A

ÁLICA GUTIÉRREZ CANDIL

ASESORA:

MAESTRA MABY URANIA MARGARITA SILVA GUZMÁN

TEPIC, NAYARIT; DICIEMBRE DE 2014



Universidad Nacional
Autónoma de México



UNAM – Dirección General de Bibliotecas
Tesis Digitales
Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS ©
PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

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

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

DEDICATORIAS

A mi familia, especialmente a mis padres.

AGRADECIMIENTOS

A mis padres Olaya Candil Fonseca, quien ya no se encuentra físicamente a mi lado, pero siempre estará en mi corazón y en mis recuerdos y Carlos Gutiérrez Mitre, por haberme otorgado las herramientas necesarias para culminar mis estudios, por su apoyo y amor incondicional.

A todos los maestros que me compartieron sus conocimientos, en especial a la maestra Maby Urania Margarita Silva Guzmán, por su paciencia y dedicación en la revisión de mi trabajo.

INTRODUCCIÓN

El presente trabajo de investigación encuentra su **justificación** en la importancia de analizar los diversos elementos que conforman los tipos legales de los delitos contra la seguridad pública, contenidos en el Código Penal Federal, cuyo capítulo lo conforman los delitos de Evasión de Presos, Quebrantamiento de Sanción, Asociación Delictuosa y Armas Prohibidas.

Como **planteamiento del problema** se tiene que las constantes reformas a la Constitución y a las leyes, en ocasiones provocan contradicción entre las mismas; la invalidación o desuso de algunos artículos que son superados por nuevas legislaciones, en otras ocasiones provocan situaciones de doble reglamentación.

En el caso particular, respecto de los “Delitos contra la Seguridad Pública” del Código Penal Federal, describe el tipo correspondiente a cada uno de ellos.

En el caso del delito de armas prohibidas, la reglamentación referida a la portación o venta de pistolas o revólveres, se encuentra perfectamente detallado en el artículo 160 del Código Penal Federal.

La Ley General de Armas de Fuego y Explosivos regula todo lo relativo a armas en el artículo 77, por lo que impone sanciones por la comisión de las mismas conductas contenidas en el Código Penal Federal.

Como **hipótesis** se tiene que es necesario analizar los elementos de los Delitos contra la Seguridad Pública previstos en el Código Penal Federal, que

ante la falta de precisión se llegan a relacionar con diversos tipos penales, lo que provoca un exceso de normas respecto de una misma conducta.

Para abordar el presente trabajo de investigación, se redactaron 5 capítulos: el primero versa sobre un análisis del delito de evasión de presos, sus elementos, el análisis del tipo legal, la jurisprudencia actual aplicable, así como las causas de justificación vigentes.

El segundo capítulo, versa sobre el delito de Quebrantamiento de Sanción, abordando su definición legal, el tipo que describe la ley, el análisis de sus elementos, destacando el estudio de las causas de justificación.

En el tercer capítulo se estudia el delito de Asociación Delictuosa, partiendo de su definición legal y su diferencia con la Delincuencia Organizada, se abordan los elementos del delito y la concordancia del tipo legal con la legislación actual.

El cuarto capítulo analiza el delito de Armas Prohibidas, donde se hace un profundo desglose de los elementos que lo constituyen. Este capítulo es la parte sustancial de la investigación, pues se detalla el contenido actual de los artículos que describen al tipo y a las sanciones para este delito, lo cual, culmina con la crítica realizada en el capítulo quinto, relativo a la regulación del delito de armas prohibidas tratándose de portación o venta de pistolas o revólveres, y su descripción tanto en el Código Penal Federal como en la Ley Federal de Armas de Fuego y Explosivos.

Los métodos empleados son fundamentalmente el científico, al estructurarse en sus cuatro elementos, planteamiento del problema, hipótesis,

comprobación y conclusiones. Así como el método fenomenológico, estructural, deductivo. La Técnica de investigación fue documental y telemática.

Por el tipo de la presente investigación, es una tesis descriptiva.

INDICE

	Página
Dedicatorias	II
Agradecimientos	III
Introducción	IV

Capítulo Primero EVASIÓN DE PRESOS

1.1. Noción Legal del Delito de Evasión de Presos	1
1.2. Sujetos del Delito de Evasión de Presos	5
1.2.1. Activo	5
1.2.2. Pasivo	7
1.3. Objetos del Delito de Evasión de Presos	7
1.3.1. Materiales	7
1.3.2. Jurídicos	8
1.4. Conductas, Formas y Medios de Ejecución	8
1.4.1. Conducta Típica	10
1.4.2. Presupuesto Básico	10
1.4.3. Formas y Medios de Ejecución	10
1.4.4. Resultado Típico	11
1.4.5. Nexo de Causalidad	11
1.5. Tipicidad del Delito de Evasión de Presos	13
1.5.1. Tipicidad	13
1.5.2. Atipicidad	13
1.6. Antijuridicidad en el Delito de Evasión de Presos	15
1.6.1. Antijuridicidad	16
1.6.2. Causas de Justificación	16
1.7. Culpabilidad	17
1.8. Punibilidad	17
1.9. Consumación y Tentativa	19
1.10. Concurso de Delitos	20

Capítulo Segundo QUEBRANTAMIENTO DE SANCIÓN

2.1. Noción Legal del Delito de Quebrantamiento de Sanción	22
2.2. Sujetos del Delito de Quebrantamiento de Sanción	24
2.2.1. Activo	24
2.2.2. Pasivo	25

2.3. Objetos del Delito de Quebrantamiento de Sanción	25
2.3.1. Objetos Materiales en el Delito de Quebrantamiento de Sanción	25
2.3.2. Objeto Jurídico en el Delito de Quebrantamiento de Sanción	26
2.4. Conductas, Formas y Medios de Ejecución	26
2.4.1. Conducta Típica	27
2.4.2. Presupuesto Básico	28
2.4.3. Formas y Medios de Ejecución	28
2.4.4. Resultado Típico	28
2.4.5. Nexo de Causalidad	29
2.5. Tipicidad en el Delito de Quebrantamiento de Sanción	29
2.5.1. Tipicidad	29
2.5.2. Atipicidad	31
2.6. Antijuridicidad en el Delito de Quebrantamiento de Sanción	32
2.6.1. Antijuridicidad	32
2.6.2. Causas de Justificación	33
2.7. Culpabilidad	34
2.8. Punibilidad	34
2.9. Consumación y Tentativa	36
2.10. Concurso de Delitos	36

Capítulo Tercero

ASOCIACIONES DELICTUOSAS

3.1. Noción Legal del Delito de Asociaciones Delictuosas	38
3.2. Sujetos del Delito de Asociación Delictuosa	43
3.2.1. Activo	43
3.2.2. Pasivo	44
3.3. Objetos del Delito de Asociaciones Delictuosas	44
3.4. Conductas, Formas y Medios de Ejecución	45
3.4.1. Conducta Típica	45
3.4.2. Presupuesto Básico	45
3.4.3. Formas y Medios de Ejecución	46
3.4.4. Resultado Típico	49
3.4.5. Nexo de Causalidad	49
3.5. Tipicidad	49
3.5.1. Tipicidad en el Delito de Asociación Delictuosa	50
3.5.2. Atipicidad	50
3.6. Antijuridicidad	51
3.6.1. Causas de Justificación	53
3.7. Culpabilidad	55
3.8. Punibilidad	55
3.9. Consumación y Tentativa	56
3.10. Concurso de Delitos	56

Capítulo Cuarto

ANÁLISIS DEL DELITO DE ARMAS PROHIBIDAS

4.1. Noción Legal del Delito de Armas Prohibidas	58
4.2. Sujetos del Delito de Armas Prohibidas	62
4.2.1. Activo	63
4.2.2. Pasivo	64
4.3. Objetos del Delito de Armas Prohibidas	64
4.3.1. Materiales	64
4.3.2. Jurídicos	65
4.4. Conductas, Formas y Medios de Ejecución	66
4.4.1. Conducta Típica	66
4.4.2. Presupuesto Básico	67
4.4.3. Formas y Medios de Ejecución	67
4.4.4. Resultado Típico	68
4.4.5. Nexo de Causalidad	68
4.5. Tipicidad del Delito de Armas Prohibidas	69
4.5.1. Tipicidad	69
4.5.2. Atipicidad	71
4.6. Antijuridicidad en el Delito de Armas Prohibidas	75
4.6.1. Antijuridicidad	76
4.6.2. Causas de Justificación	77
4.7. Culpabilidad	81
4.8. Punibilidad	82
4.9. Consumación y Tentativa	89
4.10. Concurso de Delitos	90

Capítulo Quinto
LA REGULACIÓN DEL DELITO DE ARMAS PROHIBIDAS
TRATÁNDOSE DE PORTACIÓN O VENTA DE PISTOLAS O
REVÓLVERES

5.1. La Regulación del Tipo Penal en el Delito de Armas Prohibidas	92
5.2. La Regulación en la Ley Federal de Armas de Fuego y Explosivos	96
5.3. Análisis de la Regulación del Delito de Armas Prohibidas Tratándose de Portación o Venta de Pistolas o Revólveres	99
Conclusiones	101
Propuesta	103
Fuentes de consulta	105

CAPITULO PRIMERO

EVASIÓN DE PRESOS

1.1. Noción Legal del Delito de Evasión de Presos

Para integrar la noción legal del delito de Evasión de Presos, debe precisarse primero su acepción.

La palabra “evasión”, según una de las acepciones del Diccionario de la Lengua Española, se refiere a la acción y efecto de evadir o evadirse; entendido esto como la acción de fugarse, escaparse o huir; en cuanto a la palabra “preso”, se utiliza para referirse a la persona que sufre prisión.¹

Por tanto, el delito de evasión de presos consiste en la acción u omisión tendiente a favorecer la fuga de presos, pero también se refiere a toda persona que se encuentre vinculada a un proceso o que haya sido condenada.

El Código Penal Federal, contempla el delito de Evasión de Presos en el Libro Segundo, Título Cuarto, dedicado a los Delitos Contra la Seguridad Publica, detallando lo siguiente:

En el artículo 150 se establece que se aplicarán de seis meses a nueve años de prisión al que favoreciere la evasión de algún detenido, procesado o condenado. Si el detenido o procesado estuviese inculcado por delito o delitos contra la salud, a la persona que favoreciere su evasión se le impondrán de

¹ Diccionario de la Lengua Española. Real Academia Española. Disponible en: www.rae.es fecha de consulta 18 de octubre de 2009.

siete a quince años de prisión, o bien, en tratándose de la evasión de un condenado, se aumentarán hasta veinte años de prisión.

Si quien propicie la evasión fuese servidor público, se le incrementará la pena en una tercera parte de las penas señaladas en este artículo, según corresponda. Además será destituido de su empleo y se le inhabilitará para obtener otro durante un período de ocho a doce años.

En el precepto 151 del ordenamiento de referencia se establece que en el artículo anterior no comprende a los ascendientes, descendientes, cónyuge o hermanos del prófugo, ni a sus parientes por afinidad hasta el segundo grado, pues están exentos de toda sanción, excepto el caso de que hayan proporcionado la fuga por medio de la violencia en las personas o fuerza en las cosas.

En el artículo 152 se precisa que al que favorezca al mismo tiempo, o en un solo acto, la evasión de varias personas privadas de libertad por la autoridad competente, se le impondrá hasta una mitad más de las sanciones privativas de libertad señaladas en el artículo 150, según corresponda.

En el artículo 153 se establece que si la reaprehensión del prófugo se lograre por gestiones del responsable de la evasión, se aplicarán a éste de diez a ciento ochenta jornadas de trabajo en favor de la comunidad, según la gravedad del delito imputado al preso o detenido.

Por su parte en el artículo 154 del Código Penal Federal, se establece que al preso que se fugue no se le aplicará sanción alguna, sino cuando obre de concierto con otro u otros presos y se fugue alguno de ellos o ejerciere

violencia en las personas, en cuyo caso la pena aplicable será de seis meses a tres años de prisión.

Para que el delito de evasión de presos se presente, deben cumplirse dos elementos:

- a) La existencia de una persona privada de su libertad por estar sujeta a un proceso o sentenciada.
- b) Que el sujeto activo por cualquier medio favorezca la evasión del detenido.

Para efectos de este delito, se entiende que el sentenciado es aquella persona que ha sido condenada en sentencia firme, es decir, aquella sentencia contra la que no cabe recurso alguno².

En cambio, la persona sujeta a proceso, aún no ha sido condenada por alguna sentencia, pero debe permanecer en prisión por la naturaleza del delito por el que se le juzga.

Se deduce entonces, que el término “preso” se utiliza para referirse a la persona que se encuentra en una prisión, esté condenado o simplemente en prisión provisional³.

Para la perfección del delito, se necesita cumplir dos requisitos:

- a) Que los sentenciados o presos se fuguen del lugar donde se encuentran privados de libertad.

² **SERRANO GÓMEZ, Alfonso.** *Derecho Penal.* Parte Especial. 6ta. Edición. Dykinson. Madrid, 2001. p. 850.

³ *Ibíd.*

- b) Que la evasión sea haciendo uso de violencia o intimidación en las personas o fuerza en las cosas.

También es punible la comisión culposa cuando se cumplen con estos elementos:

- a) La existencia de una persona privada de su libertad por estar sujeta a proceso o sentenciada.
- b) Que el sujeto activo por negligencia, falta de reflexión y de cuidado favorezca la evasión del detenido.

Como es evidente, la ley no sanciona al preso que se evade, sino a quien favorece la evasión. En todo caso, se castiga al prisionero que se fuga cuando obra de concierto con otros detenidos y se evade alguno de ellos o en el supuesto de que ejerza violencia en las personas.

“Artículo 154. Al preso que se fugue no se le aplicará sanción alguna, sino cuando obre de concierto con otro u otros presos y se fugue alguno de ellos o ejerciere violencia en las personas, en cuyo caso la pena aplicable será de seis meses a tres años de prisión.”

Solamente en el supuesto de que el reo, derivado de su fuga o intento de fuga, facilite la evasión de otro preso, será sancionado por la ley penal.

La consumación del delito en este supuesto se produce, cuando se consigue la libertad, siempre que se haya utilizado cualquiera de los procedimientos indicados de violencia o intimidación en las personas.

1.2. Sujetos del Delito de Evasión de Presos

Para que sea posible la existencia de un delito, es necesaria la existencia de un sujeto que realice la acción delictiva y otro que la sufra; esto es, la existencia de un sujeto activo y un sujeto pasivo, mismos que se analizarán por separado.

1.2.1. Activo

El sujeto activo de un delito en general puede ser sólo la persona física, pues una acción que constituye un delito tiene una naturaleza tal, que no puede ser realizada por un ente colectivo, aunque se ha establecido la posibilidad de aplicar consecuencias jurídicas a éstos, en casos determinados.

Los sujetos activos del delito pueden ser de dos tipos:

- ❖ Indeterminados: cuando la ley no requiere una característica específica para tenerlos como tales.
- ❖ Determinados: cuando se requiere de una calidad especial para poder cometer el delito. En este caso se puede citar como ejemplo al servidor público, que debe tener tal calidad para poder cometer uno de los delitos cometidos por los servidores públicos.

En el caso del delito de evasión de presos, existen dos tipos de actualización del sujeto activo:

1. La persona física. Es el individuo que realiza la acción, en este supuesto se trata del encargado de conducir o custodiar al prófugo, puede tratarse de un sujeto activo determinado o indeterminado.
2. Servidores públicos o agentes de la administración pública, que son los encargados indirectos de garantizar que el preso cumpla con su condena, mismos que necesariamente son sujetos activos determinados, por la ley o los reglamentos.

La Suprema Corte de Justicia se ha pronunciado en relación a determinar al sujeto activo del delito de evasión de presos.

Lo anterior es visible en la Tesis aislada derivada del Amparo directo 5947/77, sustentada por la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, visible en la página 21 del Tomo 109-114 Segunda Parte, publicada en el Semanario Judicial de la Federación, Séptima Época, cuyo rubro y texto rezan:

EVASIÓN DE PRESOS. SUJETO ACTIVO DEL DELITO. *Del texto del artículo 150 del Código Penal se infiere que la esencia delictiva del ilícito de evasión de presos es la acción de favorecer la evasión de algún detenido, procesado o condenado, más no contempla la hipótesis de que el mismo detenido, procesado o condenado sea el agente del delito.*

Lo anterior se refiere a que el sujeto activo siempre será aquel que ayude o facilite el escape, mas no el mismo sujeto que se evade, por lo que el preso que se fuga no es sujeto activo en el delito de evasión de presos, tal como se ha fijado en otros apartados de ésta investigación, sin embargo, puede adquirir dicha calidad en el momento en que su actuar facilite la fuga de otros detenidos

y alguno de ellos logre su cometido, o en el caso de que ejerza violencia sobre las personas para lograr su propia fuga o la de algún otro preso.

1.2.2. Pasivo

El sujeto pasivo es todo titular de un interés que se ve perjudicado con el delito, pudiendo ser una persona individual o colectiva. Las personas muertas y los animales no son sujetos pasivos del delito, por no ser titulares de ningún interés.

En el caso del delito de evasión de presos, el sujeto pasivo es la seguridad pública.

1.3. Objetos del Delito de Evasión de Presos

Para que sea posible la existencia de un delito, también es necesaria la existencia de un objeto en que recaiga la acción delictiva y un interés que esté jurídicamente protegido.

Los objetos del delito pueden clasificarse en objetos materiales y jurídicos.

1.3.1. Materiales

El objeto material es la persona o cosa sobre la que materialmente recaen los resultados de la acción delictiva, puede ser el propio sujeto pasivo, y

las cosas animadas o inanimadas que se afectan con la acción del sujeto activo.

En el delito de evasión de presos, el objeto material protegido, sobre el cual recae el resultado de la acción delictiva, es la seguridad pública.

1.3.2. Jurídicos

El objeto jurídico siempre es la norma, el derecho violado o el bien o interés jurídicamente protegido, objeto de la acción delictiva.

Tratándose del delito de evasión de presos, el objeto jurídico es la protección de la seguridad pública.

