
COMENTARIOS JURISPRUDENCIALES

LA POSESIÓN DE UN CARTUCHO PARA ARMAS DE USO RESERVADO, CONFIGURA UN CASO DE ATIPICIDAD

ARTURO GARDUÑO ACEVEDO*

SUMARIO: I. La exacta aplicación de la ley en materia penal. 1. El principio de estricta legalidad y el de mera legalidad. II. Atipicidad ante la posesión de un solo cartucho para armas de fuego reservadas. III. Interpretación y aplicación inexacta de la jurisprudencia publicada en la Tesis 1a./J. 1/2003, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, t. XVII, febrero de 2003, p. 96, cuyo rubro señala: CARTUCHOS PARA ARMAS DE USO EXCLUSIVO DEL EJÉRCITO, ARMADA Y FUERZA AÉREA. SU POSESIÓN ES PUNIBLE EN TÉRMINOS DE LA LEY FEDERAL DE ARMAS DE FUEGO Y EXPLOSIVOS. IV. Conclusión. V. Referencias.

I. LA EXACTA APLICACIÓN DE LA LEY EN MATERIA PENAL



El Artículo 14 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos se enmarcó tradicionalmente dentro de las llamadas garantías de seguridad jurídica, actualmente sabemos que a partir de la reforma constitucional de derechos humanos publicada en el *Diario Oficial de la Federación* el 10 de junio de 2011, la cual sin duda se trata de la más trascendental modificación a nuestra carta magna en materia de derechos humanos, por lo que nos queda claro que el artículo de referencia contiene derechos humanos fundamentales, teniéndose:

- 1) Derecho a la no retroactividad de la ley. (Párrafo primero).
- 2) Derecho de previa audiencia en tratándose de actos privativos. (Párrafo segundo).
- 3) Derecho a que en juicio se cumplan las formalidades esenciales del procedimiento. (Párrafo Segundo).

* Defensor Público Federal.

LA POSESIÓN DE UN CARTUCHO PARA ARMAS DE USO RESERVADO, ...
ARTURO GARDUÑO ACEVEDO

- 4) Derecho a la exacta aplicación de la ley en materia penal. (Párrafo tercero)
- 5) Derecho de legalidad en materia civil. (Párrafo cuarto)

El párrafo tercero del artículo 14 de nuestra Constitución Federal nos permite manifestar que contar con tipos penales claros que se apliquen de manera exacta es un derecho humano y principio de seguridad jurídica, así como del debido proceso; por lo que se debe evitar en la ley el uso de conceptos multívocos, indeterminados e imprecisos que generen un estado de incertidumbre jurídica en los operadores del derecho y tengan por ello repercusión negativa en la esfera jurídica del justiciable.

El artículo 14, párrafo tercero, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, literalmente establece: “En los juicios del orden criminal queda prohibido imponer, por simple analogía, y aún por mayoría de razón, pena alguna que no esté decretada por una ley exactamente aplicable al delito de que se trata”.

En la disposición referida, se establece como un derecho humano que no podrá considerarse delictuoso un hecho, sino por expresa declaración de la ley (*nullum crimen sine lege*). Con dicho artículo 14, párrafo tercero constitucional, se consigna expresamente el deber de aplicar de manera exacta la ley en materia penal y a *contrario sensu* la prohibición de imponer penas que no estén establecidas por una ley exactamente aplicable al delito de que se trate.

Asimismo, no pasa desapercibido que nuestro máximo tribunal de justicia de la nación reiteradamente ha expresado que el alcance de la exacta aplicación de la ley en materia penal no está dirigido exclusivamente para la autoridad jurisdiccional, a fin de que se abstenga de imponer, por simple analogía o por mayoría de razón, pena alguna que no esté decretada por una ley exactamente aplicable al hecho delictivo de que se trata, sino que impone también como deber al legislador emitir normas claras en las que se precise la consecuencia jurídica de la comisión de un delito. Así, el principio de legalidad en materia penal permite la defensa de los particulares que se coloquen en los supuestos de un tipo penal, entendido este como la descripción exacta que se hace en la ley de una conducta que se considera contraria al orden social por el bien jurídico que tutela.

Lo anterior es de gran importancia, pues de no describirse exactamente la conducta reprochable en el tipo penal, se corre el riesgo de cometerse graves

injusticias considerando delito aquellas conductas que no están tipificadas como tal en los códigos punitivos.

El jurista Héctor Guillermo Maldonado Maldonado, en su excelente trabajo *Reglas de aplicación de las normas penales*, que aparece publicado en el ejemplar número 30 de la prestigiada Revista del Instituto de la Judicatura Federal, nos manifiesta:

En efecto, el principio constitucional referido prescribe que solo se puede castigar un hecho si su punibilidad se encuentra prevista en una ley antes de su comisión. Es decir, por más que una conducta resulte nociva para la sociedad y, por ende, revele la necesidad de ser penada, el Estado solo podrá tomarla como razón para la aplicación de sanciones jurídico-penales si advirtió antes y de manera expresa tal circunstancia a los gobernados a través de la ley.

1. EL PRINCIPIO DE ESTRICTA LEGALIDAD Y EL DE MERA LEGALIDAD

El maestro Antonio Berchelmann Arizpe destaca que el principio de legalidad se desdobra o subdivide en el de estricta legalidad y el de mera legalidad. El primero incumbe observar al legislador, en tanto que el juzgador penal deberá cumplir con el segundo. Por ello, el tratadista italiano Luigi Ferrajoli precisa:

He definido el principio de mera legalidad como una regla de distribución del poder que prescribe al juez determinar como delito lo que está reservado al legislador predeterminar como tal; y el principio de estricta legalidad como una regla metalegal de formulación del lenguaje penal que a tal fin prescribe al legislador el uso de términos de extensión determinada en la definición de las figuras delictivas, para que sea posible su aplicación en el lenguaje judicial como predicados “verdaderos” de los hechos procesalmente comprobados.¹

La exacta aplicación de la ley es un derecho humano en tanto es parte del debido proceso y de legalidad. Y no será nunca justo que por una incorrecta interpretación de una norma legal se castigue a quien, con su actuar, no ha colmado las exigencias de un tipo penal. No omitimos recordar que nuestro actual Artículo 1o. de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos señala:

¹ Ferrajoli, Luigi, *Derecho y razón. Teoría del garantismo penal*, trad. de Perfecto Andrés Ibáñez, 4^a ed., Trotta, Barcelona, 2000, p. 378.

LA POSESIÓN DE UN CARTUCHO PARA ARMAS DE USO RESERVADO, ...
ARTURO GARDUÑO ACEVEDO

Artículo 1o. En los Estados Unidos Mexicanos todas las personas gozarán de los derechos humanos reconocidos en esta Constitución y en los tratados internacionales de los que el Estado Mexicano sea parte, así como de las garantías para su protección, cuyo ejercicio no podrá restringirse ni suspenderse, salvo en los casos y bajo las condiciones que esta Constitución establece.

Las normas relativas a los derechos humanos se interpretarán de conformidad con esta Constitución y con los tratados internacionales de la materia favoreciendo en todo tiempo a las personas la protección más amplia.

Todas las autoridades, en el ámbito de sus competencias, tienen la obligación de promover, respetar, proteger y garantizar los derechos humanos de conformidad con los principios de universalidad, interdependencia, indivisibilidad y progresividad. En consecuencia, el Estado deberá prevenir, investigar, sancionar y reparar las violaciones a los derechos humanos, en los términos que establezca la ley.

En 1789, en la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano, podemos ver que en el artículo 7 enuncia: “Ningún hombre puede ser acusado, arrestado ni detenido sino en los casos determinados por la Ley y con las formalidades prescritas en ella”. A su vez, el Artículo 8 expresa: “La Ley no debe establecer otras penas que las estrictas y evidentemente necesarias, y nadie puede ser castigado, sino en virtud de una Ley establecida y promulgada antes del delito y legalmente aplicada”.

En 1948, la Asamblea General de las Naciones Unidas adoptó la Declaración Universal de los Derechos Humanos, y en el artículo 11.2, se reconoció que: “Nadie será condenado por actos u omisiones que en el momento de cometerse no fueren delictivos según el derecho nacional o internacional. Tampoco se impondrá pena más grave que la aplicable en el momento de la comisión del delito”. Es decir que el hecho debe estar previamente tipificado como delito.

Asimismo, en 1966, la Asamblea General de las Naciones Unidas adoptó el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos que en su artículo 7 enuncia lo siguiente: “Ningún hombre puede ser acusado, arrestado ni detenido sino en los casos determinados por la ley y con las formalidades prescritas en ella. Los que soliciten, expidan, ejecuten o hagan ejecutar órdenes arbitrarias, deben ser castigados”. El artículo 8 expresa: “La ley no debe esta-

blecer otras penas que las estrictas y evidentemente necesarias, y nadie puede ser castigado, sino en virtud de una Ley establecida y promulgada antes del delito y legalmente aplicada”.

La Convención Americana sobre Derechos Humanos, suscrita en San José Costa Rica el 22 de noviembre de 1969, establece en su Artículo 7 numeral 2 que “Nadie puede ser privado de su Libertad física, salvo por las causas y en las condiciones fijadas de antemano por las Constituciones Políticas de los Estados partes o por las leyes dictadas conforme a ellas”.

Es decir que tanto a nivel nacional como en tratados internacionales, se establece el deber de estar a la letra de la ley de manera rigurosa en materia penal. La exacta aplicación de la ley hace alusión directa a las conductas consideradas en tipos penales por el legislador como nocivas para la sociedad. La teoría finalista ha sostenido que los elementos del tipo penal se dividen en objetivos, normativos y subjetivos, y que dichos elementos son los siguientes:

- I.- La existencia de la correspondiente acción u omisión y de la lesión o, en su caso, el peligro a que ha sido expuesto el bien jurídico protegido;
- II.- La forma de intervención de los sujetos activos; y
- III.- La realización dolosa o culposa de la acción u omisión.

Asimismo, se acreditarán, si el tipo lo requiere:

- a) Las calidades del sujeto activo y del pasivo;
- b) El resultado y su atribuibilidad a la acción u omisión;
- c) El objeto material;
- d) Los medios utilizados;
- e) Las circunstancias del lugar, tiempo, modo y ocasión;
- f) Los elementos normativos;
- g) Los elementos subjetivos específicos; y
- h) Las demás circunstancias que la Ley prevea.²

Para colmar la exigencia constitucional de exacta aplicación de la Ley en materia penal cada tipo penal deberá acreditarse plenamente conforme a su descripción típica, pues de no ser así estaríamos ante una conducta que puede ser moralmente reprochable, pero no se configura como delito, lo cual es motivo de la reflexión en el presente estudio.