1.4. Conductas, Formas y Medios de Ejecución

La conducta es uno de los elementos básicos del delito; se refiere al comportamiento humano voluntario, positivo o negativo, encaminado a un propósito.

De lo anterior se deduce que sólo los seres humanos pueden cometer conductas positivas o negativas, mismas que puede realizar por actividad o inactividad respectivamente.

Se dice que el comportamiento en la conducta es voluntario porque es decisión libre del sujeto que la realiza, teniendo como fin un propósito, que es la acción o la omisión.

La conducta tiene tres elementos:

- a) Un acto positivo o negativo, que corresponden a acción u omisión, respectivamente.
- b) Un resultado, que es el fin que se persigue al efectuar dicha conducta.
- c) Una relación de causalidad entre el acto y el resultado.

La conducta por omisión se subdivide en omisión simple y comisión por omisión.

Se tiene que la omisión, como señala Cuello Calón⁴, es "la inactividad voluntaria cuando existe el deber jurídico de obrar"; y cuenta con los siguientes elementos:

- a) Manifestación de la voluntad.
- b) Una conducta pasiva, que consiste en la inactividad.
- c) Deber jurídico de obrar.
- d) Resultado típico jurídico.

El aspecto negativo de la conducta es la ausencia de conducta, que consiste en la ausencia de acción o de omisión de la misma, en la realización de un ilícito.

El artículo 15 del Código Penal Federal, en su fracción primera, determina como causa de exclusión del delito: "el hecho se realice sin intervención de la voluntad del agente". Se tiene pues, que no puede constituir una conducta delictiva cuando no se presenta la voluntad del agente.

⁴ **CASTELLANOS, Fernando.** *Lineamientos Elementales de Derecho Penal.* Porrúa. México, P. 2001.

1.4.1. Conducta Típica

La conducta típica puede llevarse a cabo mediante una acción, esto es un actuar positivo; o por medio de una omisión que se traduce en no hacer o dejar de hacer.

La evasión de presos puede llevarse a cabo de las dos formas porque la conducta típica es favorecer la evasión de los detenidos, procesados o condenados.

El favorecimiento puede ser mediante una acción, esto es, cuando se realizan conductas tendientes a la fuga; o mediante una omisión cuando se dejan de realizar acciones tendientes a la guarda del preso.

1.4.2. Presupuesto Básico

Presupuesto básico para que este delito pueda consumarse es la existencia de algún detenido, procesado o condenado. Si la persona a quién se favorece con la acción u omisión para que realice la fuga debe tener la calidad de preso.

1.4.3. Formas y Medios de Ejecución

En algunos delitos, la propia norma precisa de qué forma debe ejecutarse, o los medios que el sujeto activo deberá de emplear, de manera que de no producirse éstos, habrá atipicidad y por tanto, inexistencia del delito.

1.4.4. Resultado Típico

El resultado típico consecuencia de la conducta es la evasión del preso. Una vez que el preso ha logrado evadirse del lugar donde debe cumplir prisión; de no producirse dicho resultado, será grado de tentativa.

1.4.5. Nexo de Causalidad

El nexo de causalidad es el ligamento que une a la conducta con el resultado típico del delito. Para que el resultado se pueda atribuir a la conducta típica, se requiere un nexo causal que los una.

La ley penal señala las reglas para determinar cuando se presenta el nexo causal del delito, al señalar en el artículo 150 del Código Penal Federal, que la persona activa en la comisión del delito, es la que directa o indirectamente favorece la evasión del detenido, ya sea mediante una acción o alguna omisión, con la cual el preso logre darse a la fuga.

La Suprema Corte de Justicia, se ha pronunciado respecto a que el nexo causal en el delito de evasión de presos (al que también llama “atribuibilidad”), señalando que éste no se actualiza si se atribuye a los coincurados (tratándose de servidores públicos) la misma conducta culposa y omisiva, puesto que, el favorecimiento a la evasión del detenido no es el resultado de la suma de las culpas concurrentes, sino que cada una de las conductas produce, de manera autónoma e independiente, el resultado típico.

Lo anterior es visible en la Tesis aislada I.4o.P.59 P, sustentada por el Cuarto Tribunal Colegiado en Materia Penal del Primer Circuito, visible la

página 1944, del Semanario de la Suprema Corte de Justicia y su Gaceta, novena época, XXXII de julio de 2012; cuyo rubro y texto rezan:

EVASIÓN DE PRESOS CULPOSO. SI SE ATRIBUYE A LOS COINCULPADOS LA MISMA CONDUCTA CULPOSA Y OMISIVA, NO SE ACTUALIZA LA ATRIBUIBILIDAD O EL NEXO CAUSAL ENTRE LA ACCIÓN Y EL RESULTADO TÍPICO QUE REQUIERE AQUEL DELITO.

Si a dos sujetos, en su carácter de servidores públicos, se les atribuyó la comisión del delito de evasión de presos culposo, y la autoridad jurisdiccional no atendió al material probatorio para precisar la violación concreta en que uno de ellos incurrió respecto del deber de cuidado que debía y podía observar según las circunstancias y condiciones personales, así como la justa medida en que su conducta culposa y omisiva incidió de forma concurrente con la conducta del otro sujeto para producir el resultado típico; sino que únicamente señaló que cada uno de ellos, en su carácter de autor material, realizó exactamente la misma conducta culposa y omisiva; entonces, el favorecimiento a la evasión del detenido no es el resultado de la suma de las culpas concurrentes, sino que cada una de las conductas fue capaz de producir, de manera autónoma e independiente, ese resultado típico; lo que implica que no se actualice la atribuibilidad o el nexo causal entre la conducta y el resultado que requiere aquel delito, pues al tenor de los lineamientos de la teoría de la equivalencia de las condiciones, si se prescinde hipotéticamente de la omisión culposa que se atribuyó a alguno de los individuos, el resultado típico se produciría igualmente, merced a la diversa conducta del otro sujeto.

1.5. Tipicidad del Delito de Evasión de Presos

La tipicidad, según Castellanos Fernández: "...consiste en el encuadramiento de una conducta con la descripción hecha en la ley; la coincidencia del comportamiento con el descrito por el legislador".⁵

1.5.1. Tipicidad

El tipo legal para la comisión del delito de evasión de presos es:

- a) La existencia de una persona privada de su libertad por estar sujeta a un proceso o sentenciada.
- b) Que un sujeto activo por cualquier medio favorezca la evasión del detenido o que por negligencia, falta de reflexión y de cuidado favorezca la evasión del mismo.

Por tanto, para que una persona pueda ubicarse dentro del tipo legal, debe tener a su cuidado directa o indirectamente a la otra persona cuya calidad es la de preso, requisitos sin los cuales, no podría configurarse el delito.

1.5.2. Atipicidad

Es la ausencia de la adecuación de la conducta al tipo, si la conducta no es típica, jamás podrá ser delictuosa.

⁵ **CASTELLANOS Fernando.** *Lineamientos Elementales de Derecho Penal.* Porrúa. México, 2001. p. 168.

Las causas de atipicidad pueden reducirse a las siguientes causas:

1. Ausencia de la calidad o del número exigido por la Ley en cuanto a los sujetos activo y pasivo.	Que el sujeto activo no sea el responsable del preso. Que el sujeto que se evade no tenga la calidad de preso.
2. Si faltan el objeto material o el objeto jurídico.	Que no exista lesión a la seguridad pública.
3. Cuando no se dan las referencias temporales o espaciales requeridas en el tipo.	Si la detención se realiza de manera arbitraria, no se configura el supuesto señalado en la ley.
4. Al no realizarse el hecho por los medios comisitos específicamente señalados en la Ley.	El preso no se está evadiendo.
5. Si faltan los elementos subjetivos legalmente exigidos.	No existe persona que facilite la evasión.

Respecto de la inexistencia del delito de evasión de presos tiene aplicación la tesis aislada sustentada por el Tribunal Colegiado del Sexto Circuito, visible en la página 78 del Tomo 157-162 Sexta Parte, publicada en el Semanario Judicial de la Federación, Séptima Época, que en su rubro y texto se precisa:

“EVASIÓN DE PRESOS, INEXISTENCIA DEL DELITO DE, EN CASO DE DETENCIÓN ARBITRARIA. Cuando la detención de una persona se realiza sin mandamiento escrito de autoridad competente y sin haberse sorprendido en flagrante delito, es claro que dicha privación de su libertad es ilegal, por lo que al facilitar su fuga los captores no incurrir en el delito, de esa evasión de presos previsto en el artículo 129 del Código Penal del Estado de Hidalgo, porque el detenido no se encontraba a disposición de autoridad competente y lo único que hicieron fue que cesara en sus efectos el acto arbitrario”.

En el supuesto señalado por la tesis invocada, aquel o aquellos que faciliten la fuga de una persona que ha sido privada de la libertad de manera ilegal, no podrán ser sancionados por el delito de evasión de presos, puesto que la persona a la que se le facilita la fuga, no se encuentra en el supuesto señalado en el tipo legal para la constitución del delito.

1.6. Antijuridicidad en el Delito de Evasión de Presos

La antijuridicidad es otro de los elementos estructurales del delito. Es lo contrario a Derecho.

Para que un delito exista, no basta que la conducta encuadre en el tipo penal, se necesita que esta conducta sea antijurídica, considerando como tal, a toda aquella definida por el ordenamiento, no protegida por causas de justificación.

1.6.1. Antijuridicidad

La antijuridicidad radica en contrariar lo establecido en la norma jurídica. Para que sea delictuosa, la conducta debe ser típica, antijurídica y culpable.

Se le puede considerar como un "elemento positivo" del delito, es decir, cuando una conducta es antijurídica, es considerada como delito. Para que la conducta de un ser humano sea delictiva, debe contravenir el Derecho.

La conducta antijurídica entonces, en el delito de evasión de presos, consistirá en estar dentro del supuesto que la norma considera delito, pues considera que se trata de una conducta contraria al derecho, que atenta contra la garantía de seguridad pública.

1.6.2. Causas de Justificación

Las causales de justificación son situaciones reconocidas por el Derecho en las que la ejecución de un hecho típico se encuentra permitido, es decir, suponen normas permisivas que autorizan, bajo ciertos requisitos, la realización de actos generalmente prohibidos.

Vienen a ser normas dirigidas a situaciones específicas que excluyen la antijuridicidad de un determinado comportamiento típico, que *a priori* podría considerarse antijurídico.

Cabe destacar que la comprobación del carácter antijurídico de la conducta tiene un carácter negativo, de manera que una vez identificada la conducta típica, habrá de analizarse su eventual inclusión dentro de las causas

de justificación, excluyendo el delito si encuadra en ella, y suponiendo antijuridicidad si no encajase.

1.7. Culpabilidad

En el delito de Evasión de Presos, la culpabilidad puede ser:

- ❖ Dolosa o intencional: al convenio del procesado o con un tercero para facilitar la evasión;
- ❖ Culposa: cuando la evasión se facilita mediante la conducta negligente del sujeto activo que favorece la evasión de los privados de la libertad por la autoridad competente o por falta de cuidado del conductor o custodio.

Existe un factor de inculpabilidad reconocido expresamente por la legislación penal federal. Dicha causa de inculpabilidad se encuentra en el artículo 151, que textualmente señala:

Artículo 151. El artículo anterior no comprende a los ascendientes, descendientes, cónyuge o hermanos del prófugo, ni a sus parientes por afinidad hasta el segundo grado, pues están exentos de toda sanción, excepto el caso de que hayan proporcionado la fuga por medio de la violencia en las personas o fuerza en las cosas.

1.8. Punibilidad

La punibilidad es un elemento secundario del delito, que consiste en el merecimiento de una pena, en función o por razón de la comisión de un delito; dichas penas se encuentran señaladas en el Código Penal Federal.

Cuello Calón: "...considera que la punibilidad no es más que un elemento de la tipicidad, pues el hecho de estar la acción conminada con una pena, constituye un elemento del tipo delictivo..."⁶.

La punibilidad no es un elemento del delito, ya que el concepto de éste no concuerda con el de la norma jurídica, como lo explica Ignacio Villalobos: "una acción o una abstención humana son penadas cuando se les califica de delictuosas, pero no adquieren este carácter porque se les sancione penalmente. Las conductas se revisten de delictuosidad por su pugna con aquellas exigencias establecidas por el Estado para la creación y conservación del orden en la vida gregaria y por ejecutarse culpablemente. Mas no se pueden tildar como delitos por ser punibles".

El aspecto negativo de la punibilidad es la excusa absolutoria, que son las causas que hacen que a un acto típico, antijurídico, imputable a un autor y culpable, no se asocie pena alguna por razones de utilidad pública.

Las excusas absolutorias son aquellas circunstancias específicamente señaladas en la ley y por las cuales no se sanciona al agente.

Así como la punibilidad no es considerada por muchos autores de elementos del delito, así tampoco la imputabilidad como se mencionó en el capítulo anterior.

⁶ **CASTELLANOS, Fernando.** *Lineamientos Elementales de Derecho Penal.* Porrúa. México, P. 2001.

La sanción por favorecimiento no es aplicable a ciertos parientes, salvo cuando hayan favorecido la fuga mediante violencia en las personas o fuerza en las cosas.

1.9. Consumación y Tentativa

En el delito de evasión de presos, sí existe el grado de tentativa.

En relación a la consumación y tentativa del delito de evasión de presos, se advierte el criterio sustentado por la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, visible en la página 33 del volumen LXXXVIII, Segunda parte, publicada en el Semanario Judicial de la Federación, Sexta Época, que en su rubro y texto se precisa:

***“EVASION DE PRESOS, TENTATIVA DE.** Si bien en algunos delitos, como los de culpa o imprudencia, e incluso en algunos intencionales, como los de omisión, abandono de atropellado, no es configurable la tentativa, sin embargo, la tónica general para los de realización dolosa, es que admiten esta etapa del ínter criminis, como en los casos de excepción de evasión de presos en que normalmente el evadido no amerita represión excusa condicionada a menos que realice la fuga en concierto y unión con otro u otros presos, o cuando ejerce violencia sobre las personas; de ahí que si en la especie, el acusado adquirió armas, las repartió entre los inodados y les asignó el papel que debían desempeñar, pero la evasión no se consumó por causa ajena a su voluntad, ya que la guardia y el director del penal contestaron los disparos que efectuaron, es indudable que el*

delito quedó en la fase externa denominada tentativa, no siendo conculcatoria de garantías, la sentencia que así lo estimó.”

En el citado criterio se precisa que en el caso de los delitos dolosos, se persigue la maquinación, realizada por el autor intelectual, aún cuando la evasión no logre concretarse.

1.10. Concurso de Delitos

En ocasiones un mismo sujeto es autor de varias infracciones penales; a tal situación se le da el nombre de concurso, sin duda porque en la misma persona concurren varias autorías delictivas.

El concurso de delitos puede ser:

- Ideal o formal. Es cuando existe unidad de acción y pluralidad de resultados. Es cuando con una sola conducta, se cometen varios delitos. Una sola actuación infringe varias disposiciones penales, de lo que deriva una doble o múltiple infracción; es decir, por medio de una sola acción u omisión el agente se llena de dos o más tipos legales y por lo mismo se producen diversas lesiones jurídicas, afectándose, consecuentemente, varios intereses tutelados por el Derecho. El ejemplo es: si un individuo, con un disparo de arma de fuego, mata a su adversario, lesiona a un transeúnte y daña la ajena propiedad.
- Material o real. Es cuando existen pluralidad de acciones y de resultados.

A veces el delito es único, consecuencia de una sola conducta; pero pueden ser múltiples las lesiones jurídicas, bien con unidad en la acción o mediante varias acciones; finalmente, con varias actuaciones del mismo sujeto se produce una única violación al orden jurídico.

Según Serrano Gómez, el concurso en el caso del delito de evasión de presos, es una situación compleja, pues la violencia puede llevar a resultados graves en funcionarios u otros internos, incluso con resultado de muerte o lesiones, con lo cual se presentaría el concurso de delitos⁷.

⁷ SERRANO GÓMEZ, Alfonso. *Derecho Penal. Parte Especial*. 6ta. Edición. Dykinson. Madrid, 2001, p. 189.

CAPITULO SEGUNDO

QUEBRANTAMIENTO DE SANCIÓN

2.1. Noción Legal del Delito de Quebrantamiento de Sanción

La palabra *quebrantar* significa romper, separar con violencia, forzar, romper. En materia penal, el término “quebrantar” hace referencia a traspasar o violar una ley. En otras palabras, el término se utiliza para referirse a la violación de norma vigente o de obligación libremente contraída.

La sanción es una pena que una ley o un reglamento establecen para sus infractores.

La noción legal la encontramos en el Libro Segundo, Título Cuarto relativo a los Delitos contra la Seguridad Pública, dentro del Capítulo II:

Artículo 155. Al reo que se fugue estando bajo alguna de las sanciones privativas de libertad, o en detención o prisión preventiva, no se le contará el tiempo que pase fuera del lugar en que deba hacerla efectiva, ni se tendrá en cuenta la buena conducta que haya tenido antes de la fuga.

Artículo 156. Al extranjero expulsado de la República que vuelva a ésta, se le impondrá de uno a dos años de prisión y se le expulsará de nuevo después de hacer efectiva esta sanción.

Artículo 157. Al sentenciado a confinamiento que salga del lugar que se le haya fijado para lugar de su residencia antes de extinguirlo, se le aplicará prisión por el tiempo que le falte para extinguir el confinamiento.

Artículo 158. Se impondrán de quince a noventa jornadas de trabajo a favor de la comunidad:

I. Al reo sometido a vigilancia de la policía que no ministre a ésta los informes que se le pidan sobre su conducta, y

II. A aquel a quien se hubiere prohibido ir a determinado lugar o a residir en él, si violare la prohibición.

Si el sentenciado lo fuere por delito grave así calificado por la ley, la sanción antes citada será de uno a cuatro años de prisión.

Artículo 159. El reo suspenso en su profesión u oficio, o inhabilitado para ejercerlos, que quebrante su condena, pagará una multa de veinte a mil pesos. En caso de reincidencia, se duplicará la multa y se aplicará prisión de uno a seis años.