² De la Cruz Agüero, Leopoldo, *Código Federal de Procedimientos Penales comentado*, Porrúa, México, 1997, p. 359.

LA POSESIÓN DE UN CARTUCHO PARA ARMAS DE USO RESERVADO, ...
ARTURO GARDUÑO ACEVEDO

II. ATIPICIDAD ANTE LA POSESIÓN DE UN SOLO CARTUCHO PARA ARMAS DE FUEGO RESERVADAS

La Ley Federal de Armas de Fuego y Explosivos literalmente establece:

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, diez y 11, incisos a) y b), de esta Ley, y...

Dicho numeral contiene los siguientes elementos descriptivos del tipo penal:

La existencia de un sujeto activo indeterminado, que puede ser cualquier persona pues no requiere ninguna circunstancia específica.

—Que el sujeto activo “posea cartuchos”; y

—Que la cantidad de cartuchos sea superior a las permitidas.

La existencia de un sujeto activo es un requisito *sine qua non* (al igual que los otros aspectos de la descripción) en la configuración del tipo penal o en su caso hecho con apariencia ilícita. El activo es indeterminado, lo cual implica que lo puede cometer cualquier persona.

Teniéndose por conveniente en el análisis del presente trabajo, el que se aborde ahora el último elemento consistente en:

Que la cantidad de cartuchos sea superior a las permitidas, la cual fue motivo de reflexión por nuestro más alto tribunal que concluye en jurisprudencia por contradicción de tesis, cuyo rubro señala: CARTUCHOS PARA ARMAS DE USO EXCLUSIVO DEL EJÉRCITO, ARMADA Y FUERZA AÉREA. SU POSESIÓN ES PUNIBLE EN TÉRMINOS DE LA LEY FEDERAL DE ARMAS DE FUEGO Y EXPLOSIVOS. En la cual establece que tratándose de posesión de cartuchos para armas de uso exclusivo del ejército, armada y fuerza aérea, ...el legislador excluyó a los particulares la posibilidad de poseer o portar armas reservadas para el uso exclusivo del Ejército, Armada y Fuerza Aérea, así como los cartuchos correspondientes para aquellas... porque si bien en la ley no se señaló cantidad alguna para la posesión de los cartuchos correspondientes a las armas de uso exclu-

sivo, ello fue, precisamente, porque las diversas conductas de posesión o portación de este tipo de armas se consideran constitutivas de delito cuando se llevan a cabo por quien no pertenece a los institutos armados, por lo que si no existe autorización a este respecto, tampoco puede haberla para poseer los cartuchos correspondientes. No es óbice a lo anterior, el que la fracción I del referido numeral 83 *Quat* se refiera a la expresión "cantidades mayores a las permitidas", pues ello no debe entenderse en forma gramatical, sino de manera sistemática, esto es, si se parte de la premisa de que el legislador expresamente prohíbe la posesión o portación de armas reservadas para el uso exclusivo de las instituciones castrenses a los particulares...

Así pues, este tercer elemento nos deja claro que ningún particular puede poseer cartuchos independientemente de la cantidad, pues no está permitido para los particulares poseer cartuchos del uso exclusivo de las fuerzas castrenses. Finalmente, respecto del segundo elemento: *que el sujeto activo posea cartuchos*, en principio debemos decir que constituye el objeto material del delito. Al respecto, el *Diccionario de Derecho Penal* del maestro Francisco Pavón Vasconcelos nos ilustra:

OBJETO MATERIAL: Con referencia al delito, se denomina objeto material del mismo a la persona o a las cosas sobre la cual recae el atentado que se describe en el tipo penal. Así, por ejemplo será objeto material del delito de homicidio, la persona privada de la vida a consecuencia de la acción u omisión del autor; lo será en el robo, la cosa ajena mueble, de la que se apodera el agente del delito... Se entiende claramente el concepto vertido si se parte de la premisa de que toda conducta humana, constitutiva de un delito, tiene una finalidad concreta: matar, lesionar, robar, pecular, abusar de la confianza ajena, etc. y por ello toda conducta recae necesariamente sobre una persona o una cosa, concretando el concepto del objeto al ámbito exclusivamente material. "Objeto material del delito (o de la acción, como hoy prefiere decir un sector de la doctrina) es la persona o cosa sobre la que recae la acción del delito, la conducta del sujeto activo de la acción."³

El objeto material en el tipo penal en análisis lo constituye la posesión de cartuchos, es decir, nos encontramos ante un tipo que la doctrina denomina pluriobjetivo, pues para su configuración requiere necesariamente de la

3 Pavón Vasconcelos, Francisco, *Diccionario de derecho penal*, 3ª ed., Porrúa, México, 2003, p. 725.

LA POSESIÓN DE UN CARTUCHO PARA ARMAS DE USO RESERVADO, ...
ARTURO GARDUÑO ACEVEDO

presencia de dos o más cartuchos, resulta evidente de la interpretación gramatical del tipo penal, que hace alusión precisamente a *cartuchos*, que es un término plural, considerando que si el legislador hubiere querido sancionar en extremo también la posesión de un solo cartucho, así se habría manifestado en singular.