Como se desprende de la noción legal el quebrantamiento de sanción tiene varias vertientes, la acepción mas común consiste en la fuga de una persona que se encuentra sujeta a alguna de las sanciones privativas de la libertad o en detención o prisión preventiva, pero no es la única forma en que el delito puede configurarse, pues el quebrantamiento de sanción abarca la violación a otro tipo de sanción, como el caso de los extranjeros que han sido expulsados del territorio nacional y que regresan sin ningún documento que acredite que dicha sanción fue anulada.

Existen casos en los que, parte de la sanción consiste en la inhabilitación para ejercer una profesión u oficio. El incumplimiento a la sanción también configura el delito, mismo que en la legislación mexicana, además de la sanción económica, incluye la pena privativa de libertad.

2.2. Sujetos del Delito de Quebrantamiento de Sanción

Se ha referido que uno de los requisitos para configurar el delito en general, es la existencia de un sujeto que realice la acción delictiva y otro que la sufra; éstos sujetos se denominan sujeto activo y un sujeto pasivo.

2.2.1. Activo

El sujeto activo de un delito en general puede ser sólo la persona física, pues una acción que constituye un delito tiene una naturaleza tal, que no puede ser realizada por un ente colectivo, aunque se ha establecido la posibilidad de aplicar consecuencias jurídicas a éstos, en casos determinados. Dichos sujetos pueden ser determinados o indeterminados.

En el caso del delito de quebrantamiento de sanción, no puede ser sujeto activo cualquier persona, sino únicamente aquel que fue previamente condenado a una sanción específica.

Considerando que el sujeto activo en el delito de quebrantamiento de sanción debe tener la calidad de sentenciado, se advierte que dicho sujeto puede conducirse de tres formas, según López Betancourt:

- Autor material. Se considera al sujeto que ejecuta directamente el delito, el sujeto activo propiamente dicho.
- Autor intelectual. Es el sujeto que instiga a otro a realizar la conducta delictuosa.

- Encubridor. El sujeto que oculte al responsable del delito”.⁸

El Código Penal Federal prevé sanción solo para el caso del autor material. No hace referencia al actor intelectual, ni prevé sanción alguna para el encubridor del delito.

2.2.2. Pasivo

El sujeto pasivo es quién se ve perjudicado con el delito, pudiendo ser una persona individual o colectiva. El sujeto pasivo en el delito de quebrantamiento de sanción es la colectividad.

2.3. Objetos del Delito de Quebrantamiento de Sanción

Para configurarse el delito de quebrantamiento de sanción, es necesaria la existencia de un objeto en el que recaiga la acción delictiva y un interés que esté jurídicamente protegido.

Dichos objetos se dividen en materiales y jurídicos, como se precisa en los siguientes apartados.

2.3.1. Objetos Materiales en el Delito de Quebrantamiento de Sanción

⁸ López Betancourt, Eduardo. “Delitos en Particular” Tomo IV. Editorial Porrúa. México, 2008. p. 157.

El objeto material de este delito en particular, es sobre quién recae materialmente la acción delictiva; se trata en este caso de la sanción impuesta, la cual es, como el nombre del delito lo indica; quebrantada.

2.3.2. Objeto Jurídico en el Delito de Quebrantamiento de Sanción

El objeto jurídico siempre es la norma, el derecho violado o el bien o interés jurídicamente protegido, sobre el cual recae la acción delictiva.

En el caso del delito de quebrantamiento de sanción, el objeto jurídico es la correcta administración y procuración de justicia, así como la seguridad pública.

2.4. Conductas, Formas y Medios de Ejecución

La conducta es un elemento básico del delito; se refiere al comportamiento humano voluntario, positivo o negativo, encaminado a un propósito.

La conducta es voluntaria porque es decisión libre del sujeto que la realiza, teniendo como fin un propósito, que es la acción o la omisión.

El aspecto negativo de la conducta es la ausencia de conducta, que consiste en la ausencia de acción o de omisión de la misma, en la realización de un ilícito.

2.4.1. Conducta Típica

La conducta típica en el delito de quebrantamiento de sanción puede darse por acción y por omisión.

En el caso de acción, se encuentra tipificado como tal, en los supuestos particulares previstos en los artículos 155, 156, 157, 158 fracción II y 159, todos del Código Penal Federal.

En el caso del artículo 155, del ordenamiento citado, la conducta típica del sujeto activo del delito es quebrantar su condena mediante fuga.

En el supuesto señalado en el artículo 156 del Código Penal Federal, la conducta típica la efectuará el extranjero expulsado, que vuelve al territorio nacional, siempre que dicha expulsión la haya realizado la autoridad competente.

En el artículo 157 del Código Penal Federal, la tipicidad será salir del lugar destinado a cumplir la sanción de confinamiento.

El supuesto contenido en el artículo 158, fracción II, también es considerado como conducta típica de acción, puesto que, para llevarlo a cabo, el sujeto debe actuar, esto es, ir al lugar que le fue prohibido o residir en él.

En el supuesto contenido en el artículo 159 del Código Penal Federal, la conducta típica será quebrantar su condena ejerciendo la profesión u oficio para el que fue inhabilitado.

El delito también puede realizarse por omisión, siempre que se trate del supuesto considerado en el artículo 158, fracción I, esto es, cuando la conducta típica consiste en que no proporcione a la policía, los informes que se le pidan sobre su conducta, siempre que se trate del reo sometido a vigilancia de la autoridad mencionada.

2.4.2. Presupuesto Básico

El presupuesto básico para configurar el delito de quebrantamiento de sanción consiste en que exista una sentencia previa de privación, suspensión o inhabilitación de derechos.

No podría configurarse el delito si la persona aún no se encuentra en el supuesto de tener una sanción o que se le haya inhabilitado un derecho, por medio de sentencia que haya causado ejecutoria.

2.4.3. Formas y Medios de Ejecución

En el caso del delito de quebrantamiento de sanción, la propia norma precisa de qué forma debe ejecutarse. Existen diversos supuestos de ejecución, como se detallará en el apartado relativo a la tipicidad del delito.

2.4.4. Resultado Típico

El resultado típico en el delito de quebrantamiento de sanciones, es precisamente quebrantar la condena impuesta al sentenciado.

2.4.5. Nexos de Causalidad

Para que el resultado de un delito se pueda atribuir a la conducta típica, se requiere un nexo causal que los una.

En este supuesto sería el dolo con el que se comete dicho delito, esto es, que el sujeto activo está consciente de la imposición de una sanción dictada en una resolución judicial, en la que se le obliga a desarrollar una conducta determinada, la cual se niega a realizar.

2.5. Tipicidad en el Delito de Quebrantamiento de Sanción

Se ha referido que la tipicidad es el encuadramiento de una conducta con la descripción hecha en la ley.

Siguiendo el lineamiento anterior, en el delito de quebrantamiento de sanción, la tipicidad es precisa.

2.5.1. Tipicidad

La conducta típica en este delito puede darse por acción y por omisión.

En el caso de acción, se encuentra tipificado como tal, en los supuestos particulares previstos en los artículos 155, 156, 157, 158 fracción II y 159, todos del Código Penal Federal.

En el caso del artículo 155, del ordenamiento citado, la conducta típica del sujeto activo del delito es quebrantar su condena mediante fuga. Se refiere al reo que se evade del cumplimiento de la sanción previamente impuesta, mediante la fuga del lugar en donde la autoridad competente, designó para llevar a cabo el cumplimiento de la pena.

En el supuesto señalado en el artículo 156 del Código Penal Federal, la conducta típica la efectuará el extranjero expulsado, que vuelve al territorio nacional, siempre que dicha expulsión la haya realizado la autoridad competente. La sanción que acompaña el incumplimiento va de uno a dos años en prisión, después de la cual, será nuevamente expulsado. Este supuesto solo aplica para personas que tengan la calidad de extranjero.

En el artículo 157 del Código Penal Federal, la tipicidad se refiere al sujeto que sale del lugar destinado a cumplir la sanción de confinamiento. En este supuesto, se aplica prisión equivalente al tiempo que restaba para cumplir con el confinamiento.

El supuesto contenido en el artículo 158, fracción II, también es considerado como conducta típica de acción, puesto que, para llevarlo a cabo, el sujeto debe actuar, esto es, ir al lugar que le fue prohibido o residir en él. La sanción aplicable es de uno a cuatro años de prisión, siempre que la sentencia del sujeto activo, haya sido por delito que la ley califique como grave.

En el supuesto contenido en el artículo 159 del Código Penal Federal, la conducta típica será quebrantar su condena ejerciendo la profesión u oficio para el que fue inhabilitado. La sanción impuesta a quien comete el delito de quebrantamiento de sanción, en este supuesto, será solamente pecuniaria; la multa va de veinte a mil pesos.

La prisión sólo se aplica en caso de reincidencia, que puede ser de uno a seis años en prisión. En este supuesto, la multa que le haya sido aplicada la primera vez, será duplicada.

El delito también puede realizarse por omisión, siempre que se trate del supuesto considerado en el artículo 158, fracción I, esto es, cuando se trata del reo sometido a vigilancia de la policía, en el supuesto de que no proporcione a dicha autoridad, los informes que se le pidan sobre su conducta.

Esta omisión es sancionada por el Código Penal Federal con jornadas de trabajo a favor de la comunidad, que van de quince a noventa días.

2.5.2. Atipicidad

Es la ausencia de la adecuación de la conducta al tipo, si la conducta no es típica, jamás podrá ser delictuosa.

Las causas de atipicidad en el delito de quebrantamiento de sanción, pueden reducirse a las siguientes causas:

1. Ausencia de la calidad o del número exigido por la Ley en cuanto a los sujetos activo y pasivo.	Se configura cuando el sujeto activo, no ha recibido previamente una sanción o habiéndola recibido, ya la haya cumplido en su totalidad.
2. Si faltan el objeto material o	Cuando se demuestre que no

el objeto jurídico.	se quebrantó la sanción que le fue interpuesta al sujeto.
3. Cuando no se dan las referencias temporales o espaciales requeridas en el tipo.	Cuando existiendo una sanción, ésta ya haya sido cumplida en su totalidad con anterioridad.
4. Al no realizarse el hecho por los medios comisitos específicamente señalados en la Ley.	El sujeto realiza actos pero ninguno encaminado a quebrantar la sanción impuesta.
5. Si faltan los elementos subjetivos legalmente exigidos.	Cuando no existe sujeto que haya realizado la conducta considerada en el tipo penal.

2.6. Antijuridicidad en el Delito de Quebrantamiento de Sanción

La antijuridicidad es uno de los elementos estructurales del delito. Una conducta se considera antijurídica cuando es contraria a lo que señala la ley.

2.6.1. Antijuridicidad

La conducta antijurídica en el delito de quebrantamiento de sanción, consistirá en estar dentro del supuesto que la norma considera delito, pues considera que se trata de una conducta contraria al derecho, que atenta contra la garantía de seguridad pública.

El hecho en sí de quebrantar la sanción, sin importar su naturaleza o alcances, es indudablemente una conducta contraria a derecho.

2.6.2. Causas de Justificación

Las causas de justificación son situaciones reconocidas por el Derecho en las que la ejecución de un hecho típico se encuentra permitido, es decir, suponen normas permisivas que autorizan, bajo ciertos requisitos, la realización de actos generalmente prohibidos.

Son supuestos específicos que excluyen la antijuridicidad de una conducta típica, que en un primer momento podría considerarse antijurídica.

Las causas de justificación que pueden operar en el delito de quebrantamiento de sanción, son las siguientes:

- a) Estado de necesidad.
- b) Ejercicio de un derecho.
- c) Cumplimiento de un deber.
- d) Obediencia jerárquica.
- e) Impedimento legítimo.

Las causas de justificación hallan su fundamento en la supremacía de diversos intereses:

- a) Por el que se actúa, como es el caso del ejercicio de un derecho.
- b) Por el que se protege, situación que prevalece en el estado de necesidad.
- c) Por el que se defiende, citando como ejemplo a la legítima defensa.
- d) Del deber que se cumple, tratándose del cumplimiento de un deber.

2.7. Culpabilidad

En el delito de quebrantamiento de sanción, la culpabilidad sólo puede ser dolosa, esto es, intencional, en los casos en que, el sujeto activo del delito está consciente de que se le exige, por medio de una resolución judicial, llevar a cabo una conducta determinada, la cual se niega a realizar.

En cuanto al tipo de dolo, generalmente se presenta, según López Betancourt, el dolo directo.

Los supuestos de excepción a la regla son los casos de dolo indirecto o eventual que se presentan cuando se advierte que la intención del sujeto activo es cometer otro ilícito y el quebrantamiento de sanción no es la consumación de éste sino uno de los actos preparatorios.

2.8. Punibilidad

La punibilidad es un elemento secundario del delito, referente al merecimiento de una pena, en función o por razón de la comisión de un delito.

Para el delito de quebrantamiento de sanciones, las penas aplicables a éste delito se encuentran señaladas en el Código Penal Federal.

En el caso del artículo 155, del ordenamiento citado, relativo a quebrantar la condena mediante fuga, la única sanción señalada consiste en no contar el tiempo que pase fuera de lugar donde debe hacer efectiva su prisión, y

en caso de contar con buena conducta anterior a la fuga, dicho supuesto no será tomado en cuenta.

En el supuesto señalado en el artículo 156 del Código Penal Federal, referente al extranjero expulsado, que vuelve al territorio nacional, la sanción que acompaña el incumplimiento va de uno a dos años en prisión, después de la cual, será nuevamente expulsado.

Para el sujeto que sale del lugar destinado por una autoridad para cumplir confinamiento, según lo dispuesto en el artículo 157 del Código Penal Federal, la pena consistirá en prisión equivalente al tiempo que restaba para cumplir con el confinamiento.

El supuesto contenido en el artículo 158, contiene dos vertientes:

- Cuando se trata del reo sometido a vigilancia de la policía, en el supuesto de que no proporcione a dicha autoridad, los informes que se le pidan sobre su conducta, la sanción aplicable son jornadas de trabajo a favor de la comunidad, que van de quince a noventa días.
- Cuando el sujeto va al lugar que le fue prohibido o reside en él, para este supuesto la sanción aplicable es de uno a cuatro años de prisión, siempre que la sentencia del sujeto activo, haya sido por delito que la ley califique como grave.

Referente al contenido en el artículo 159 del Código Penal Federal, la conducta típica será quebrantar su condena ejerciendo la profesión u oficio para el que fue inhabilitado, teniendo la primera vez una sanción meramente pecuniaria, consistente en la multa que va de veinte a mil pesos.

La prisión en este caso, sólo se aplica en caso de reincidencia, que puede ser de uno a seis años en prisión, sanción que también incluye una multa, que consistirá en duplicar la que le haya sido aplicada la primera vez.

2.9. Consumación y Tentativa

El delito de quebrantamiento de sanción es consumado una vez que se produce la fuga del reo, tratándose del supuesto de que la persona se encuentre privada de su libertad.

Para el caso del extranjero que ha sido expulsado del territorio nacional, la consumación del delito tendrá verificativo en el momento en que ingrese al territorio nacional.

Para quienes fueron inhabilitados para ejercer su profesión u oficio, la consumación del delito se realizará en el momento preciso en el que incumplan con la prohibición.

Debe destacarse que tratándose del delito de quebrantamiento de sanción, no existe el grado de tentativa. No existe ninguna sanción si el delito no se consuma.

2.10. Concurso de Delitos

El concurso de delitos consiste en la concurrencia de un mismo sujeto con varias infracciones penales.

El concurso de delitos puede ser:

- Ideal o formal. Es cuando existe unidad de acción y pluralidad de resultados. Es cuando con una sola conducta, se cometen varios delitos. Una sola actuación infringe varias disposiciones penales, de lo que deriva una doble o múltiple infracción; es decir, por medio de una sola acción u omisión el agente se llena de dos o más tipos legales y por lo mismo se producen diversas lesiones jurídicas, afectándose, consecuentemente, varios intereses tutelados por el Derecho. El ejemplo es: si un individuo, con un disparo de arma de fuego, mata a su adversario, lesiona a un transeúnte y daña la ajena propiedad.
- Material o real. Es cuando existen pluralidad de acciones y de resultados.

A veces el delito es único, consecuencia de una sola conducta; pero pueden ser múltiples las lesiones jurídicas, bien con unidad en la acción o mediante varias acciones; finalmente, con varias actuaciones del mismo sujeto se produce una única violación al orden jurídico.

CAPITULO TERCERO

ASOCIACIONES DELICTUOSAS

3.1. Noción Legal del Delito de Asociaciones Delictuosas

La palabra asociación proviene del latín *sociatio*, que significa unión, compañía, colaboración o reunión.⁹ En una asociación siempre existen varias personas, las cuales deciden unirse para lograr un objetivo en común, el cual ha sido previamente determinado.

La asociación para delinquir tiene por objeto el cometer uno o varios delitos; se tiene como finalidad de la unión, el propósito de realizar un ilícito. Esa actividad asociativa debe ser únicamente para cometer delitos.

Para la comisión de este delito, no se requiere que las personas asociadas estén reunidas materialmente, ni que habiten en el mismo lugar o se conozcan personalmente, puesto que para que exista el delito es suficiente el solo hecho de la asociación.

En el artículo 16 de la Constitución, se establece, entre otros, la definición de “delincuencia organizada”, señalando que esta consiste en “*una organización de hecho de tres o más personas, para cometer delitos en forma permanente o reiterada, en los términos de la ley de la materia*”.

⁹ LÓPEZ BETANCOURT, Eduardo. Delitos en Particular. Tomo IV. Editorial Porrúa. México, 2008. p. 189.

La diferencia entre asociación delictuosa y delincuencia organizada, la encontramos en el artículo 164 del Código Penal Federal, que señala que la asociación delictuosa es un delito contra la seguridad pública, descrito de la siguiente manera:

Al que forme parte de una asociación o banda de tres o más personas con propósito de delinquir, se le impondrá prisión de cinco a diez años y de cien a trescientos días multa.

La diferencia esencial radica que para la delincuencia organizada la “organización” se encuentra en función de la comisión de delitos de forma permanente o reiterada, mientras que en la asociación delictuosa se forma en un único momento con el objeto de delinquir, sin que la conducta ilícita sea frecuente.

En el artículo 164 del Código Penal Federal, también se señala que si el miembro de la asociación es o fue servidor público de alguna corporación policial, la pena aumentará en una mitad y se le impondrá, además, la destitución del empleo, cargo o comisión públicos e inhabilitación de uno a cinco años para desempeñar otro.

Se aumenta también la pena en el caso de que el miembro de la asociación pertenezca a las Fuerzas Armadas Mexicanas en situación de retiro, de reserva o en activo, se le impondrá, además la baja definitiva de la Fuerza Armada a que pertenezca y se le inhabilitará de uno a cinco años para desempeñar cargo o comisión públicos.

Artículo 164-bis. Cuando se cometa algún delito por pandilla, se aplicará a los que intervengan en su comisión, hasta una mitad más de las penas que les correspondan por el o los delitos cometidos.

Se entiende por pandilla, para los efectos de esta disposición, la reunión habitual, ocasional o transitoria, de tres o más personas que sin estar organizadas con fines delictuosos, cometen en común algún delito.

Cabe resaltar de lo antes anotado, que la legislación hace la distinción entre “asociación delictuosa” a la que define como “una asociación o banda de tres o mas personas con el propósito de delinquir” y “pandilla” a la que describe como “la reunión habitual, ocasional o transitoria, de tres o mas personas que sin estar organizada con fines delictuoso, cometen en común algún delito”.

Se tiene entonces, que la principal diferencia entre asociación delictuosa y pandilla, es que el fin de las primeras debe ser específicamente delinquir; en cambio, la pandilla puede tener un fin lícito, pero en determinado momento, sus miembros pueden llegar a cometer en conjunto algún delito.

Continúa el artículo 164 Bis del Código Penal Federal, en su tercer párrafo, haciendo referencia a las pandillas:

Cuando el miembro de la pandilla sea o haya sido servidor público de alguna corporación policíaca, la pena se aumentará hasta en dos terceras partes de las penas que le corresponda por el o los delitos cometidos y se le impondrá además, destitución del empleo, cargo o comisión públicos e inhabilitación de uno a cinco años para desempeñar otro.

Se advierte que el delito se integra con "el solo hecho de ser miembro de la asociación".

Según Serrano Gómez: "...Desde el punto de vista criminológico la asociación delictuosa tiene una estructura organizada, compuesta por tres o mas sujetos y normalmente dirigida por uno de ellos; marcando la diferencia de estos grupos con los grupos criminales, en los cuales existe escasa o nula organización, pero que suelen actuar de forma esporádica y cambiando con frecuencia sus componentes..."¹⁰

Puede formarse la asociación delictuosa para ejecutar uno o más delitos, como sucede en determinados tipos de estafas, tráfico de estupefacientes o lavado de dinero.

La asociación delictuosa se diferencia de la participación múltiple o coparticipación en la realización de un delito, porque en éste último supuesto, aunque las infracciones se repiten, surgen de momento a momento pero quedan aisladas unas de otras, y en el caso de la asociación delictuosa la acción persiste en los miembros de la banda que actúan bajo las órdenes de un jefe.

En un primer plano, parece que las dos figuras son similares, ya que en ambos delitos para su configuración se requiere de un grupo de personas, esto es, de varios sujetos en la intervención para la comisión de un delito tipificado por nuestra legislación penal. Sin embargo, las dos figuras delictivas presentan características particulares:

¹⁰ SERRANO Gómez, Alfonso. Derecho Penal. Parte Especial. 6ta. Edición. Editorial Dykinson. Madrid, 2001. pp. 910-915.

- La asociación delictuosa es la reunión de individuos para realizar fines comunes, en éste caso, con la finalidad de delinquir. Entre las características principales de la asociación delictuosa destacan la reunión de tres o más individuos para cometer delitos, el que dicha asociación se encuentre organizada para delinquir, esto es, que de antemano sus miembros se encarguen de idear, coordinar y ejecutar la conducta delictiva, así como el que dicha asociación presente características de permanencia y estabilidad, ya que el delinquir constituye su *modus vivendi*.
- La participación múltiple, es la pluralidad de sujetos activos que intervienen en la comisión de un delito, cuya conducta interfiere la conducta de otros, ante un resultado tipificado por la legislación penal. En ésta figura, los individuos que intervienen lo hacen con la finalidad de cometer un delito determinado, cuya responsabilidad habrá de precisarse, según el caso, como autoría material, coautoría simple, coautoría intelectual, coautoría medita o complicidad por promesa anterior. En esta figura no se requiere necesariamente que el acuerdo para cometer el delito anteceda a éste, ni que se manifieste expresamente.

La diferencia “radica en que en la asociación delictuosa el motor de la relación es la ejecución delictiva para la ejecución de más de un delito; en cambio, en la participación múltiple, ya sea por concierto previo o por adherencia, la relación será en función de un delito único”. La legislación vigente, le da un tratamiento se parado a ambas conductas.

La asociación delictuosa también es diferente a la delincuencia organizada.

3.2. Sujetos del Delito de Asociación Delictuosa

El tipo calificado en el delito de Asociación Delictuosa abarca como sujetos activos a cualquier persona que al unirse con por lo menos otras dos, pretendan cometer actos delictivos, además de incluir a todos los servidores públicos -y no sólo a quienes pertenecen a una corporación policial-, así como a los miembros de empresas de seguridad privada.

3.2.1. Activo

El sujeto activo en el delito de Asociación Delictuosa es indeterminado puesto que puede serlo cualquier persona física, siempre que cumpla la condición de estar unida a otras dos o más personas físicas, que forman la asociación delictiva.

Cada una de las personas que integran la asociación debe estar unida al grupo por acuerdo previo. La decisión de formar parte de la asociación es libre, teniendo el conocimiento previo de que el fin de la unión es ejecutar actos delictuosos en los que cada uno de los integrantes tiene señalada la actividad que debe desempeñar.

Lo anterior es visible en la Tesis de Jurisprudencia sustentada por el Primer Tribunal Colegiado del Décimo Circuito, visible en la página 705, Tesis: X.1o. J/11, publicada en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta X, julio de 1999, Novena Época:

ASOCIACIÓN DELICTUOSA, CONFIGURACIÓN DEL DELITO DE (LEGISLACIÓN DEL ESTADO DE TABASCO). Para que se configure este ilícito, se requiere probar que se organizó una banda para delinquir, que el indiciado, mediante acuerdo previo, decidió formar parte de esa banda o asociación, integrada por lo menos por tres personas, con un régimen establecido, organizada más o menos en forma permanente y de manera jerarquizada, con el fin de ejecutar actos delictuosos en los que cada uno de los integrantes tiene señalada la actividad que debe desplegar.

3.2.2. Pasivo

En el delito de asociación delictuosa, el sujeto pasivo es la sociedad, que es lesionada con los actos delictivos cometidos por la asociación.

3.3. Objetos del Delito de Asociaciones Delictuosas

La seguridad pública es el bien jurídicamente protegido con el tipo relativo a la asociación delictuosa. La ley establece la penalidad por el solo hecho de pertenecer a la asociación o banda, con independencia de la pena que se imponga por los delitos que llegaren a cometerse.

El objeto jurídico del delito es la seguridad general encomendada a la Administración Pública.

Debe resaltarse que el delito de asociación delictuosa es un delito de mera conducta de tipo doloso, por lo que no es configurable la tentativa.

3.4. Conductas, Formas y Medios de Ejecución

Lo requerido por la ley es que la nueva asociación esté destinada a la comisión de delitos. Se trata, pues, de un fin colectivo y como tal tiene naturaleza objetiva con respecto de cada uno de los participantes.

3.4.1. Conducta Típica

La conducta típica en el delito de asociación delictuosa consiste en el ánimo del individuo de formar parte de una asociación o banda de tres o más personas, que están unidas con la finalidad de cometer actos prohibidos por la ley.

Se tiene entonces, que, para que se configure este ilícito, se requiere probar que el sujeto activo tenía la voluntad de delinquir, por lo que, mediante acuerdo previo, decidió formar parte de una banda o asociación, integrada por lo menos por tres personas.

3.4.2. Presupuesto Básico

El presupuesto básico para que pueda consumarse el delito de asociación delictuosa es la existencia de tres o más personas organizadas con el objeto de cometer un delito.

3.4.3. Formas y Medios de Ejecución

La conducta de los asociados es típica y evidentemente activa, que es la de querer formar parte de una asociación o banda. El sujeto adquiere la calidad de asociado con la sola aceptación o manifestación voluntaria de querer formar parte de ella con las condiciones que otros hayan acordado, sin que sea indispensable la participación activa en la forma como ha de operar la sociedad.

El aporte que cada socio hace a la sociedad, puede ser material o intelectual, o bien puede no ser ninguno, sino la ayuda posterior para cometer los delitos, una vez que hayan aceptado formar parte de la asociación. La utilidad vendrá después de consumados los delitos pero ya se ha infringido la ley penal, desde que aceptó o aportó algo a la sociedad.

Los elementos constitutivos del delito de asociación delictuosa son:

- a) Ser miembro o participante en una asociación o banda de tres o más personas, incluyendo al propio agente.
- b) Que en la asociación o banda medie la voluntad de cometer diversos delitos.
- c) El propósito de permanecer dentro de la asociación para continuar unidos sus integrantes en la comisión delictiva.
- d) La existencia de la jerarquización como forma disciplinaria del grupo, aunque no constituya éste un requisito de esencia.

El número mínimo de personas que se requieren para la formación de una asociación delictiva, en nuestro derecho y en la mayoría de los países del

mundo, es de tres personas, por tratarse de un número considerable para la coordinación de pensamientos con fines ilícitos.

Lo anterior es visible en la Tesis aislada sustentada por la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, visible en la página 288, Tesis: 1a. XLVI/2003, publicada en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta XVIII, Septiembre de 2003, Novena Época:

ASOCIACIÓN DELICTUOSA. EL ARTÍCULO 164 DEL CÓDIGO PENAL FEDERAL QUE PREVE ESE DELITO, AL ESTABLECER SUS ELEMENTOS CONSTITUTIVOS, CUMPLE CON LA GARANTÍA DE EXACTA APLICACIÓN DE LA LEY EN MATERIA PENAL. *La garantía de exacta aplicación de la ley en materia penal prevista en el tercer párrafo del artículo 14 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, consistente en la prohibición de imponer penas por analogía o por mayoría de razón, obliga al legislador a que, al expedir las normas de carácter penal, señale las conductas típicas y las penas aplicables con tal precisión que evite un estado de incertidumbre jurídica al gobernado y una actuación arbitraria del juzgador, por lo que la ley penal debe estar concebida de tal forma que los términos mediante los cuales se especifiquen los delitos o las penas, sean claros, precisos y exactos a fin de evitar que la autoridad aplicadora incurra en confusión ante la indeterminación de los conceptos y, en consecuencia, en demérito de la defensa del procesado; además, el legislador, establecerá los tipos penales y elementos que los contienen, acorde con la conducta que trate de regular y del bien jurídico que se pretenda proteger, por ende, no todos los tipos penales contienen los mismos elementos, sin que ello implique violación de garantías individuales en materia penal. En ese sentido, se concluye que el artículo 164 del Código Penal Federal cumple con la*

citada garantía constitucional, toda vez que el tipo penal del delito de asociación delictuosa, está conformado con los siguientes elementos: a) la conducta consistente en asociarse u organizarse; b) el sujeto activo que puede ser cualquier persona, dado que el tipo penal señala "Al que ...", requiriendo un número mínimo de tres partícipes; c) el sujeto pasivo que es la sociedad; d) el bien jurídico tutelado o protegido que es la seguridad pública, la paz y tranquilidad sociales; e) los elementos normativos: asociación o banda; y, f) los elementos subjetivos específicos: "... con propósito de delinquir ...", lo que permite afirmar que se trata de un delito eminentemente doloso, en el que el tipo penal de mérito contiene los supuestos de individualización de la conducta que el legislador estimó debe ser reprochable, puesto que de manera clara, precisa y exacta aquéllos son descritos, lo que no da lugar a confusión en cuanto a su aplicación, o a que en su caso disminuya el derecho de defensa del sujeto. Amparo directo en revisión 268/2003. 11 de junio de 2003. Cinco votos. Ponente: Juan N. Silva Meza. Secretario: Jaime Flores Cruz.

En el anterior criterio, se describen los elementos constitutivos del delito de asociación delictuosa:

- a) La conducta consistente en asociarse u organizarse.
- b) El sujeto activo que puede ser cualquier persona, requiriendo un número mínimo de tres partícipes.
- c) El sujeto pasivo que es la sociedad.
- d) El bien jurídico tutelado o protegido que es la seguridad pública, la paz y tranquilidad sociales.
- e) Los elementos normativos: asociación o banda.
- f) Los elementos subjetivos específicos: "... con propósito de delinquir...".

Dichos elementos van concatenados a inferir que se trata de un delito eminentemente doloso, en el que el tipo penal de mérito contiene los supuestos de individualización de la conducta que el legislador estimó debe ser reprochable, puesto que de manera clara, precisa y exacta aquéllos son descritos, lo que no da lugar a confusión en cuanto a su aplicación, o a que en su caso disminuya el derecho de defensa del sujeto.

3.4.4. Resultado Típico

El resultado típico en el delito de asociación delictuosa es constituir un grupo de tres o más personas con el propósito de delinquir. Si la agrupación tiene fines lícitos, no se perfeccionaría el tipo señalado por la ley, excluyendo entonces la conducta delictiva.

3.4.5. Nexo de Causalidad

El nexos de causalidad es el ligamento que une a la conducta con el resultado típico del delito. Para que el resultado se pueda atribuir a la conducta típica, se requiere un nexos causal que los una.

La persona activa en la comisión del delito, es la que directamente participa en la asociación, ya sea dentro o fuera del lugar en donde se cometerá el delito.

3.5. Tipicidad

La tipicidad, como se había apuntado en apartados anteriores de ésta investigación, es en el encuadramiento de una conducta con la descripción hecha en la ley; la coincidencia del comportamiento con el descrito por el legislador.¹¹

En el delito de Asociación delictuosa, el tipo se encuentra descrito en los artículos 164 y 164 Bis del Código Penal Federal, mismos que fueron referidos en el primer apartado de la presente investigación.

Cabe resaltar, que para que la tipicidad en este delito, requiere del elemento anímico o subjetivo, esto es, la voluntad o el propósito del sujeto que tiene por delinquir y asociarse con otros sujetos con el mismo ánimo y voluntad.

3.5.1. Tipicidad en el Delito de Asociación Delictuosa

El tipo legal para la comisión del delito de asociación delictuosa es:

- a) Que existan tres o más personas unidas.
- b) Que el fin de la asociación sea la comisión de alguna actividad ilícita.

Por tanto, para que una persona pueda ubicarse dentro del tipo legal, debe pertenecer a una organización que tenga como fin realizar actividades prohibidas por la ley, elementos sin los cuales, no podría configurarse el delito.

3.5.2. Atipicidad

¹¹ Castellanos Fernando. Lineamientos Elementales de Derecho Penal. Editorial Porrúa. México, 2001. p. 168.

Es la ausencia de la adecuación de la conducta al tipo, si la conducta no es típica, jamás podrá ser delictuosa.

Las causas de atipicidad pueden reducirse a las siguientes:

1. Ausencia de la calidad o del número exigido por la Ley en cuanto a los sujetos activo y pasivo.	Que sean menos de tres personas las que se hayan unido para cometer el o los ilícitos.
2. Si faltan el objeto material o el objeto jurídico.	Cuando el fin de la asociación es lícito.
3. Al no realizarse el hecho por los medios comisitos específicamente señalados en la Ley.	Cuando la asociación realiza actividades que están dentro del marco legal.
4. Si faltan los elementos subjetivos del injusto legalmente exigidos.	Cuando los miembros del grupo no fueron quienes realizaron las actividades ilícitas.

3.6. Antijuridicidad

La antijuridicidad es el elemento más relevante del delito, puesto que es la oposición objetiva de la conducta contra las normas tuteladas por el Derecho.

Para que un delito exista, no basta que la conducta encuadre en el tipo penal, se necesita que esta conducta sea antijurídica, considerando como tal, a

toda aquella definida por el ordenamiento, no protegida por causas de justificación.

En el caso del delito de asociación delictuosa, la conducta antijurídica se presenta cuando el fin de la asociación es cometer un ilícito; por tanto, no se sanciona el hecho de reunirse.

Se tiene que, el simple hecho de reunirse libremente no es una conducta antijurídica, puesto que el artículo 164 del Código Penal Federal no sanciona la libre expresión de las ideas o del pensamiento en sí mismo, sino el acuerdo de constitución de una organización criminal cuya finalidad o propósito es delinquir.

Lo anterior es visible en la Tesis aislada sustentada por la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, visible en la página 289, Tesis: 1a. XLVII/2003, publicada en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta XVIII, Septiembre de 2003, Novena Época:

ASOCIACIÓN DELICTUOSA. EL ARTÍCULO 164 DEL CÓDIGO PENAL FEDERAL QUE PREVÉ ESE DELITO, NO SANCIONA EL QUE LAS PERSONAS EXPRESEN LIBREMENTE SUS IDEAS, SINO EL HECHO DE QUE VOLUNTARIAMENTE CONSTITUYAN UNA ORGANIZACIÓN PARA DELINQUIR. El artículo 164 del Código Penal Federal no sanciona la libre expresión de las ideas o del pensamiento en sí mismo, sino el acuerdo de constitución de una organización criminal cuya finalidad o propósito es delinquir, lo que indudablemente va en perjuicio de la sociedad y del interés público. En otras palabras, el precepto de mérito sanciona el acto a través del cual se materializa ese pensamiento, que se traduce en el hecho material de que se organicen tres o más personas, unidas voluntariamente con el propósito de cometer ilícitos, y que al

generar zozobra en el orden social, pone en peligro los bienes jurídicos tutelados.

3.6.1. Causas de Justificación

Las causales de justificación son situaciones reconocidas por el Derecho en las que la ejecución de un hecho típico se encuentra permitida, es decir, suponen normas permisivas que autorizan, bajo ciertos requisitos, la realización de actos generalmente prohibidos.

Entre las causas de justificación se encuentran el ejercicio de un derecho, la legítima defensa, el cumplimiento de un deber o el estado de necesidad.

El Ejercicio de un Derecho, excluye la antijuridicidad por ejecución de la ley por cuanto se ejercita una facultad derivada de la ésta siempre que en su actuación, las vías de hecho no traspasen la facultad de defender el derecho negado y no haya exceso en la ejecución de la ley.

Los requisitos para que se presente esta causa de justificación son:

- a) Existencia de un derecho de parte de quien actúa
- b) El reconocimiento de dicho derecho por parte de la norma jurídica positiva.

Entre los ejemplos de esta causa de justificación se encuentran las lesiones en tratamientos médico quirúrgicos o las lesiones ocasionadas en la práctica de un deporte.

La legítima Defensa es la repulsa realizada por el titular del bien puesto en peligro o por terceros, necesaria para evitar una lesión antijurídica posiblemente causada por una persona que ataca.

Otra de las causas de justificación es el estado de necesidad, que consiste en una situación de peligro actual de los intereses jurídicos protegidos por el Derecho, en el que no queda otro remedio que la violación de los intereses de otra persona.

Por tanto, implica un ataque a los bienes ajenos jurídicamente protegidos, en salvaguarda de bienes jurídicos propios o ajenos de igual o mayor jerarquía que los sacrificados; por hallarse en una especial situación de peligro actual causada por acontecimientos de la naturaleza y excepcionalmente de orden humano, que sólo es evitable violando los intereses legítimos de otro.

Entre los requisitos para que pueda presentarse el estado de necesidad se encuentran: que el acto sea actual e inevitable, que no provenga voluntariamente del sujeto activo -que él haya provocado- y que el sujeto activo no tenga obligaciones profesionales de afrontar el peligro.

En el delito de asociación delictuosa, opera, según López Betancourt:

“... como única causa de justificación, se encuentra el estado de necesidad; en el supuesto de que varios vagabundos pudieran cometer un robo. Se estaría en presencia de una asociación cuyo propósito es cometer un robo famélico, siempre que se justifique dicho estado de necesidad”.¹²

¹² LÓPEZ BETANCOURT, Eduardo. Delitos en Particular. Tomo IV. Editorial Porrúa. México, 2008. p.204.

3.7. Culpabilidad

En el delito de Asociación Delictuosa, la culpabilidad puede ser es dolosa o intencional, puesto que existe voluntad al decidir asociarse a la pandilla.

La forma culposa del delito no puede presentarse, pues como se ha señalado, es indispensable la voluntad del sujeto para unirse al grupo delictivo.

En este delito, la inculpabilidad podría presentarse en e caso de que la persona sea obligada por un sujeto externo, por medio de violencia física o moral, para participar en la asociación – temor fundado-.

3.8. Punibilidad

La punibilidad es un elemento secundario del delito. Se refiere básicamente a la pena a que se hace merecedor el sujeto activo, en función de la comisión de un hecho delictivo, de acuerdo con la legislación vigente.

En el caso de la asociación delictuosa, la sanción es pena de prisión de 5 a 10 años, además de una multa de cien a trescientos días.

La legislación señala además, que si el miembro de la asociación es o fue servidor público de alguna corporación policial, la pena aumentará en una mitad y se le impondrá, además, la destitución del empleo, cargo o comisión públicos e inhabilitación de uno a cinco años para desempeñar otro.

Se aumenta también la pena en el caso de que el miembro de la asociación pertenezca a las Fuerzas Armadas Mexicanas en situación de retiro,

de reserva o en activo, se le impondrá, además la baja definitiva de la Fuerza Armada a que pertenezca y se le inhabilitará de uno a cinco años para desempeñar cargo o comisión públicos.

Para el caso de las pandillas, se aplicará, hasta una mitad más de las penas que les correspondan por el o los delitos cometidos.

Cuando el miembro de la pandilla es o ha sido servidor público de alguna corporación policíaca, la pena se aumenta hasta en dos terceras partes de las penas que le corresponda por el o los delitos cometidos, además de la destitución del empleo, cargo o comisión públicos e inhabilitación de uno a cinco años para desempeñar otro.

3.9. Consumación y Tentativa

La consumación del delito de asociación delictuosa se produce con la mera constitución con finalidad delictiva, sin que se requiera una posterior actividad criminal, que de producirse daría lugar a un concurso ideal de delitos.

Debe resaltarse que el delito de asociación delictuosa es un delito doloso, por lo que no es configurable la tentativa.

3.10. Concurso de Delitos

Se ha precisado en esta investigación, que el concurso de delitos se presenta cuando un mismo sujeto es autor de varias infracciones penales. Dicho concurso puede ser ideal –también llamado formal- o material.

El concurso Ideal o formal se presenta cuando con una misma conducta se perpetran varios ilícitos, en cambio, el material se presenta cuando existe pluralidad de acciones y de resultados.

El concurso en el caso del delito en estudio, se presenta cuando el agente, además de la asociación delictuosa, comete acciones adicionales produciendo otros delitos.

CAPITULO CUARTO

ANÁLISIS DEL DELITO DE ARMAS PROHIBIDAS

4.1. Noción Legal del Delito de Armas Prohibidas

La palabra “arma” se utiliza para denominar a todo aquel instrumento destinado para ofender o defenderse.¹³ Carrancá y Rivas, considera como armas a los objetos cuyo destino propio y característico es servir para ofender a otro o para la defensa propia.

Se advierte que la definición de arma es extensa, pues engloba a cualquier objeto que sea capaz de cumplir con las funciones de ofensa o defensa, desde una piedra hasta el instrumento mas sofisticado.

El disponer de un arma sin el correspondiente permiso o licencia puede facilitar la comisión de hechos delictivos, por lo que el control de la tenencia se justifica en el hecho de prevenir la criminalidad. Según Serrano Gómez¹⁴, la eficacia del control se refleja en los delitos contra la vida e integridad física de las personas, en los robos con violencia o intimidación y otros.

Existen armas, que por su naturaleza ofensiva, se encuentran prohibidas por la ley.

¹³ LÓPEZ BETANCOURT, Eduardo. Delitos en Particular. Tomo IV. Editorial Porrúa. México, 2008. p.159.

¹⁴ SERRANO Gómez, Alfonso. Derecho Penal. Parte Especial. 6ta. Edición. Editorial Dykinson. Madrid, 2001. Pp. 987-996

Al respecto, el Código Penal Federal, en el tercer capítulo del título Cuarto, dentro del Libro Segundo, refiere lo relativo a las armas prohibidas:

***Artículo 160.** A quien porte, fabrique, importe o acopie sin un fin lícito instrumentos que sólo puedan ser utilizados para agredir y que no tengan aplicación en actividades laborales o recreativas, se le impondrá prisión de tres meses a tres años o de 180 a 360 días multa y decomiso.*

Se agrega que los servidores públicos tienen derecho a portar las armas necesarias para el ejercicio de su cargo, sujetándose a la reglamentación de las leyes respectivas.

De lo anterior se desprende que no solo las armas de fuego pueden ser consideradas armas prohibidas, sino todos aquellos instrumentos que puedan ser utilizados para agredir y que no tengan aplicación en actividades laborales o recreativas.

Lo anterior es ejemplificado en la Tesis aislada sustentada por el Segundo Tribunal Colegiado en Materias Penal y Administrativa del Décimo Séptimo Circuito, visible en la página 2793, Tesis: XVII.2o.P.A.36 P, publicada en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta XXXI, febrero de 2010, Novena Época:

ARMAS. EL SIGNIFICADO DE ESTE VOCABLO CONTENIDO EN LOS ARTÍCULOS 10 Y 19, SEGUNDO PÁRRAFO, DE LA CONSTITUCIÓN FEDERAL, ASÍ COMO 173 DEL CÓDIGO DE PROCEDIMIENTOS PENALES DEL ESTADO DE CHIHUAHUA, CORRESPONDE AL DEFINIDO POR EL DICCIONARIO DE LA LENGUA ESPAÑOLA COMO INSTRUMENTO, MEDIO O MÁQUINA DESTINADOS A ATACAR O A

DEFENDERSE Y NO EXCLUSIVAMENTE A LAS DE FUEGO. *Del análisis del artículo 10 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos se advierte que los habitantes del país tienen derecho a poseer armas en su domicilio para su seguridad y legítima defensa, que no sean de las prohibidas por la ley federal y de las reservadas al uso exclusivo de las Fuerzas Armadas Nacionales, así como que la reglamentación detallada de este artículo se dejó al legislador ordinario federal, quien al emitir la Ley Federal de Armas de Fuego y Explosivos, previó en sus artículos 12 y 13 que son armas prohibidas las señaladas en el Código Penal Federal, y no consideró con tal carácter los utensilios, las herramientas o los instrumentos idóneos para realizar trabajos del campo o de cualquier oficio, arte, profesión o deporte, pero limitó su uso al lugar en que se trabaje o practiquen; sin embargo, estableció en el artículo 160 del citado código diversas penas para cualquier persona que porte sin un fin lícito instrumentos que sólo puedan ser utilizados para agredir y que no tengan aplicación en actividades laborales o recreativas. Por otra parte, de la exposición de motivos de la reforma al artículo 19, segundo párrafo, de la Constitución Federal, publicada en el Diario Oficial de la Federación el dieciocho de junio de dos mil ocho, no se colige que dentro del vocablo "armas" se haya comprendido solamente a las de fuego, sino que su redacción es genérica, esto es, comprende tanto a éstas como a aquellas que sirvan para agredir, sin que requieran deflagrar cartuchos; además, el legislador del Estado de Chihuahua tampoco hace referencia en exclusiva a las armas de fuego en el artículo 173 del Código de Procedimientos Penales de la entidad, pues igualmente se refiere al término genérico "arma", lo que se corrobora con el contenido de la fracción II del artículo 212 del Código Penal del Estado, que prevé penas agravadas cuando el delito de robo se cometa empleándose arma blanca u otro instrumento punzo cortante o punzo penetrante. Consecuentemente, el significado del*

vocablo "armas" contenido en los artículos 10, 19, segundo párrafo, de la Constitución Federal y 173 del Código de Procedimientos Penales de la entidad corresponde al definido genéricamente por el Diccionario de la Lengua Española de la Real Academia Española como instrumento, medio o máquina destinados a atacar o a defenderse y no exclusivamente a las de fuego.

La Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, consagra dentro de sus garantías, el derecho de todo mexicano a poseer armas en su domicilio.

La posesión de dichas armas se justifica en el hecho de contar con ellas para su seguridad y la de su familia, como un medio de legítima defensa.

El texto constitucional señala al respecto: *Artículo 10. Los habitantes de los Estados Unidos Mexicanos tienen derecho a poseer armas en su domicilio, para su seguridad y legítima defensa, con excepción de las prohibidas por la Ley Federal y de las reservadas para el uso exclusivo del Ejército, Armada, Fuerza Aérea y Guardia Nacional. La ley federal determinará los casos, condiciones, requisitos y lugares en que se podrá autorizar a los habitantes la portación de armas.*

En cuanto a los casos, condiciones, requisitos y lugares en que se podrá permitir la posesión de armas, el Código Penal Federal señala que, en el caso de portación o venta de pistolas o revólveres, es necesario contar con una licencia especial para realizarlas:

Artículo 161. Se necesita licencia especial para portación o venta de las pistolas o revólveres.

Respecto de las concesiones de licencias, el artículo 163 del ordenamiento legal citado, expresa que serán emitidas por el Ejecutivo de la Unión por conducto del Departamento o Secretaría que designe, sujetándose a las prevenciones de la ley reglamentaria que corresponda, así como los siguientes requisitos:

- La venta de las armas sólo podrá hacerse por establecimientos mercantiles provistos de licencia y nunca por particulares.
- El que solicite licencia para portar armas deberá otorgar fianza por la cantidad que fije la autoridad, y comprobar la necesidad que tiene para la portación de armas y sus antecedentes de honorabilidad y prudencia, con el testimonio de cinco personas bien conocidas de la autoridad.

Las sanciones aplicables a los infractores de la ley, se encuentran descritas en el artículo 162 del Código Penal Federal y en la respectiva Ley Federal de Armas de Fuego y Explosivos.

La ley sanciona, además de la importación, fabricación, venta, regalo o tráfico de armas prohibidas, la venta, portación o acopio de las que no poseen tal carácter, faltando el permiso correspondiente.

4.2. Sujetos del Delito de Armas Prohibidas

En el delito, se entiende por sujetos aquellas personas cuyos intereses se enfrentan con motivo de la acción delictiva, se clasifican en sujetos activos o pasivos

4.2.1. Activo

El sujeto activo de un delito en general puede ser sólo la persona física, pues una acción que constituye un delito tiene una naturaleza tal, que no puede ser realizada por un ente colectivo, aunque se ha establecido la posibilidad de aplicar consecuencias jurídicas a éstos, en casos determinados.

Se tiene entonces que las personas morales no son sujetos activos del delito, pero cuando dicha entidad facilita los medios para la comisión del delito, de modo que éste resulte cometido a su nombre o bajo su amparo en beneficio de ella, se pueden imponer sanciones, sin perjuicio de la responsabilidad individual por el delito cometido.

Los sujetos activos se clasifican en:

- Indeterminados: Cuando la ley no requiere una característica específica, en éstos casos el sujeto puede ser cualquier persona.
- Determinados: Cuando solo pueden ser atribuidos a determinadas personas o cuando para ello se requiere una calidad especial, como es el caso de los servidores Públicos, o cuando el delito requiere para su comisión determinada edad o calidad, si se trata del supuesto de que deba ser cometido por el padre, la madre, un abogado, entre otros.

Se advierte que en el caso del delito de armas prohibidas, el sujeto activo es indeterminado, pues la ley no señala alguna característica específica, pues cualquiera podría ponerse en el sujeto y las agravantes o excluyentes dependerán de la situación específica en que se encuentre el sujeto activo.

4.2.2. Pasivo

El sujeto pasivo es todo titular de un interés que se ve perjudicado con el delito, pudiendo ser una persona individual o colectiva. Las personas muertas y los animales no son sujetos pasivos del delito, por no ser titulares de ningún interés.¹⁵

Los animales nunca son sujetos pasivos, son objetos materiales del delito, pero son protegidos por leyes para evitar su extinción.

En el caso del delito de armas, el sujeto pasivo es la sociedad, a la que puede causarle daño o perjuicio, el uso de esas armas para la comisión de otros ilícitos.

4.3. Objetos del Delito de Armas Prohibidas

Para que sea posible la existencia de un delito, es necesaria la existencia de un objeto en que recaiga la acción delictiva y un interés que esté jurídicamente protegido. Los objetos pueden clasificarse en objetos materiales y jurídicos.

4.3.1. Materiales

Es la persona -física o moral- o la cosa sobre la que recae la comisión del hecho ilícito.

¹⁵ CASTELLANOS, Fernando. Lineamientos Elementales de Derecho Penal. Editorial Porrúa. México, 2001.

Algunos tipos penales carecen de objeto material, por referirse a actividades, entre ellos podemos citar la falsedad de declaraciones o la defraudación fiscal.

En el delito de armas prohibidas, el objeto material protegido, sobre el cual recae el resultado de la acción delictiva, es la seguridad pública.

4.3.2. Jurídicos

El objeto jurídico consiste en la norma, el derecho violado o el bien o interés jurídicamente protegido, objeto de la acción delictiva. Se refiere a aquello que la norma tiende a tutelar o cuidar de posibles agresiones.

El bien jurídico protegido es la seguridad de las personas ante el riesgo que supone para la vida la tenencia ilícita por terceros de ciertas armas de fuego.

Según Serrano Gómez¹⁶, se trata de un delito permanente, que se prolonga en el tiempo, desde el momento de la posesión del arma prohibida hasta que cesa tal situación.

La portación de armas es un delito formal pues la perfección del mismo tiene lugar con la simple tenencia, sin que se requiera su uso.

¹⁶ SERRANO Gómez, Alfonso. Derecho Penal. Parte Especial. 6ta. Edición. Editorial Dykinson. Madrid, 2001. Pp. 987-996

4.4. Conductas, Formas y Medios de Ejecución

Para Castellanos Tena, la conducta es el comportamiento humano voluntario, positivo o negativo, encaminado a un propósito.

Según Olga Islas de González Mariscal, la conducta es el proceder volitivo descrito en el tipo. La voluntad y la actividad causal, definen la acción; la voluntad y el desvalor de hacer algo en el tipo, a la omisión.

La conducta es voluntaria siempre que se encuentre libre de violencia física o psicológica.

4.4.1. Conducta Típica

La conducta comprende una hipótesis de acción; se necesitan movimientos corporales o materiales voluntarios encaminadas a la producción de un resultado; en el caso del delito de armas prohibidas, la conducta típica son la portación, fabricación, suministro, compra, venta, portación, importación o acopio sin un fin lícito de instrumentos que sólo pueden ser utilizados para agredir y que no tengan aplicación en actividades laborales o recreativas.

Señala López Betancourt¹⁷ que tratándose del delito de armas prohibidas, solo se podría presentar como causa de ausencia de conducta únicamente el hipnotismo, y para casos muy especiales el sonambulismo.

¹⁷ LÓPEZ BETANCOURT, Eduardo. Delitos en Particular. Tomo IV. Editorial Porrúa. México, 2008. p.175.

4.4.2. Presupuesto Básico.

Los presupuestos básicos para que este delito de armas prohibidas pueda consumarse son:

- La existencia objetos o instrumentos que sólo pueden ser utilizados para agredir y que no tengan aplicación en actividades laborales o recreativas. Todos aquellos objetos que se crean con el ánimo de lesionar o incluso provocar la muerte de otro ser vivo.
- La portación, fabricación, suministro, compra, venta, importación o acopio sin un fin lícito de los instrumentos antes mencionados. Este elemento tiene diversos supuestos, pues son parte del delito que los objetos o instrumentos que sirven para agredir se estén portando, se encuentren aún sin terminar por motivo del mismo proceso de fabricación, que sean entregados o suministrados a otra persona, el comercio de dichos objetos o inclusive la simple reunión aun cuando no se tenga la intención de utilizarlos.
- Que no exista licencia o que no sean para aplicarlos en actividades laborales o recreativas.