La exacta aplicación de la ley penal requiere que los extremos de la descripción típica se acrediten, no omitimos referir que la posesión de un solo cartucho está siendo causante de sentencias condenatorias en los diversos juzgados de distrito en la república, lo cual a mi consideración es contrario a derecho por encontrarnos ante una conducta atípica. Y, por lo cual, al no integrarse todos los elementos de la descripción típica, concluyó que son violatorias de derechos humanos las sentencias condenatorias por atentar contra los principios de seguridad jurídica y debido proceso, al no acatar la interpretación literal de la ley que prohíbe la posesión de cartuchos para armas de uso exclusivo del ejército, armada y fuerza aérea, pero no la posesión de un solo cartucho.

III. INTERPRETACIÓN Y APLICACIÓN INEXACTA DE LA JURISPRUDENCIA PUBLICADA EN LA TESIS 1A./J. 1/2003, SEMANARIO JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN Y SU GACETA, NOVENA ÉPOCA, T. XVII, FEBRERO DE 2003, P. 96, CUYO RUBRO SEÑALA: CARTUCHOS PARA ARMAS DE USO EXCLUSIVO DEL EJÉRCITO, ARMADA Y FUERZA AÉREA. SU POSESIÓN ES PUNIBLE EN TÉRMINOS DE LA LEY FEDERAL DE ARMAS DE FUEGO Y EXPLOSIVOS

Nuestro máximo tribunal ha emitido jurisprudencia donde resuelve la controversia que presentó el Artículo 83 Quat de la Ley Federal de Armas de Fuego y Explosivos por cuanto respecta al enunciado: Que la cantidad de cartuchos sea superior a las permitidas, y no por cuanto a la interpretación de la palabra *cartuchos*.

Al respecto citamos el antecedente de la jurisprudencia en cita:

Registro núm. 17425; Novena Época; Primera Sala; *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, t. XVII, febrero de 2003, p. 97. CONTRADIC-

CIÓN DE TESIS 104/2001-PS. ENTRE LAS SUSTENTADAS POR LOS TRIBUNALES COLEGIADOS PRIMERO Y SEGUNDO, AMBOS EN MATERIA PENAL DEL TERCER CIRCUITO.

CONSIDERANDO:

...CUARTO. El Segundo Tribunal Colegiado en Materia Penal del Tercer Circuito, al resolver la revisión principal 187/99, promovida por José Ponce Villa, defensor público de ... en la parte que interesa, consideró:

TERCERO. Es fundado y suficiente para revocar la resolución recurrida el motivo de inconformidad formulado por el defensor público del ahora quejoso, en el que aduce que la conducta que desplegó ... es atípica, por ausencia de uno de los elementos del tipo, es decir, el material u objetivo del delito de posesión de municiones de uso exclusivo del Ejército, Armada y Fuerza Aérea Nacionales, previsto y sancionado por los artículos 11, inciso c) y 83 Quat, fracción II, ambos de la Ley Federal de Armas de Fuego y Explosivos, al no estar previsto en dicha ley la cantidad máxima de cartuchos que puede poseer el activo (calibre 7.62 mm.), por los motivos que enseguida se explicarán. ... Ahora bien, en la especie, como atinadamente lo sostiene el defensor público, la conducta que desplegó el ahora quejoso es atípica, por ausencia de uno de los elementos del tipo; en primer lugar, debe establecerse que el delito en comento es clasificado como un tipo penal complementado, toda vez que está formado por un tipo fundamental, al cual se le adicionan otros elementos, es decir, una circunstancia o peculiaridad diferente, en razón de lo siguiente, el artículo 83 Quat, fracción II, establece: 'Al que posea cartuchos en cantidades mayores a las permitidas, se le sancionará: ...

De lo transcrito se emitió el criterio siguiente:

Novena Época

Instancia: Segundo Tribunal Colegiado en Materia Penal del Tercer Circuito

Fuente: *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*

Tomó: XII, septiembre de 2000

Tesis: III.2o.P.64 P

Página: 714

LA POSESIÓN DE UN CARTUCHO PARA ARMAS DE USO RESERVADO, ...
ARTURO GARDUÑO ACEVEDO

CARTUCHOS O MUNICIONES, POSESIÓN DE. CUANDO SE TRATA DE LOS DESTINADOS PARA LAS ARMAS COMPRENDIDAS EN EL ARTÍCULO 11, INCISOS DEL C) AL F), DE LA LEY DE LA MATERIA, LA CONDUCTA DEBE CONSIDERARSE ATÍPICA, POR AUSENCIA DE UNO DE LOS ELEMENTOS CONSTITUTIVOS DEL DELITO. En efecto, el artículo 83 Quat de la Ley Federal de Armas de Fuego y Explosivos, dice: ‘Al que posea cartuchos en cantidades mayores a las permitidas, se les 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 9o., diez 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’. Del precepto antes transcrito, se puede afirmar que el delito en mención, es de los considerados o llamados ‘tipo complementado,’ toda vez que está formado por un tipo fundamental ‘posesión de cartuchos’ al cual se le adicionan otros elementos, es decir, una circunstancia o peculiaridad diferente, como lo es el poseer cartuchos ‘en cantidades mayores de las permitidas;’ por lo que para efectos de punición, el invocado artículo, en su fracción II, establece una sanción específica, cuando esa posesión de cartuchos o municiones sea para aquellas armas comprendidas en el artículo 11, con excepción de las establecidas en los incisos a) y b), de la referida ley; sin embargo, es inconcuso que ni en la Ley Federal de Armas de Fuego y Explosivos, en su reglamento, ni en alguna otra ley, se contempla o prevé la circunstancia o peculiaridad necesaria para cumplimentar el tipo en comento, en especial, el relativo al elemento material u objetivo, consistente en ‘la cantidad máxima de cartuchos que puede poseer un particular para las armas prohibidas o de uso exclusivo del Ejército y Fuerzas Armadas’, para estar en aptitud legal de determinar cuándo se actualiza el tipo penal de que se habla, esto es, cuál es la cantidad mayor o superior a la permitida que pune la ley. Por ello, no puede quedar al prudente arbitrio del juzgador, determinar la cantidad máxima de cartuchos o municiones de armas prohibidas o de uso exclusivo del Ejército, Armada y Fuerza Aérea, cuando la propia ley no lo establece, pues de lo contrario, se estaría juzgando al gobernado por analogía o mayoría de razón, lo que no está permitido, de acuerdo con la garantía de la exacta aplicación de la ley en materia penal, prevista por el artículo 14 constitucional. Ahora bien, si el precepto en comento, en lo conducente, señala: “Al que posea cartuchos en cantidades mayores

a las permitidas, se le sancionará: ...”, ello implica entonces, que sí está permitido a los particulares poseer cartuchos o municiones, pero siempre que se trate de los destinados para las armas autorizadas a los deportistas de tiro o cacería, para poseer en su domicilio o portar con licencia, respectivamente, tal como lo disponen los artículos 9o. y diez de la ley en mención, pero ello, con el requisito de que esa posesión o portación en su caso, no exceda de las cantidades mayores a las permitidas; en consecuencia, como el arábigo diez Bis, de la citada legislación, establece: “La posesión de cartuchos correspondientes a las armas que pueden poseerse o portarse se limitará a las cantidades que se establecen en el artículo 50 de esta ley, por cada arma manifestada en el Registro Federal de Armas.”; de lo anterior se advierte que, efectivamente, los particulares tienen permitido poseer o portar cartuchos, limitados a las cantidades que para ello se precisan en el artículo 50 del mismo ordenamiento legal, dentro del cual no se comprenden o describen los destinados para las armas prohibidas o de uso exclusivo, por el contrario, dicho precepto se constriñe únicamente a señalar la cantidad máxima que los comerciantes en armas pueden vender a los particulares, entre las cuales, se reitera, no se precisan las que son para las armas comprendidas en el artículo 11, incisos c) al f), de la referida ley; y al no haberlo legislado así el Congreso de la Unión, por error o no, tal circunstancia es ajena a todo gobernado que en tal hipótesis se encuentre; consecuentemente, dicha figura delictiva es incompleta y, por ende, atípica, hasta en tanto se legisle sobre ello.

Segundo Tribunal Colegiado en Materia Penal del Tercer Circuito. Amparo en revisión 187/99. 14 de octubre de 1999. Unanimidad de votos. Ponente: Óscar Vázquez Marín. Secretario: Luis Humberto Medina Arellano.

Amparo en revisión 42/2000. 24 de marzo de 2000. Unanimidad de votos. Ponente: María del Pilar Parra Parra. Secretario: Luis Humberto Medina Arellano.

...QUINTO. El Primer Tribunal Colegiado en Materia Penal del Tercer Circuito, al resolver las revisiones principales 121/2001 y 124/2001, promovidas, respectivamente, por ... y por el agente del Ministerio Público de la Federación adscrito al Primer Tribunal Unitario del citado circuito, en la parte conducente, consideró:

En la revisión principal número 121/2001.

LA POSESIÓN DE UN CARTUCHO PARA ARMAS DE USO RESERVADO, ...
ARTURO GARDUÑO ACEVEDO

...V. Los conceptos de violación esgrimidos por los quejosos son infundados. ... Contrariamente a lo argumentado por los impetrantes, la posesión de cartuchos para armas de uso exclusivo sí es punible, no obstante que el numeral 83 Quat, fracción I, hable de 'cantidades mayores a las permitidas'. En estricta hermenéutica jurídica, el legislador excluyó la posibilidad de que se pudieran poseer cartuchos para aquellas armas que son de uso reservado para las fuerzas castrenses, es decir, no señaló cantidades de los aludidos cartuchos de uso exclusivo, precisamente porque las diversas conductas de posesión o portación de armas reservadas se consideran constitutivas de delito cuando se ejecute por quien no sea miembro de tales corporaciones...