4.4.3. Formas y Medios de Ejecución

En algunos delitos, la propia norma precisa de qué forma debe ejecutarse, o los medios que el sujeto activo deberá de emplear, de manera que de no producirse éstos, habrá atipicidad y por tanto, inexistencia del delito, por lo que tratándose del delito de armas prohibidas, la ley establece que la forma de ejecutar el delito es mediante la portación, fabricación, importación o acopio

de instrumentos que solo tienen como finalidad agredir a otras personas, que no tengan un fin lícito para ser utilizadas en actividades laborales o recreativas.

En el caso de portación o venta de pistolas o revólveres, la ausencia de licencia especial es otra forma de ejecución.

4.4.4. Resultado Típico

El resultado típico consecuencia de la conducta es poner en peligro la seguridad pública, mediante la portación, fabricación, importación o acopio de instrumentos que solo tienen como finalidad agredir a otras personas.

4.4.5. Nexo de Causalidad

El nexos de causalidad es la relación existente entre el resultado y la acción, que permite afirmar que aquel ha sido producido por esta.

El delito es en primer termino una conducta -un acto humano-, que comprende de la acción ejecutada y la acción esperada, así como de un resultado consecuencia de la acción. El nexos causal es precisamente la relación de causalidad entre el acto humano y el resultado producido.

La ley penal señala que el nexos causal del delito, es la portación, fabricación, importación o acopio de instrumentos que solo tienen como finalidad agredir a otras personas.

4.5. Tipicidad del Delito de Armas Prohibidas

Según Castellanos Fernández¹⁸, la tipicidad es el encuadramiento de una conducta con la descripción hecha en la ley; la coincidencia del comportamiento con el tipo descrito por el legislador.

4.5.1. Tipicidad

El tipo penal en relación al delito de armas prohibidas se establece en el artículo 160 del Código Penal Federal, que a letra expresa:

Artículo 160. A quien porte, fabrique, importe o acopie sin un fin lícito instrumentos que sólo puedan ser utilizados para agredir y que no tengan aplicación en actividades laborales o recreativas, se le impondrá prisión de tres meses a tres años o de 180 a 360 días multa y decomiso.

De igual manera, la Ley Federal de Armas de Fuego y Explosivos detalla el tipo Penal en el artículo 77, al referir que serán sancionados aquellos que posean armas sin haber hecho la manifestación de las mismas a la Secretaría de la Defensa Nacional, posean armas, cartuchos o municiones en lugar no autorizado; asistan armados a manifestaciones y celebraciones públicas o quienes posean cartuchos en cantidades superiores a las referidas en la ley.

¹⁸ Castellanos Fernando. Lineamientos Elementales de Derecho Penal. Editorial Porrúa. México, 2001. p. 168.

En el artículo 81 del mismo ordenamiento legal, señala como conducta típica la portación de un arma de las comprendidas en los artículos 9 y 10 de la misma ley, en caso de no contar con la licencia correspondiente.

Las demás formas de comisión del delito son:

- Transmisión de la propiedad de un arma sin el permiso correspondiente.
- La portación de armas de uso exclusivo del Ejército, Armada o Fuerza Aérea.
- El acopio de armas, que consiste en la posesión de más de cinco armas de las de uso exclusivo del Ejército, Armada y Fuerza Aérea.
- La posesión de un arma de uso exclusivo del Ejército, Armada o Fuerza Aérea.
- La posesión de cartuchos en cantidades mayores a las permitidas.
- La introducción al territorio nacional, en forma clandestina, de armas, municiones, cartuchos, explosivos y materiales de uso exclusivo del Ejército, Armada y Fuerza Aérea o sujetos a control, de acuerdo con la ley.
- La introducción al territorio nacional en forma clandestina armas de fuego de las que no están reservadas para el uso del Ejército, Armada y Fuerza Aérea.
- La fabricación y exportación armas, municiones, cartuchos y explosivos sin el permiso correspondiente.
- Disponer indebidamente de las armas con que se haya dotado a los cuerpos de policía federales, estatales o municipales o al Ejército, Armada o Fuerza Aérea.
- La compra de explosivos.
- La transportación, organización, reparación, transformación o almacenaje de objetos prohibidos por la ley de la materia.

- Manejar fábricas, plantas industriales, talleres, almacenes y demás establecimientos que se dediquen a las actividades reguladas por esta Ley, sin ajustarse a las condiciones de seguridad a que estén obligados;
- Remitir los objetos materia de esta Ley, si el transporte se efectúa por conducto de empresas no autorizadas;
- La enajenación de explosivos, artificios y sustancias químicas relacionadas con explosivos, a negociaciones o personas que no tengan el permiso correspondiente de la Secretaría de la Defensa Nacional.

En el caso de comerciantes en armas, municiones y explosivos, el tipo penal viene aparejado de la adquisición en la que no se pueda comprobar la procedencia legal de los mismos.

El delito de armas prohibidas es un delito clasificado como de peligro, en función al daño que causa.

4.5.2. Atipicidad

Es la ausencia de la adecuación de la conducta al tipo, si la conducta no es típica, jamás podrá ser delictuosa.

Las causas de atipicidad pueden reducirse a las siguientes causas:

1. Ausencia de la calidad o exigida por la Ley en cuanto a los sujetos activo y pasivo.	Que no se trate de la persona que porte, fabrique, importe o acopie sin un fin lícito instrumentos que sólo puedan ser utilizados para agredir.
2. Si faltan el objeto material o el	Que no existan las armas o se trate

objeto jurídico.	de objetos diversos, no precisamente de armas.
3. Cuando no se dan las referencias temporales o espaciales requeridas en el tipo.	Que no se encuentre portando las armas o que éstas no se encuentren dentro de su radio de acción.
4. Al no realizarse el hecho por los medios comisitos específicamente señalados en la Ley.	Que se esté en posesión de armas cuyos fines sean laborales o recreativos o se tenga la respectiva licencia.

Cuando el sujeto del delito pertenece a un grupo armado, no se actualiza el delito de portación de arma de fuego sin licencia, si no se demuestra que llevaba consigo armas o que éstas se encontraban dentro de su radio de acción, puesto que puede presentarse el caso de que sean solo sus acompañantes los que las llevaban consigo. Por tanto, debe probarse quien o quienes de los sujetos del grupo armado fueron los que tuvieron dichas armas de fuego a su disposición.

Al respecto, se ha emitido la Tesis aislada sustentada por el Segundo Tribunal Colegiado en Materia Penal del Tercer Circuito, visible en la página 2325, Tesis: III.2o.P.243 P, publicada en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta XXXII, Agosto de 2010, Novena Época:

PORTACIÓN DE ARMA DE FUEGO SIN LICENCIA. NO SE ACTUALIZA AUN CUANDO EL INculpADO PERTENEZCA A UN GRUPO ARMADO, SI NO SE DEMUESTRA QUE LLEVABA CONSIGO ARMAS O SE ENCONTRABAN DENTRO DE SU RADIO DE ACCIÓN. Aun cuando de actuaciones se desprende que el inculpado, con el resto de los detenidos

pertenezca a un grupo armado; lo cierto es que las armas que portaron los codetenidos, no las llevaba consigo el inculpado, ni las tenía bajo su radio de acción para disponer de ellas, pues sus acompañantes las llevaban consigo y no existió concierto en la disponibilidad conjunta de las mismas; de ahí que no se alteró por parte del inculpado, con relación a esas armas el bien jurídico tutelado por la ley, ya que el sujeto activo no las tenía a su alcance inmediato, por lo que no se evidenció el dominio funcional del hecho, y si bien la autoridad responsable le finca esa responsabilidad, en el hecho de que en caso de un enfrentamiento armado, todos pudieron hacer uso de cualquiera de las armas, se trata de una apreciación subjetiva, carente de sustento probatorio por parte de la responsable, que no puede servir para considerar al ahora quejoso responsable del delito de portación de armas de fuego sin licencia.

Se considera lícita la conducta de los ejidatarios que porten armas de fuego en áreas de asentamiento humano, siempre que sean dentro del ejido, según lo dispuesto por el artículo 9 fracción II, segundo párrafo de la Ley Federal de Armas de Fuego y Explosivos, que a letra expresa:

ARTÍCULO 9.- Pueden poseerse o portarse, en los términos y con las limitaciones establecidas por esta Ley, armas de las características siguientes:

II.- Revólveres en calibres no superiores al .38" Especial, quedando exceptuado el calibre .357" Magnum.

Los ejidatarios, comuneros y jornaleros del campo, fuera de las zonas urbanas, podrán poseer y portar con la sola manifestación, un arma de las ya mencionadas, o un rifle de calibre .22", o una escopeta de cualquier calibre, excepto de las de cañón de longitud inferior a 635 mm. (25"), y las de calibre superior al 12 (.729" ó 18.5 mm.).

Lo anterior puede explicarse con la Tesis aislada en materia penal, sustentada por el Primer Tribunal Colegiado del Vigésimo Cuarto Circuito, visible en la página 1190, Tesis: XXIV.1o.12 P, publicada en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta XXI, Marzo de 2005, Novena Época:

PORTACIÓN DE ARMAS DE FUEGO POR EJIDATARIOS EN LAS ÁREAS DE ASENTAMIENTOS HUMANOS EJIDALES. ES LÍCITA SI SE CUMPLEN LOS REQUISITOS DEL ARTÍCULO 9o., FRACCIÓN II, SEGUNDO PÁRRAFO, DE LA LEY FEDERAL DE ARMAS DE FUEGO Y EXPLOSIVOS. *Conforme al artículo 10 constitucional, la exposición de motivos de su reforma de veintidós de octubre de mil novecientos setenta y uno, el artículo 9o. de la Ley Federal de Armas de Fuego y Explosivos y la exposición de motivos de esta ley, la intención del Constituyente Permanente y del legislador federal fue la de prohibir la portación de aquellas armas consideradas prohibidas y para uso exclusivo del Ejército, Armada y Fuerza Aérea Nacionales, para la protección de la tranquilidad y paz públicas. Sin embargo, al permitirla a las personas en los lugares y condiciones a que se refiere el artículo 9o., fracción II, párrafo segundo, de la Ley Federal de Armas de Fuego y Explosivos, consideró que las autoridades del país no están en aptitud de brindarles la protección inmediata y eficaz de su persona y sus bienes contra el ataque violento de los mismos; por tanto, según se desprende de los artículos 9o., 43, 44, 56, 63, 64, 65, 66, 68, 73, 76 y 87 de la Ley Agraria; 41, 47, 48, 49, 50 y 51 del Reglamento de la Ley Agraria en Materia de Certificación de Derechos Ejidales y Titulación de Solares y la exposición de motivos de la reforma de seis de enero de mil novecientos noventa y dos al artículo 27 constitucional, para efectos del citado artículo 9o. de la Ley Federal de Armas de Fuego y Explosivos, el área de asentamiento humano de los*

ejidos, aun cuando se trate de aquellas en que se encuentra el núcleo de población y cuenten con los servicios públicos municipales, deben considerarse como zonas rurales por antonomasia o del campo, pues no por ello dejan de pertenecer al ejido y al régimen agrario, lo cual permite concluir que, por zonas urbanas, para efectos de la última disposición citada, deben entenderse aquellas pertenecientes a la ciudad y no al campo o rurales.

Cabe resaltar que ésta tesis aislada, contendió en la contradicción 85/2006-PS resuelta por la Primera Sala, de la que derivó la tesis 1a./J. 103/2007, que aparece publicada en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, Tomo XXVI, octubre de 2007, página 140, con el rubro: "PORTACIÓN DE ARMA DE FUEGO SIN LICENCIA. LA PRERROGATIVA CONTENIDA EN EL ARTÍCULO 9o., FRACCIÓN II, SEGUNDO PÁRRAFO, DE LA LEY FEDERAL DE ARMAS DE FUEGO Y EXPLOSIVOS, EN FAVOR DE LOS EJIDATARIOS, COMUNEROS Y JORNALEROS DEL CAMPO, SE ACTUALIZA AUN CUANDO SE ENCUENTREN DENTRO DE LA ZONA URBANA EJIDAL O COMUNAL, SI SE TRASLADAN DE ÉSTA U OTRO LUGAR A REALIZAR SUS ACTIVIDADES DE TRABAJO O VICEVERSA."

4.6. Antijuridicidad en el Delito de Armas Prohibidas

La antijuridicidad es un concepto que sirve de referencia para los comportamientos típicos contrarios al contenido de una norma inmersa en la ley penal.¹⁹

La antijuridicidad es el acto voluntario típico que contraviene el presupuesto de la norma penal, lesionando o poniendo en peligro bienes e intereses tutelados por el Derecho.

La condición o presupuesto de la antijuridicidad es el tipo penal, que consiste en el elemento descriptivo del delito.

Para que un delito exista, no basta que la conducta encuadre en el tipo penal, se necesita que esta conducta sea antijurídica, considerando como tal, a toda aquella definida por el ordenamiento, no protegida por causas de justificación.

La antijuridicidad es un "elemento positivo" del delito, es decir, cuando una conducta es antijurídica, es considerada como delito. Para que la conducta de un ser humano sea delictiva, debe contravenir el Derecho.

4.6.1. Antijuridicidad

Se pueden distinguir dos tipos de antijuridicidad, la formal y la material.

¹⁹ PLASCENCIA Villanueva, Raúl. Teoría del Delito. Serie G. Estudios Doctrinales número 192. Instituto de Investigaciones Jurídicas. UNAM. México, 2004.

La Antijuridicidad Formal es la oposición a la norma derivada de un comportamiento atribuible a un sujeto.²⁰ El aspecto material al grado de ataque, lesión o peligro al que se expone o se ha expuesto el bien jurídico.

En cambio, la Antijuridicidad Material pretende destacar la violación de intereses vitales para la organización social. Es la lesión o puesta en peligro de un bien jurídico por una conducta antisocial y dañosa, aunque no siempre tipificada en los códigos penales. Por ejemplo la mendicidad que es un peligro porque puede generar robos.

La portación de armas se castiga sólo si es antijurídico, si se justifica como puede presentarse en el cumplimiento de un deber, no es delito, ya que esas conductas dejan de ser antijurídicas aunque sean típicas.

La conducta antijurídica entonces, en el delito de armas prohibidas, consistirá en estar dentro del supuesto que la norma considera delito, sin que exista alguna de las causas de justificación, pues considera que se trata de una conducta contraria al derecho, que atenta contra la garantía de seguridad pública.

La principal causa de antijuridicidad es la licitud de la posesión por contar con la licencia correspondiente.

4.6.2. Causas de Justificación

²⁰ PLASCENCIA Villanueva, Raúl. Teoría del Delito. Serie G. Estudios Doctrinales número 192. Instituto de Investigaciones Jurídicas. UNAM. México, 2004.

Las causas de justificación son situaciones, las que, admitidas por el propio Derecho Penal, eliminan la antijuridicidad de un acto voluntario que constituye en un tipo de delito y lo toman jurídicamente lícito.

Estas situaciones que “hacen perder la antijuridicidad” a la acción típica tienen origen en un estado de necesidad como es la Legítima Defensa o el Hurto Famélico o en El Ejercicio De Un Derecho, Oficio o Cargo, o Cumplimiento de la ley o un deber.

Dichas causas de justificación se basan en dos principios:

- ❖ Principio del Interés Preponderante. Cuando el interés o bien jurídicamente protegido tiene que ser sacrificado ante otro mayor. En este caso se aplica el Principio del Interés Preponderante, éste existe cuando el sujeto activo del delito obra en cumplimiento de su deber o en ejercicio de un derecho.
- ❖ Principio de Ausencia de Interés. Se aplica este principio cuando el tutelaje del Derecho ha desaparecido. Existe este principio cuando el sujeto pasivo consciente sufrir consecuencias. Esto aplica en los delitos de acción privada como los delitos de injuria o difamación, en los que el sujeto pasivo tiene la facultad de iniciar o no la acción penal.

El Estado de necesidad es una situación de peligro actual de los intereses jurídicos protegidos por el Derecho, en el que no queda otro remedio que la violación de los intereses de otra persona, como ejemplos se han citado con antelación el robo famélico, la legítima defensa o el miedo insuperable.

Para que pueda presentarse el estado de necesidad, es indispensable que se cumplan los siguientes requisitos:

- Que el acto sea actual e inevitable.
- Que no provenga voluntariamente del sujeto activo -que él no lo haya provocado-.
- El sujeto activo no debe tener obligaciones profesionales de afrontar el peligro; en este supuesto se encontraría un bombero, si debe sacrificarse para salvar otras vidas.

La legítima defensa es una situación de estado de necesidad que consiste en la repeler la agresión ilegítima, actual o inminente, por el atacado o tercera persona, contra el agresor, sin traspasar la necesidad de la defensa y dentro de la racional proporción de los medios empleados para impedir la o repelerla.

Esta repulsa se fundamenta en tres razones: el instinto de conservación; el agredido preserva la vigencia del derecho en momentos en que el Estado no puede hacerlo y el agredido tiene intereses y derecho legítimos que defender y proteger.

El estado de necesidad es una situación de peligro actual de los intereses jurídicos protegidos por el Derecho, en el que no queda otro remedio que la violación de los intereses de otra persona.

El cumplimiento de un deber es un caso de ejecución de la ley que puede consistir en actos ejecutados en cumplimiento de un deber legal resultante del empleo, autoridad o cargo público que ejerce el sujeto, o los ejecutados en cumplimiento de un deber legal que obliga a todos los individuos, entendiéndose que en el deber legal no sólo se encuentran los que limitativamente establece la ley, sino los derivados directamente de la función misma impuesta por la norma.

En el caso de los cartuchos para armas de fuego de uso exclusivo del ejército, armada y fuerza aérea nacionales, no se tipifica el delito si son portados por personas que se encuentran autorizadas por la Secretaría de Gobernación, en los términos de la ley, puesto que se encuentran en el supuesto de justificación de “en el ejercicio de un derecho” que les ha sido concedido con la autorización respectiva.

Como ejemplos de esta causa de justificación se pueden citar las personas pertenecientes a las dependencias amparadas por licencia especial colectiva; o aquellos servidores públicos de la Federación o personas especialmente autorizadas por la Secretaría de Gobernación, en los propios términos de la mencionada legislación, sí están legalmente posibilitados para la portación y posesión de cartuchos, precisamente en razón de un cargo, comisión o funciones.

Lo anterior puede explicarse con la Tesis aislada en materia penal, sustentada por el Segundo Tribunal Colegiado en Materia Penal del Tercer Circuito, visible en la página 2325, Tesis: III.2o.P.246 P, publicada en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta XXXII, Agosto de 2010, Novena Época:

CARTUCHOS PARA ARMAS DE FUEGO DE USO EXCLUSIVO DEL EJÉRCITO, ARMADA Y FUERZA AÉREA NACIONALES. NO SE TIPIFICA ESTE DELITO, SI SON PORTADOS POR PERSONA AUTORIZADA POR LA SECRETARÍA DE GOBERNACIÓN, EN LOS TÉRMINOS DE LA LEY FEDERAL DE ARMAS DE FUEGO Y EXPLOSIVOS Y EL REGLAMENTO DE DICHO ORDENAMIENTO. De la interpretación sistemática de los artículos, 10 Bis, 11, 50, 77, fracción IV, y

83 Quat de la Ley Federal de Armas de Fuego y Explosivos, se desprende que los miembros de las fuerzas armadas del país, en los términos del Reglamento de la Ley Federal de Armas de Fuego y Explosivos; así como las personas pertenecientes a las dependencias amparadas por licencia especial colectiva; o aquellos servidores públicos de la Federación o personas especialmente autorizadas por la Secretaría de Gobernación, en los propios términos de la mencionada legislación, sí están legalmente posibilitados para la portación y posesión de cartuchos, precisamente en razón de un cargo, comisión o funciones. Así, para la integración del delito, no basta con la simple conducta de portar o poseer cartuchos para un arma de fuego y que éstos excedan de las cantidades señaladas en el referido artículo 50, de la ley especial, sino que se requiere de la materialización de esa producción del consecuente estado de peligro para el bien jurídico, en este caso, la sociedad en su seguridad y tranquilidad; sin embargo, esa tranquilidad o seguridad no puede estimarse afectada por el hecho de que los integrantes de las fuerzas armadas, o de las dependencias policiacas y funcionarios legalmente facultados para poder portar o poseer esos cartuchos, realicen ese comportamiento, ello desde luego derivado en estricta relación con el respectivo resguardo o licencia, pues de ser así, ningún sujeto podría portarlos, lo que se traduciría en el absurdo de que dichas instituciones no podrían cumplir con sus funciones que precisamente se justifican en beneficio de la colectividad.

4.7. Culpabilidad

La Culpabilidad es la situación en que se encuentra una persona imputable y responsable, que pudiendo haberse conducido de una manera no lo hizo, por lo cual el juez le declara merecedor de una pena.

La culpabilidad tiene dos formas: el dolo y la culpa. La primera es intención, la segunda, negligencia. Ambas tienen por fundamento la voluntad del sujeto activo.

Sin intención o sin negligencia no hay culpabilidad, y sin ésta, no hay delito, por ser la culpabilidad elemento del delito.

El delito de armas prohibidas es un delito culposo, pues se necesita la intención del sujeto para cometerlo.

Se presentan, según López Betancourt, existen dos tipos de dolo en éste delito:²¹

- Dolo directo: cuando el fin del delincuente es sólo portar el arma, o la fabricación indirecta.
- Dolo indirecto: cuando su intención es cometer algún otro ilícito, para la realización del cual es necesaria el arma.

4.8. Punibilidad

La punibilidad es un elemento secundario del delito, que consiste en el merecimiento de una pena, en función o por razón de la comisión de un delito; dichas penas se encuentran señaladas en el Código Penal Federal.

²¹ LÓPEZ BETANCOURT, Eduardo. Delitos en Particular. Tomo IV. Editorial Porrúa. México, 2008. p. 178.

La palabra pena deriva del latín "*poena*", que significa sanción. Es la privación o disminución de un bien jurídico a quien haya cometido, o intente cometer, un delito.

Toda conducta típica antijurídica y culpable es punible por regla, excepto cuando:

1. Existe excusas absolutorias.
2. No hay condición objetiva de punibilidad, como cuando el autor del delito debe ser mayor de 18 años, sino solo se le aplica una medida de seguridad.
3. No hay condición de perseguibilidad, como en el caso de los delitos que se investigan solo a petición de parte.

La causa de la pena es el delito cometido. La esencia, es la privación de un bien jurídico. El fin es evitar el delito a través de la prevención general o especial.

Las sanciones aplicables a los infractores de la ley en el delito de estudio, se encuentran descritas en el Código Penal Federal, en los artículos 160, 161, 162 y 163.

Por su parte, la Ley Federal de Armas de Fuego y Explosivos, contiene las sanciones aplicables dentro de su título cuarto, las cuales se transcriben a continuación:

ARTÍCULO 77.- Serán sancionados con diez a cien días multa:

1.- Quienes posean armas sin haber hecho la manifestación de las mismas a la Secretaría de la Defensa Nacional;

II.- Quienes posean armas, cartuchos o municiones en lugar no autorizado;

III.- Quienes infrinjan lo dispuesto en el artículo 36 de esta Ley. En este caso, además de la sanción, se asegurará el arma, y

IV.- Quienes posean cartuchos en cantidades superiores a las que se refiere el artículo 50 de esta Ley.

Para efectos de la imposición de las sanciones administrativas a que se refiere este artículo, se turnará el caso al conocimiento de la autoridad administrativa local a la que compete el castigo de las infracciones de policía.

ARTÍCULO 81.- Se sancionará con pena de dos a siete años de prisión y de cincuenta a doscientos días multa, a quien porte un arma de las comprendidas en los artículos 9 y 10 de esta Ley sin tener expedida la licencia correspondiente.

En caso de que se porten dos o más armas, la pena correspondiente se aumentará hasta en dos terceras partes.

ARTÍCULO 82.- Se impondrá de uno a seis años de prisión y de cien a quinientos días multa, a quienes transmitan la propiedad de un arma sin el permiso correspondiente.

La transmisión de la propiedad de dos o más armas, sin permiso, o la reincidencia en la conducta señalada en el párrafo anterior, se sancionará conforme al artículo 85 Bis de esta Ley.

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

I.- Con prisión de tres meses a un año y de uno a diez días multa, cuando se trate de las armas comprendidas en el inciso i) del artículo 11 de esta Ley;

II.- Con prisión de tres a diez años y de cincuenta a doscientos días multa, cuando se trate de armas comprendidas en los incisos a) y b) del artículo 11 de esta Ley; y

III.- Con prisión de cuatro a quince años y de cien a quinientos días multa, cuando se trate de cualquiera de las otras armas comprendidas en el artículo 11 de esta Ley.

En caso de que se porten dos o más armas de fuego, la pena correspondiente se aumentará hasta en dos terceras partes.

Cuando tres o más personas integrantes de un grupo, porten armas de las comprendidas en la fracción III del presente artículo, la pena correspondiente a cada una de ellas se aumentará al doble.

ARTICULO 83 BIS.- Al que sin el permiso correspondiente hiciere acopio de armas, se le sancionará:

I.- Con prisión de dos a nueve años y de diez a trescientos días multa, si las armas están comprendidas en los incisos a) o b) del artículo 11, de esta Ley. En el caso del inciso i) del mismo artículo, se impondrá de uno a tres años de prisión y de cinco a quince días multa; y

II.- Con prisión de cinco a treinta años y de cien a quinientos días multa, si se trata de cualquiera otra de las armas comprendidas en el artículo 11 de esta Ley.

Por acopio debe entenderse la posesión de más de cinco armas de las de uso exclusivo del Ejército, Armada y Fuerza Aérea.

Para la aplicación de la sanción por delitos de portación o acopio de armas, el Juez deberá tomar en cuenta la actividad a que se dedica el autor, sus antecedentes y las circunstancias en que fue detenido.

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

I. Con prisión de tres meses a un año y de uno a diez días de multa, cuando se trate de las armas comprendidas en el inciso i) del artículo 11 de esta Ley;

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

III. Con prisión de dos a doce años y de cincuenta a doscientos días multa, cuando se trate de cualquiera de las otras armas comprendidas en el artículo 11 de esta Ley.

Artículo 83 Quat.- Al que posea cartuchos en cantidades mayores a las permitidas, se le sancionará:

I. Con prisión de uno a cuatro años y de diez a cincuenta días multa, si son para las armas que están comprendidas en los artículos 9, 10 y 11, incisos a) y b), de esta Ley, y

II. Con prisión de dos a seis años y de veinticinco a cien días multa, si son para las armas que están comprendidas en los restantes incisos del artículo 11 de esta Ley.

ARTÍCULO 84.- Se impondrá de cinco a treinta años de prisión y de veinte a quinientos días multa:

I.- Al que participe en la introducción al territorio nacional, en forma clandestina, de armas, municiones, cartuchos, explosivos y materiales de uso exclusivo del Ejército, Armada y Fuerza Aérea o sujetos a control, de acuerdo con esta Ley;

II.- Al servidor público, que estando obligado por sus funciones a impedir esta introducción, no lo haga. Además, se le impondrá la destitución del empleo o cargo e inhabilitación para desempeñar cualquier cargo o comisión públicos, y

III.- A quien adquiera los objetos a que se refiere la fracción I para fines mercantiles.

Artículo 84 Bis.- Al que introduzca al territorio nacional en forma clandestina armas de fuego de las que no están reservadas para el uso exclusivo

del Ejército, Armada y Fuerza Aérea, se le impondrá de tres a diez años de prisión.

Al residente en el extranjero que por primera ocasión introduzca una sola arma de las referidas en el párrafo anterior, únicamente se le impondrá sanción administrativa de doscientos días multa y se le recogerá el arma previa expedición del recibo correspondiente. Cuando a la persona a quien se le haya recogido el arma salga del país, se le devolverá el arma previa entrega del recibo correspondiente.

Artículo 84 Ter.- Las penas a que se refieren los artículos 82, 83, 83 Bis, 83 Ter, 83 Quat, 84 y 84 Bis de esta Ley se aumentarán hasta en una mitad cuando el responsable sea o haya sido servidor público de alguna corporación policial, miembro de algún servicio privado de seguridad o miembro del Ejército, Armada o Fuerza Aérea en situación de reserva, retiro o en activo.

ARTÍCULO 85.- Se impondrá de dos a diez años de prisión y de veinte a quinientos días multa a los comerciantes en armas, municiones y explosivos, que los adquieran sin comprobar la procedencia legal de los mismos;

Artículo 85 Bis.- Se impondrá de cinco a quince años de prisión y de cien a quinientos días multa:

I. A quienes fabriquen o exporten armas, municiones, cartuchos y explosivos sin el permiso correspondiente;

II. A los comerciantes en armas que sin permiso transmitan la propiedad de los objetos a que se refiere la fracción I, y

III. A quienes dispongan indebidamente de las armas con que haya dotado a los cuerpos de policía federales, estatales o municipales o al Ejército, Armada o Fuerza Aérea.

ARTÍCULO 86.- Se impondrá de seis meses a seis años de prisión y de diez a trescientos días multa, a quienes sin el permiso respectivo:

I.- Compren explosivos, y

II.- Transporten, organicen, reparen, transformen o almacenen los objetos aludidos en esta Ley.

La pena de prisión prevista por este artículo se aumentará al doble cuando el transporte a que se refiere la fracción II sea de las armas señaladas en los incisos a) o b) del artículo 11 de esta Ley.

Si el transporte es de las armas comprendidas en el artículo 11 de esta Ley, excepto las mencionadas en los incisos a), b) e i), la pena será de cinco a treinta años de prisión y de veinte a quinientos días multa.

ARTÍCULO 87.- Se impondrá de un mes a dos años de prisión y de dos a cien días multa, a quienes:

I.- Manejen fábricas, plantas industriales, talleres, almacenes y demás establecimientos que se dediquen a las actividades reguladas por esta Ley, sin ajustarse a las condiciones de seguridad a que estén obligados;

II.- Remitan los objetos materia de esta Ley, si el transporte se efectúa por conducto de empresas no autorizadas;

III.- Realicen el transporte a que se refiere la fracción anterior, y

IV.- Enajenen explosivos, artificios y substancias químicas relacionadas con explosivos, a negociaciones o personas que no tengan el permiso correspondiente de la Secretaría de la Defensa Nacional.

ARTICULO 88.- Las armas materia de los delitos señalados en este capítulo, serán decomisadas para ser destruidas. Se exceptúan las de uso exclusivo del Ejército, Armada y Fuerza Aérea que se destinarán a dichas instituciones, y las de valor histórico, cultural, científico o artístico, que se destinarán al Museo de Armas de la Secretaría de la Defensa Nacional. Los objetos, explosivos y demás materiales decomisados se aplicarán a obras de beneficio social.

ARTÍCULO 89.- Por la infracción de cualquiera de las normas de la presente Ley, independientemente de las sanciones establecidas en este Capítulo, la Secretaría de la Defensa Nacional podrá, en los términos que señale el Reglamento, suspender o cancelar los permisos que haya otorgado.

ARTÍCULO 90.- Las demás infracciones a la presente Ley o su Reglamento, no expresamente previstas, podrán sancionarse con la pena de uno a doscientos días multa.

ARTÍCULO 91.- Para la aplicación de la sanción pecuniaria en días multa, se estará a lo dispuesto en el artículo 29 del Código Penal para el Distrito Federal en Materia de Fuero Común y para toda la República en Materia de Fuero Federal.

El análisis de la regulación y sanciones del delito de posesión de armas de fuego sin los permisos respectivos serán analizadas en el siguiente capítulo.

4.9. Consumación y Tentativa

Se dice que el delito ha sido consumado cuando la acción ya ha reunido todos los elementos que integran el tipo penal, se adecua perfectamente a él, violando la norma y puede además de haber alcanzado esta objetividad jurídica, produce todos los efectos dañosos consecuencia de la violación a los que tendía el agente y que ya no puede impedir.

La consumación del delito tiene lugar con disposición efectiva del arma, y que ésta se encuentre en condiciones de funcionamiento.²²

²² SERRANO Gómez, Alfonso. Derecho Penal. Parte Especial. 6ta. Edición. Editorial Dykinson. Madrid, 2001. Pp. 987-996

La consumación del delito de armas prohibidas, según Serrano Gómez, se produce por la mera tenencia del arma prohibida, siempre que permita la libre disposición. Se requiere un tiempo mínimo de posesión, por lo que no es suficiente la mera tenencia fugaz. No es necesario un dolo específico, es suficiente con que el sujeto sea consciente de que posee un arma de fuego.

También son autores de este delito los que comparten la tenencia de un arma prohibida con otros u otros, lo que ocurre a veces en los grupos criminales que no disponen de armas para todos o aun disponiendo las que existen pueden ser utilizadas por cualquiera de ellos.

Es necesario para la comisión del delito que el arma de fuego sea apta para el disparo, pues en otro caso desaparece todo peligro, siendo atípicas estas conductas. Mientras no exista prueba en contrario se presume que las armas de fuego se encuentran aptas para disparar.

En el caso de la tentativa, se requiere que la ejecución de los actos idóneos sean inequívocamente tendientes a la producción de un delito, pero sin llegar a su consumación por circunstancias propias o ajenas a la voluntad del agente, por lo que la no realización del resultado delictivo es su condición y su esencia es la realización del principio de ejecución del mismo.

En delito de armas prohibidas, no se puede presentar la tentativa.

4.10. Concurso de Delitos

En ocasiones un delito exige la comisión u omisión varios comportamientos, a esto se le denomina “concurso de delitos”.²³

El concurso ideal se presenta cuando con una sola conducta se cometen varios delitos. Según Jescheck, el concurso ideal surge cuando el autor vulnera mediante una misma acción varias leyes penales o varias veces la misma ley penal.

El concurso material se presenta cuando existe pluralidad de acciones y de resultados. Según Jiménez de Asúa, el concurso material o real, es la pluralidad de actos independientes que da, por ende, una pluralidad de delitos, cometidos por una misma persona.

El Código Penal Federal define a los concursos de delito de la siguiente manera:

Artículo 18. Existe concurso ideal, cuando con una sola conducta se cometen varios delitos. Existe concurso real, cuando con pluralidad de conductas se cometen varios delitos.

Los concursos de delitos pueden englobar delitos permanentes e instantáneos, como ejemplo podemos citar la tenencia de arma y el posterior robo que se cometa con la misma.

²³ PLASCENCIA Villanueva, Raúl. Teoría del Delito. Serie G. Estudios Doctrinales número 192. Instituto de Investigaciones Jurídicas. UNAM. México, 2004. p.227

CAPITULO QUINTO

LA REGULACIÓN DEL DELITO DE ARMAS PROHIBIDAS TRATÁNDOSE DE PORTACIÓN O VENTA DE PISTOLAS O REVÓLVERES

5.1. La Regulación del Tipo Penal en el Delito de Armas Prohibidas

El Código Penal Federal vigente fue publicado en el Diario Oficial de la Federación el 14 de agosto de 1931.

Dentro del título Cuarto, incluyó a los Delitos contra la Seguridad Nacional; considerando un capítulo tercero a las “Armas prohibidas”.

El artículo 160, de ese ordenamiento legal señalaba que eran armas prohibidas:

“I.- Los puñales, verdugillos y demás armas ocultas o disimuladas en bastones u otros objetos; II.- Los boxes, manoplas, macanas, hondas, correas con balas, pesas o puntas y las demás similares; III.- Las bombas, aparatos explosivos o de gases asfixiantes o tóxicos y las demás similares, y IV.- Las que otras leyes o el Ejecutivo designen como tales”.

El contexto histórico en que se redactó el anterior precepto centraba la problemática de poseer objetos que pudieran dañar a las personas. La esencia de la prohibición de ciertas “armas” era mantener la seguridad de las personas. Se advierte sin embargo el carácter limitativo del concepto “arma”.