De lo anterior se emitió el criterio siguiente:

Novena Época

Instancia: Primer Tribunal Colegiado en Materia Penal del Tercer Circuito

Fuente: *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*

Tomo: XV, enero de 2002

Tesis: III.1o.P.42 P

Página: 1264

CARTUCHOS DE USO EXCLUSIVO PARA LAS FUERZAS CASTRENSES DEL PAÍS. POSESIÓN TRATÁNDOSE DE PARTICULARES. La posesión de cartuchos para armas de uso exclusivo sí es punible, no obstante que el numeral 83 Quat de la Ley Federal de Armas de Fuego y Explosivos hable de cantidades mayores a las permitidas. En estricta hermenéutica jurídica, debe interpretarse que el legislador excluyó la posibilidad de que se pudieran poseer cartuchos, para aquellas armas que son de uso reservado para las fuerzas castrenses, es decir, no señaló cantidades de los aludidos cartuchos de uso exclusivo, precisamente porque las diversas conductas de posesión o portación de armas reservadas, se consideran constitutivas de delito cuando se ejecuten por quien no sea miembro de tales corporaciones. Así las cosas, cualquier posesión que se ejecute respecto de cartuchos para las armas de uso reservado, sin importar el número, se adecua, lógica y congruentemente, a los supuestos del numeral 83 Quat, fracciones I y II, en relación con el 11, incisos a), b), c) y f), de la regulación en cita. Para arribar a la anterior conclusión es menester analizar los artículos 9o., 10, diez Bis, 11, 50, 77, fracciones I y IV, y 83 Quat de la Ley Federal de Armas de Fuego y Explosivos. La

interpretación correlacionada y sistemática de dichos artículos pone de relieve que en ambas fracciones del invocado artículo 83 Quat, se tipifica la posesión de municiones y cartuchos para armas de fuego de uso exclusivo del Ejército, Armada y Fuerza Aérea Nacionales, pues en su fracción I contempla aquellos para las armas descritas en los incisos a) y b) del artículo 11, mientras que en la fracción II, comprende los relativos a las armas de los incisos c) al e), en ambos casos en relación con el inciso f) del citado numeral 11, independientemente de su cantidad, porque su tenencia únicamente está permitida para los miembros de las fuerzas castrenses, no para particulares, pues de poseerlos estos últimos, como se dijo, sea cual fuere la cuantía, la posesión es ilícita por el solo hecho de ser de uso exclusivo de tales corporaciones, como sucede con las armas también reservadas para esos cuerpos militares. De admitir la interpretación contraria, se llegaría al absurdo de permitir que un particular poseyera impunemente cualquier cantidad de cartuchos para armas de uso reservado a las fuerzas militares del país, bajo el pretexto de que el legislador no estableció el máximo permitido para su posesión por los particulares, lo cual iría en contra de los más elementales principios de la lógica jurídica y de lo tipificado por el legislador en el precepto 83 Quat en cita. Sentado lo anterior, cabe concluir que si los cartuchos para armas de uso exclusivo del Ejército, Armada y Fuerza Aérea Nacionales son poseídos por quienes no son miembros de alguna de esas instituciones, resulta intrascendente establecer si exceden o no de ‘cantidades mayores a las permitidas’, porque para los particulares se encuentra prohibida absolutamente su posesión. En consecuencia, los cartuchos destinados para las armas de uso exclusivo de las Fuerzas Armadas Nacionales, son de posesión prohibida para los particulares, al ser la restricción absoluta, lo cual se advierte también en la parte final de las fracciones III y V del diverso artículo diez de la ley de la materia. Lo anterior debe entenderse así, aun cuando el tipo penal aplicable contenga la señalada expresión en ‘cantidades mayores a las permitidas’, pues, se insiste, la posesión de los cartuchos para armas de uso exclusivo no está permitida, por el solo hecho de ser de los utilizados en exclusiva por el Ejército, Armada y Fuerza Aérea Nacionales.

Primer Tribunal Colegiado en Materia Penal del Tercer Circuito.
Amparo en revisión 124/2001. 5 de julio de 2001. Mayoría de votos.

LA POSESIÓN DE UN CARTUCHO PARA ARMAS DE USO RESERVADO, ...
ARTURO GARDUÑO ACEVEDO

Disidente: Alicia Guadalupe Cabral Parra. Ponente: Lucio Lira Martínez. Secretario: Gabriel Bernardo López Morales.

...SEXTO. Es preciso establecer si en el caso sujeto a estudio existe contradicción entre las tesis sustentadas por los mencionados Tribunales Colegiados, al resolver los juicios de amparo en revisión destacados en los considerandos precedentes, ya que solo en tal hipótesis será posible efectuar pronunciamiento en relación con el fondo del asunto... Por su parte, el Primer Tribunal Colegiado en Materia Penal del Tercer Circuito, al resolver la revisión principal 124/2001, sostuvo el criterio relativo a que la posesión de cartuchos para armas de uso exclusivo con independencia de la cantidad sí es punible, ya que al estar prohibida la tenencia y portación de armas de uso exclusivo del Ejército, cualquier posesión que se ejecute respecto de cartuchos para las mismas, sin importar el número, se adecua, lógica y congruentemente, a los supuestos del numeral 83 Quat, fracciones I y II, en relación con el 11, incisos a), b), c) y f), de la Ley Federal de Armas de Fuego y Explosivos.

...De lo anterior se advierte que sí existe discrepancia de criterios respecto a lo resuelto por los Tribunales Colegiados del Tercer Circuito, esto es, el Segundo al resolver las revisiones principales 187/99 y 42/2000 y el Primero al pronunciarse en la revisión principal 124/2001, respectivamente, al determinar que el delito de posesión de municiones de uso exclusivo del Ejército, Armada y Fuerza Aérea Nacionales, sí es punible.

SÉPTIMO. Precisado lo anterior, se desprende que el punto de contradicción a resolver es si la posesión de cartuchos para armas de uso exclusivo del Ejército, Armada y Fuerza Aérea Nacionales, es o no punible, en términos de la ley respectiva; es de transcribir los artículos conducentes de la Ley Federal de Armas de Fuego y Explosivos... el legislador excluyó la posibilidad de que se pudieran poseer o portar armas reservadas para el uso exclusivo del Ejército, Armada y Fuerza Aérea, así como cartuchos para las mismas, esto es, no señaló cantidad alguna para la posesión de los cartuchos correspondientes a las armas de uso exclusivo, precisamente porque las diversas conductas de posesión o portación de este tipo de armas, se consideran constitutivas de delito cuando son llevadas a cabo por quien no pertenece al Ejército, Armada o Fuerza Aérea, y si no existe autorización a este respecto, tampoco lo puede haber para poseer los cartuchos correspondientes.

Vemos que, por analogía, se argumenta que como están prohibidas la posesión y la portación de armas de fuego reservadas, de igual manera lo están los cartuchos para esas armas. Punir la posesión de un cartucho atenta contra la exacta aplicación de la ley en materia penal que señala “cartuchos” y si bien es cierto como se ha dicho, no hay duda de que es punible la conducta de poseer cartuchos, por ser plural de manera lógica entendemos que el tipo penal se refiere a dos o más cartuchos y que en todo caso la posesión de un cartucho no es una conducta típica.

No debemos olvidar que vivimos en un Estado de derecho donde los tratados internacionales suscritos por nuestro país y ratificados por el senado, tratándose de protección de derechos humanos constituyen ley suprema, como se desprende de los artículos 1 y 133 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y que debe el juzgador hacer uso de los criterios de convencionalidad en favor de la persona en acatamiento al principio pro hombre.

Del contenido del artículo 1o. de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, se advierte la protección de los derechos humanos así como los tratados internacionales en que el Estado mexicano sea parte, asimismo en su segundo párrafo se incorpora el principio de mayor beneficio como rector de la interpretación y aplicación de las normas jurídicas.

Cabe citar lo que la Primera Sala nuestro máximo tribunal sostiene en este sentido:

PRINCIPIO PRO PERSONA. CRITERIO DE SELECCIÓN DE LA NORMA DE DERECHO FUNDAMENTAL APLICABLE. De conformidad con el texto vigente del artículo 1o. constitucional, modificado por el decreto de reforma constitucional publicado en el *Diario Oficial de la Federación* el diez de junio de 2011, en materia de derechos fundamentales, el ordenamiento jurídico mexicano tiene dos fuentes primigenias: a) los derechos fundamentales reconocidos en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; y, b) todos aquellos derechos humanos establecidos en tratados internacionales de los que el Estado mexicano sea parte. Consecuentemente, las normas provenientes de ambas fuentes, son normas supremas del ordenamiento jurídico mexicano. Esto implica que los valores, principios y derechos que ellas materializan deben permear en todo el orden jurídico, obligando a todas las autoridades a su aplicación y, en aquellos casos en que sea procedente, a su interpretación. Ahora bien, en el supuesto de que un mismo derecho fundamental esté reconoci-

LA POSESIÓN DE UN CARTUCHO PARA ARMAS DE USO RESERVADO, ...
ARTURO GARDUÑO ACEVEDO

do en las dos fuentes supremas del ordenamiento jurídico, a saber, la Constitución y los tratados internacionales, la elección de la norma que será aplicable -en materia de derechos humanos-, atenderá a criterios que favorezcan al individuo o lo que se ha denominado principio pro persona, de conformidad con lo dispuesto en el segundo párrafo del artículo 1o. constitucional. Según dicho criterio interpretativo, en caso de que exista una diferencia entre el alcance o la protección reconocida en las normas de estas distintas fuentes, deberá prevalecer aquella que represente una mayor protección para la persona o que implique una menor restricción. En esta lógica, el catálogo de derechos fundamentales no se encuentra limitado a lo prescrito en el texto constitucional, sino que también incluye a todos aquellos derechos que figuran en los tratados internacionales ratificados por el Estado mexicano.

Facultad de atracción 135/2011. Ministro Arturo Zaldívar Lelo de Larrea. 19 de octubre de 2011. Mayoría de cuatro votos. Disidente: Jorge Mario Pardo Rebolledo. Ponente: Arturo Zaldívar Lelo de Larrea. Secretario: Javier Mijangos y González.

Amparo directo 28/2010. Demos, Desarrollo de Medios, S.A. de C.V. 23 de noviembre de 2011. Mayoría de cuatro votos. Disidente: Guillermo I. Ortiz Mayagoitia. Ponente: Arturo Zaldívar Lelo de Larrea. Secretario: Javier Mijangos y González.

Amparo directo en revisión 2357/2010. Federico Armando Castillo González. 7 de diciembre de 2011. Mayoría de cuatro votos. Disidente: José Ramón Cossío Díaz. Ponente: Arturo Zaldívar Lelo de Larrea. Secretario: Mario Gerardo Avante Juárez.