La primera reforma al contenido del artículo fue publicada en el Diario Oficial de la Federación el 15 de enero de 1951; complementando la fracción I:

“I.- Los puñales y cuchillos, así como los verduguillos y demás armas ocultas o disimuladas en bastones u otros objetos.”

Con la anterior modificación se agregaban los cuchillos al catálogo de lo que se consideraba “Armas prohibidas”, que no habían sido incluidos en la redacción primigenia.

La limitativa redacción se conservó hasta enero de 1984, cuando fue publicada en el Diario Oficial de la Federación la segunda modificación al artículo, alterando drásticamente el contenido anterior; redacción muy semejante al texto actual del artículo, para quedar como se precisa:

*“Artículo 160. A quien porte, fabrique, importe o acopie sin un fin lícito instrumentos que sólo puedan ser utilizados para agredir y que no tengan aplicación en actividades laborales o recreativas, se le impondrá prisión de tres meses a tres años y hasta 100 días multa y decomiso.
Los servidores públicos podrán portar las armas necesarias para el ejercicio de su cargo, sujetándose a la reglamentación de las leyes respectivas.
Estos delitos, cuyo conocimiento compete al fuero común, se sancionarán sin perjuicio de lo previsto por la Ley Federal de Armas de Fuego y Explosivos, de aplicación federal en lo que conciernen a estos objetos.”*

La Ley Federal de Armas de Fuego y Explosivos estaba vigente desde 1972, en ella se regulaba todo lo relativo a las armas de fuego, cartuchos y explosivos; prohibiciones y requisitos para la legal posesión y/o su legal portación.

La última reforma realizada al artículo en estudio se realizó en diciembre de 1991; redacción vigente en el Código Penal Federal:

Artículo 160. A quien porte, fabrique, importe o acopie sin un fin lícito instrumentos que sólo puedan ser utilizados para agredir y que no tengan aplicación en actividades laborales o recreativas, se le impondrá prisión de tres meses a tres años o de 180 a 360 días multa y decomiso.

Los servidores públicos podrán portar las armas necesarias para el ejercicio de su cargo, sujetándose a la reglamentación de las leyes respectivas. Estos delitos, cuyo conocimiento compete al fuero común, se sancionarán sin perjuicio de lo previsto por la Ley Federal de Armas de Fuego y Explosivos, de aplicación federal en lo que conciernen a estos objetos.

En el caso de las pistolas o revólveres, consideradas armas de fuego, se permitió su portación o venta, siempre que se contara con la licencia especial respectiva.

Las sanciones por la comisión del delito de “Armas prohibidas” se contienen en el artículo 162 del Código Penal Federal, que al respecto señala:

“Se aplicará de seis meses a tres años de prisión o de 180 a 360 días multa y decomiso:

- I. Al que importe, fabrique o venda las armas enumeradas en el artículo 160; o las regale o trafique con ellas;*
- II. Al que ponga a la venta pistolas o revólveres, careciendo del permiso necesario;*
- III. Al que porte una arma de las prohibidas en el artículo 160;*

IV. Al que, sin un fin lícito o sin el permiso correspondiente, hiciere acopio de armas, y

V. Al que, sin licencia, porte alguna arma de las señaladas en el artículo 161.

En todos los casos incluidos en este artículo, además de las sanciones señaladas, se decomisarán las armas.

Los funcionarios y agentes de la autoridad pueden llevar las armas necesarias para el ejercicio de su cargo.”

La definición de “armas prohibidas” según el Código Penal Federal queda constreñida a objetos “*que sólo puedan ser utilizados para agredir y que no tengan aplicación en actividades laborales o recreativas*”.

En el caso particular del artículo 161 del Código Penal Federal, referente a la necesidad de contar con licencia especial para portación o venta de las pistolas o revólveres, la sanción al incumplimiento de dicha disposición se encuentra contemplada en la fracción V del artículo 162.

La aplicación de una sanción de seis meses a tres años de prisión o de 180 a 360 días multa y decomiso aplica por vender o portar pistolas o revólveres cuando no se tiene el permiso necesario.

Respecto de la forma de adquirir las licencias, el artículo 163 dispone que: “*La concesión de licencias... la hará el Ejecutivo de la Unión por conducto del Departamento o Secretaría que designe, sujetándose a las prevenciones de la ley reglamentaria respectiva...*”

5.2. La Regulación en la Ley Federal de Armas de Fuego y Explosivos

Por su parte, la Ley Federal de Armas de Fuego y Explosivos, también señala las sanciones aplicables a quienes posean armas de fuego sin la licencia correspondiente.

Al respecto, se desprende del capítulo único de su título cuarto, relativo a las sanciones:

ARTÍCULO 77.- Serán sancionados con diez a cien días multa:

I.- Quienes posean armas sin haber hecho la manifestación de las mismas a la Secretaría de la Defensa Nacional;

II.- Quienes posean armas, cartuchos o municiones en lugar no autorizado;

...

Para efectos de la imposición de las sanciones administrativas a que se refiere este artículo, se turnará el caso al conocimiento de la autoridad administrativa local a la que compete el castigo de las infracciones de policía.

ARTÍCULO 81. Se sancionará con pena de dos a siete años de prisión y de cincuenta a doscientos días multa, a quien porte un arma de las comprendidas en los artículos 9 y 10 de esta Ley sin tener expedida la licencia correspondiente.

En caso de que se porten dos o más armas, la pena correspondiente se aumentará hasta en dos terceras partes.

El artículo 9 de la Ley Federal de Armas de Fuego y Explosivos señalan cuales pistolas y revólveres podrán poseerse y portarse:

I.- Pistolas de funcionamiento semi-automático de calibre no superior al .380 (9mm.), quedando exceptuadas las pistolas calibres .38 Súper y .38 Comando, y también en calibres 9 mm. las Mausser, Luger, Parabellum y Comando, así como los modelos similares del mismo calibre de las exceptuadas, de otras marcas.

II.- Revólveres en calibres no superiores al .38 Especial, quedando exceptuado el calibre .357 Magnum.

Los ejidatarios, comuneros y jornaleros del campo, fuera de las zonas urbanas, podrán poseer y portar con la sola manifestación, un arma de las ya mencionadas, o un rifle de calibre .22, o una escopeta de cualquier calibre, excepto de las de cañón de longitud inferior a 635 mm. (25), y las de calibre superior al 12 (.729 ó 18. 5 mm.).

III.- Las que menciona el artículo 10 de esta Ley.

IV.- Las que integren colecciones de armas, en los términos de los artículos 21 y 22.

Por su parte, el artículo 10 de la Ley Federal de Armas de Fuego y Explosivos señalan cuales armas que podrán autorizarse a los deportistas de tiro o cacería, para poseer en su domicilio y portar con licencia:

I.- Pistolas, revólveres y rifles calibre .22, de fuego circular.

II.- Pistolas de calibre .38 con fines de tiro olímpico o de competencia.

III.- Escopetas en todos sus calibres y modelos, excepto las de cañón de longitud inferior a 635 mm. (25), y las de calibre superior al 12 (.729 ó 18. 5 mm.).

IV.- Escopetas de 3 cañones en los calibres autorizados en la fracción anterior, con un cañón para cartuchos metálicos de distinto calibre.

V.- Rifles de alto poder, de repetición o de funcionamiento semi-automático, no convertibles en automáticos, con la excepción de carabinas calibre, 30, fusil, mosquetones y carabinas calibre .223, 7 y 7.62 mm. y fusiles Garand calibre .30.

VI.- Rifles de alto poder de calibres superiores a los señalados en el inciso anterior, con permiso especial para su empleo en el extranjero, en cacería de piezas mayores no existentes en la fauna nacional.

VII.- Las demás armas de características deportivas de acuerdo con las normas legales de cacería, aplicables por las Secretarías de Estado u Organismos que tengan injerencia, así como los reglamentos nacionales e internacionales para tiro de competencia.

A las personas que practiquen el deporte de la charrería podrá autorizárseles revólveres de mayor calibre que el de los señalados en el artículo 9o. de ésta Ley, únicamente como complemento del atuendo charro, debiendo llevarlos descargados.

En relación a la venta de armas, también señala la Ley Federal de Armas de fuego y explosivos las sanciones correspondientes por realizarla sin permiso correspondiente de la autoridad facultada para ello, señalando en el artículo 182 que la sanción podrá ser “de uno a seis años de prisión y de cien a quinientos días multa”.

5.3. Análisis de la Regulación del Delito de Armas Prohibidas Tratándose de Portación o Venta de Pistolas o Revólveres.

De la anterior descripción del tipo y la sanciones correspondientes al delito contra la Seguridad Pública de “Armas prohibidas”, se advierte que, el legislador primigenio realizó la descripción del tipo en el Código Penal Federal con los conocimientos que tenía a su alcance.

El concepto de los objetos que consideraban podían ser utilizados como armas era restrictivo a puñales, verdugillos, que son una especie de espadas, se agregaron los cuchillos, manoplas, macanas y demás objetos con extremos diseñados para lesionar o dañar la integridad física de otra persona.

En esa primera regulación se limita la portación y la venta de pistolas y revólveres, que se encuentran en la categoría de armas de fuego.

Si bien es cierto no se puede realizar al respecto una prohibición puesto que están consagradas en el artículo 10 de la Constitución Federal de los Estados Unidos Mexicanos, si realiza una regulación de su portación y venta.

Con el surgimiento de la Ley Federal de Armas de Fuego y Explosivos, dicha regulación se vio rebasada.

Tanto así que hubo la necesidad de modificar el tipo legal en el Código Penal Federal para hacer mas amplio el catálogo de las “armas prohibidas”.

En relación a la portación, posesión y venta de pistolas y revólveres, no se realizó ninguna modificación.

El actual Código Penal Federal señala como sanción a quien venda o porte un arma, considerando a esta cualquier pistola o revolver, la aplicación de seis meses a tres años de prisión o de 180 a 360 días multa y decomiso del objeto.

Por su parte, la Ley Federal de Armas de Fuego y Explosivos, impone sanciones por la comisión de las mismas conductas; por la posesión de armas sin realizar la correspondiente manifestación a la Secretaría de la Defensa Nacional, precisa multa de 10 a 100 días.

En el caso de pistolas y revólveres, sanciona su portación con una pena de dos a siete años de prisión y cincuenta a doscientos días multa, si dicha portación se realiza sin contar con la licencia correspondiente.

La Ley Federal de Armas de fuego y explosivos también prevé sanciones para aquellos que vendan pistolas y revólveres, puesto que, a quien realice dicha actividad sin contar con el permiso correspondiente, según el artículo 82, podrá imponérsele *“de uno a seis años de prisión y de cien a quinientos días multa”*.

Las sanciones que se imponen cuando se comete el delito señalado son las contenidas en la Ley Federal de Armas de Fuego y Explosivos, en las que se detalla la conducta típica, las diversas formas de comisión y la sanción aplicable en cada caso.

Al realizar la reforma correspondiente, el legislador olvidó modificar o suprimir la sanción de origen que en su momento era aplicable, por lo que el Código Penal Federal conserva de manera ociosa la sanción respectiva para lo regulado por la Ley Federal de Armas de Fuego y Explosivos.

CONCLUSIONES

Una vez que concluyó el proceso de experimentación a que fue sometida la hipótesis de trabajo, se procede a dar a conocer los resultados obtenidos al tenor de las siguientes **conclusiones**:

PRIMERA. Se comprobó la hipótesis planteada.

SEGUNDA. Los elementos de los Delitos contra la Seguridad Pública previstos en el Código Penal Federal, que ante la falta de precisión se llegan a relacionar con diversos tipos penales, lo que provoca un exceso de normas respecto de una misma conducta.

TERCERA. En el caso del delito de “Armas Prohibidas”, se advierte una doble sanción, pues está regulado en el Código Penal Federal y en la Ley Federal de Armas de Fuego y Explosivos.

El actual Código Penal Federal señala como sanción a quien venda o porte un arma, considerando a esta cualquier pistola o revolver, la aplicación de seis meses a tres años de prisión o de 180 a 360 días multa y decomiso del objeto.

Por su parte, la Ley Federal de Armas de Fuego y Explosivos, impone sanciones por la comisión de las mismas conductas; por la posesión de armas sin realizar la correspondiente manifestación a la Secretaría de la Defensa Nacional, precisa multa de 10 a 100 días.

CUARTA. Es necesario derogar del Código Penal Federal los artículos que prevén la sanción del delito de portación de “Armas Prohibidas”, por ya

encontrarse previsto en la ley especial que rige la materia, es decir, la Ley Federal de Armas de Fuego y Explosivos, para evitar la duplicidad de ordenamientos que sancionan dicho delito.

PROPUESTA

Expuestas las conclusiones del trabajo indagatorio, se procede a dar a dar a conocer las sugerencias tendientes a resolver el problema planteado en los términos de la siguiente **propuesta**:

ÚNICA. Se propone derogar los artículos 161, 162 y 163 del Código Penal Federal, conforme al esquema siguiente o alguno en esencia similar:

TEXTO VIGENTE	TEXTO QUE SE PROPONE
CAPITULO III Armas prohibidas Artículo 160.- ...	CAPITULO III Armas prohibidas ...
Artículo 161.- Se necesita licencia especial para portación o venta de las pistolas o revólveres.	Artículo 161.- Se deroga.
Artículo 162.- Se aplicará de seis meses a tres años de prisión o de 180 a 360 días multa y decomiso: I.- Al que importe, fabrique o venda las armas enumeradas en el artículo 160; o las regale o trafique con ellas; II.- Al que ponga a la venta pistolas o revólveres, careciendo del permiso necesario; III.- Al que porte una arma de las prohibidas en el artículo 160; IV.- Al que, sin un fin lícito o sin el permiso correspondiente, hiciere acopio de armas, y V.- Al que, sin licencia, porte alguna arma de las señaladas en el artículo 161. En todos los casos incluidos en este artículo,	Artículo 162.- Se deroga.

<p>además de las sanciones señaladas, se decomisarán las armas.</p> <p>Los funcionarios y agentes de la autoridad pueden llevar las armas necesarias para el ejercicio de su cargo.</p>	
<p>Artículo 163.- La concesión de licencias a que se refiere el artículo 161, la hará el Ejecutivo de la Unión por conducto del Departamento o Secretaría que designe, sujetándose a las prevenciones de la ley reglamentaria respectiva, y a las siguientes:</p> <p>I.- La venta de las armas comprendidas en el artículo 161, sólo podrá hacerse por establecimientos mercantiles provistos de licencia y nunca por particulares, y</p> <p>II.- El que solicite licencia para portar armas deberá cumplir con los requisitos siguientes:</p> <p>a). Otorgar fianza por la cantidad que fije la autoridad, y</p> <p>b). Comprobar la necesidad que tiene para la portación de armas y sus antecedentes de honorabilidad y prudencia, con el testimonio de cinco personas bien conocidas de la autoridad.</p>	<p>Artículo 163.- Se deroga.</p>

FUENTES DE CONSULTA

I. Normatividad

- ❖ Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos (1917) actualizada a 2013.
- ❖ Código Penal Federal (1931) actualizado a 2013.
- ❖ Ley Federal de Armas de Fuego y Explosivos (1972) actualizada a 2013.

II. Jurisprudencia

- DVD IUS 2012 Jurisprudencia y Tesis Aisladas, junio 1917-diciembre 2012, Suprema Corte de Justicia de la Nación, México, 2013.

III. Bibliografía

- ❖ **CARNELUTTI, Francesco.** *El delito.* Leyer. Colombia, 2005.
- ❖ **CASTELLANOS, Fernando.** *Lineamientos Elementales de Derecho Penal.* Porrúa. México, 2001.
- ❖ **CASTELLANOS, Fernando.** *Panorama del Derecho Mexicano.* Tomo I. Instituto de Derecho Comparado. UNAM. México, 1965.
- ❖ **DÍAZ DE LEÓN, Marco Antonio.** *Diccionario de Derecho Procesal.* Porrúa. México, 1986.
- ❖ **GARCÍA RAMÍREZ, Sergio.** *La Imputabilidad en el Derecho Penal Mexicano,* Serie A. Fuentes. B) Textos y Estudios Legislativos Núm. 6. Instituto de Investigaciones Jurídicas. UNAM. México, 1981
- ❖ **LÓPEZ BETANCOURT, Eduardo.** *Delitos en Particular.* Tomo IV. Editorial Porrúa. México, 2008.

- ❖ **MALO CAMACHO, Gustavo.** *Tentativa del delito* (con referencias al derecho comparado). Serie G. Estudios Doctrinales número 1. Instituto de Investigaciones Jurídicas. UNAM. México, 1971.
- ❖ **MÁRQUEZ PIÑERO, Rafael.** *Teoría de la Antijuridicidad*. Serie Estudios Jurídicos número 38. Instituto de Investigaciones Jurídicas. UNAM. México, 2003.
- ❖ **PLASCENCIA Villanueva, Raúl.** *Teoría del Delito*. Serie G. Estudios Doctrinales número 192. Instituto de Investigaciones Jurídicas. UNAM. México, 2004.
- ❖ **RUIZ HARRELL, Rafael.** *Código Penal Histórico*. Instituto Nacional de Ciencias Penales. México, 2002.
- ❖ **SERRANO Gómez, Alfonso.** *Derecho Penal*. Parte Especial. 6ta. Edición. Editorial Dykinson. Madrid, 2001.
- ❖ **ZAFFARONI, Eugenio Raúl;** *Manual de Derecho Penal*, Parte General. Editorial Ediar, 2005.

IV. Diccionarios

- Diccionario de la Lengua Española. Real Academia Española. 2005.
- Diccionario Jurídico. Instituto de Investigaciones Jurídicas. 1987.

V. Internet

Cámara de Diputados del Honorable Congreso de la Unión.

<http://www.cddhcu.gob.mx/>

Diario Oficial de la Federación.

<http://www.dof.gob.mx/>

Dirección General de Compilación y Consulta del Orden Jurídico Nacional.

www.ordenjuridico.gob.mx

Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM

www.juridicas.com.mx

Sitio Oficial del Diccionario de la Real Academia Española.

www.rae.es

Suprema Corte de Justicia de la Nación

www.scjn.gob.mx/