Amparo directo en revisión 772/2012. Lidia Lizeth Rivera Moreno. cuatro de julio de 2012. Cinco votos. Ponente: José Ramón Cossío Díaz. Secretaria: Teresita del Niño Jesús Lúcia Segovia.

AMPARO DIRECTO 8/2012. Arrendadora Ocean Mexicana, S.A. de C.V. y otros. Cuatro de julio de 2012. Mayoría de cuatro votos. Disidente: Guillermo I. Ortiz Mayagoitia. Ponente: Arturo Zaldívar Lelo de Larrea. Secretario: Javier Mijangos y González.

Tesis de jurisprudencia 107/2012 (10a.). Aprobada por la Primera Sala de este Alto Tribunal, en sesión privada de tres de octubre de dos mil doce.

Nota: Por ejecutoria del 9 de octubre de 2013, el Pleno declaró sin materia la contradicción de tesis 26/2013 derivada de la denuncia de la que fue objeto el criterio contenido en esta tesis, al existir las jurisprudencias P./J. 20/2014 (10a.) y P./J. 21/2014 (10a.) que resuelve el mismo problema jurídico.⁴

Así, sostengo que al no haber tratado el tema *cartuchos*, la ejecutoria de la cual emana la jurisprudencia: CARTUCHOS PARA ARMAS DE USO EXCLUSIVO DEL EJÉRCITO, ARMADA Y FUERZA AÉREA. SU POSESIÓN ES PUNIBLE EN TÉRMINOS DE LA LEY FEDERAL DE ARMAS DE FUEGO Y EXPLOSIVOS. No es aplicable tratándose de la posesión de 1 (uno) cartucho, pues si bien es cierto se prohíbe a los particulares la posesión de cualquier cantidad de cartuchos destinados para armas de uso exclusivo del Ejército, Armada y Fuerza Aérea, no menos cierto resulta que el tipo penal que establece dicho delito, hace referencia a “cartuchos”, es decir dos o más. Esto en estricto apego al artículo 14 de nuestra Constitución y Tratados Internacionales que obligan a que se aplique exactamente la ley en materia penal por lo cual, no es aplicable la Jurisprudencia referida primero porque no fue objeto de su reflexión si la posesión de un sólo cartucho fue también considerado como conducta punible al haber prohibido en plural la posesión de cartuchos. Así que, por lógica, un cartucho no es “cartuchos” y, por tanto, no es aplicable en la especie, el criterio de nuestro Máximo Tribunal, que considera punible cualquier cantidad de cartuchos, pues tal prohibición debe respetar el mínimo racional que no considera como punible el tipo penal de POSESIÓN DE UN CARTUCHO PARA ARMAS DE USO EXCLUSIVO DEL EJÉRCITO, ARMADA Y FUERZA AÉREA, efectuando la interpretación más favorable del artículo 83 Quat fracción II de la Ley Federal de Armas de Fuego y Explosivos en relación con los principios de legalidad y aplicación exacta de la Ley en materia penal.

IV. CONCLUSIÓN

Sin duda alguna, la jurisprudencia emitida por la Suprema Corte de Justicia de la Nación es obligatoria en su aplicación para todo juzgador, salvo que no se refiera al caso en particular en que se invoca, en el supuesto que se trata no debe aplicarse, pues no fue materia de la reflexión de nuestros respetados jurisconsultos que la emitieron desentrañando la problemática que acarreo

⁴ Tesis 1a./J. 107/2012, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Décima Época, t. II, octubre de 2012, p. 799.

LA POSESIÓN DE UN CARTUCHO PARA ARMAS DE USO RESERVADO, ...
ARTURO GARDUÑO ACEVEDO

resoluciones contradictorias al tratar el tema de *al que posea cartuchos en cantidades mayores a las permitidas*, señalándose acertadamente que ninguna cantidad está permitida para los particulares, pero sin tomar en consideración que tratándose de la posesión de un solo cartucho se presenta atipicidad, pues la ley es clara al prohibir la posesión de “cartuchos”, es decir, dos o más por lo que en aplicación del principio pro hombre y de la aplicación exacta de la ley penal, ante la posesión de un solo cartucho destinado para arma de uso exclusivo del ejército, armada y fuerza aérea estamos ante un caso de atipicidad.

V. REFERENCIAS

BIBLIOGRÁFICAS

De la Cruz Agüero, Leopoldo, *Código Federal de Procedimientos Penales Comentado*, Porrúa, México, 1997.

Ferrajoli, Luigi, *Derecho y razón. Teoría del garantismo penal*, trad. de Perfecto Andrés Ibáñez, 4ª ed., Trotta, Barcelona, 2000.

Pavón Vasconcelos, Francisco, *Diccionario de Derecho Penal*, Porrúa, México, 2003.

Coordinación de Derechos Humanos y Asesoría de la Presidencia de la Suprema Corte de Justicia de la Nación y Oficina en México del Alto Comisionado de Naciones Unidas para los Derechos Humanos, *Compilación de Instrumentos Internacionales sobre la protección de persona aplicables en México*, Dirección General de Comunicación y Vinculación Social de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, México, 2012, t. I.

ELECTRÓNICAS

Semanario Judicial de la Federación. Disponible en: <https://www.scjn.gob.mx/Paginas/Inicio.aspx>

NORMATIVAS

Código Penal Federal

Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos