

POSESIÓN DE CARTUCHOS: UN GENUINO PROBLEMA INTERPRETATIVO. VOTO PARTICULAR*

José Ramón Cossío Díaz

En lo referente al delito de portación de arma de fuego sin licencia y del diverso de posesión de cartuchos de uso exclusivo de las Fuerzas Armadas, se puede estar frente a dos escenarios: el de las armas de fuego y el de los cartuchos que emplean esas mismas armas. Pero qué sucede cuando el problema se ubica en el segundo marco, debido a que los cartuchos utilizados son de los llamados de “características especiales”. Como lo sostiene este Ministro autor del presente voto particular —a través del cual disiente del criterio mayoritario adoptado por la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación— el legislador en ningún momento reguló expresamente sobre la posesión de esta clase de cartuchos cuando fueran de un calibre y en una cantidad permitidos por la propia ley. En consecuencia, ante la falta del tipo no puede configurarse delito alguno.

La Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación resolvió, en la sesión celebrada el veintiséis de marzo de 2008, por mayoría de cuatro votos, la Contradicción de Tesis 127/2007-PS suscitada entre las sustentadas por el Cuarto Tribunal Colegiado del Decimoquinto Circuito y el actual Segundo Tribunal Colegiado en Materia Civil del Decimosexto Circuito. Dicha contradicción versaba sobre la interpretación del artículo 83 *Quat*, con relación a los

* Voto particular que formula el Ministro José Ramón Cossío Díaz relativo a la Contradicción de Tesis 127/2007-PS, fallado por la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación en sesión de 26 de marzo de 2008. El autor agradece a Roberto Lara Chagoyán su participación en la elaboración de este documento

diversos 9, 10 y 11, inciso f), todos de la Ley Federal de Armas de Fuego y Explosivos.

Tal como lo manifesté en su momento, no comparto la solución que se muestra en la sentencia. Dividiré este voto en un primer apartado en el que mostraré las posiciones contendientes, así como la formulación del problema a resolver; posteriormente, relataré los argumentos centrales del fallo; y finalmente, expondré los motivos de mi disenso.

I. POSICIONES DE LOS TRIBUNALES COLEGIADOS CONTENDIENTES

I.1 El Cuarto Tribunal Colegiado del Decimoquinto Circuito resolvió un amparo directo promovido contra la sentencia definitiva de nueve de noviembre de dos mil cinco dentro del toca de apelación 538/2005, que se había hecho valer contra la resolución dictada el veintinueve de septiembre de dos mil cinco por el Juez Decimocuarto de Distrito en el estado de Baja California, con residencia en Mexicali, dentro del proceso penal 183/2005. Dicho proceso se instruyó contra el quejoso por el delito de portación de arma de fuego sin licencia y del diverso de posesión de cartuchos del uso exclusivo del Ejército, Armada y Fuerza Aérea Nacional.

El quejoso, en esencia, señaló que la resolución dictada por el Tribunal Unitario era incorrecta, ya que en ella se determinó que había quedado fehacientemente acreditado el cuerpo del delito de posesión de cartuchos del uso exclusivo del Ejército, Armada y Fuerza Aérea Nacional, previsto y sancionado por el artículo 83 *Quat*, fracción II, en relación con el diverso numeral 11, inciso f) de la Ley Federal de Armas de Fuego y Explosivos.

El arma que fue asegurada era calibre .22”, es decir, se trataba de una de las permitidas en los términos del artículo 9, fracción II, de la Ley Federal de Armas de Fuego y Explosivos; aclarando que los doce cartuchos asegurados eran de ese mismo calibre. Así —afirma el quejoso—, el hecho de que tales cartuchos tuvieran artificios especiales, como la punta hueca, no hacía que se actualizara el cuerpo del delito de posesión de cartuchos del uso exclusivo del Ejército, Armada y Fuerza Aérea Nacional, pues para ello era necesario que su cantidad excediera de 500, de acuerdo con el artículo 50, inciso a) de la referida ley, pues aun cuando su posesión se encuentra prohibida a los particulares, el inciso f) del artículo 11 del mismo ordenamiento, no fue comprendido en el artículo 83 *Quat*, que describe el delito referido.

El Tribunal Colegiado sostuvo que tales argumentos eran infundados, porque de la interpretación sistemática de los artículos 9, 10, 11, inciso f), 50, y 83 *Quat* de la Ley Federal de Armas de Fuego y Explosivos surgían dos cuestiones fundamentales, que eran: *a*) que los particulares no pueden poseer cartuchos de los que tienen artificios especiales, entre ellos punta hueca; y *b*) que aun cuando el calibre corresponda a las armas comprendidas en el artículo 9 de la Ley Federal de Armas de Fuego y Explosivos, tipifica el delito que prevé y sanciona el artículo 83 *Quat*, fracción I, del ordenamiento antes precisado. A decir del Tribunal Colegiado, 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. Es decir, el autor de la ley 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.

I.2 El Cuarto Tribunal Colegiado del Decimosexto Circuito, actualmente Segundo Tribunal Colegiado en Materia Civil del Decimosexto Circuito, resolvió un juicio de amparo directo promovido contra la sentencia dictada el dieciséis de agosto de dos mil cinco, en el toca penal 418/2005 y su ejecución por el Primer Tribunal Unitario del Decimosexto Circuito. El proceso penal que se instruyó al quejoso ante el Juzgado Séptimo de Distrito en el estado de Guanajuato, con residencia en la ciudad de León, fue por su probable responsabilidad en la comisión del delito de portación de arma de fuego de uso exclusivo del Ejército, Armada y Fuerza Aérea nacionales, previstos por los artículos 9, fracción I, 24, 81 y 83 *Quat*, fracción I, de la Ley Federal de Armas de Fuego y Explosivos; esta resolución fue confirmada por el Tribunal Unitario.

El quejoso sostuvo, en esencia, que la sentencia recurrida era violatoria de sus garantías individuales por determinar que se actualizaba el cuerpo del delito de posesión ilegal de cartuchos útiles para armas de fuego de uso exclusivo del Ejército, Armada y Fuerza Aérea, pues en la causa no quedaron demostrados los elementos del cuerpo del delito de posesión de cartuchos para el uso exclusivo del Ejército previsto y sancionado en el artículo 83 *Quat*, fracción I, de la Ley Fede-

ral de Armas de Fuego y Explosivos, ya que los cinco cartuchos asegurados, aunque son de punta hueca, son de calibre permitido, y coinciden al del arma decomisada (.380”), por lo que se trata de un solo delito y no de dos como lo resolvió la responsable.

El Tribunal Colegiado del conocimiento calificó como fundados tales argumentos, ya que, contrariamente a lo señalado por el Tribunal Unitario, la conducta atribuida al quejoso consistente en la posesión de cinco cartuchos calibre .380” de punta hueca, no se adecua a la descripción típica contenida en el artículo 83 *Quat*, fracción I, de la Ley Federal de Armas de Fuego y Explosivos, porque se trata de cartuchos para un arma de aquéllas cuya posesión se encuentra permitida a los particulares y su cantidad no rebasa a los doscientos que prevén los ordinales 10 *bis*, en relación con el 50, inciso d) del ordenamiento de referencia. Esto es, no se trataba de cartuchos que solamente pueden emplear las fuerzas armadas, pues el hecho de que los cartuchos fueran de punta hueca y se encontraran comprendidos en el artículo 11, inciso f), de la ley referida, no es suficiente para considerar que en el caso se tipifique el delito de posesión de cartuchos para el uso exclusivo del Ejército, pues la clasificación que prevé tal precepto, en cuanto a las municiones que cuentan con artificios especiales, específicamente con punta hueca, se refiere a cartuchos para un revólver de calibre superior al 30” “Especial” o una pistola calibre 9 milímetros *Parabellum* o superior, como pudiese ser un calibre 40”, 10 milímetros, 44” ó 45”, y no como en el caso cuando se trata de municiones calibre .380” y las armas que las emplean, las cuales se encuentran permitidas a los particulares, por estar contempladas en el artículo 9, fracción I, del ordenamiento en cita, por lo que consideró que para que su posesión fuera delito, su cantidad debía sobrepasar los doscientos.

II. PROBLEMÁTICA A RESOLVER

La Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación debía determinar si la posesión de cartuchos para armas de fuego del uso permitido a los particulares es punible, cuando son de calibre permitido a los particulares, en términos de los artículos 9 y 10 de la Ley Federal de Armas de Fuego y Explosivos, pero tienen algún artificio especial que, de acuerdo con el artículo 11, inciso f) del propio ordenamiento, tienen una característica reservada al uso del Ejército y las Fuerzas Armadas.

III. ARGUMENTOS CENTRALES DEL FALLO

Los Ministros de la posición mayoritaria concluyeron esencialmente lo siguiente:

III.1 La posesión de cualquier cantidad de cartuchos con artificios especiales para armas de fuego con calibre permitido, es decir, de las previstas en los artículos 9 y 10 de la Ley Federal de Armas de Fuego y Explosivos es ilícita y punible en términos de los artículos 11 y 83 *Quat* de la ley indicada.

III.2 Los artificios especiales de los cartuchos implican que éstos tienen características que los hacen mucho más dañinos y, por lo tanto, acusan mayor peligrosidad que los normales.

III.3 Aunque el calibre del cartucho sea del relativo a las armas de fuego permitidas, al ser más peligrosos no pueden ser poseídos libremente por los particulares.

III.4 En conclusión: del artículo 11, inciso f), del ordenamiento referido, se advierte que son de uso exclusivo del Ejército, Armada y Fuerza Aérea las municiones correspondientes a las armas que el propio precepto enuncia, así como los cartuchos con artificios especiales como trazadores, incendiarios, perforantes, fumígenos, expansivos, de gases y los cargados con postas superiores al “00” (.84 cm de diámetro) para escopeta; de ahí que su tenencia en cualquier cantidad es punible por el solo hecho de ser de uso exclusivo de las fuerzas castrenses; máxime si al establecer como reservados los cartuchos mencionados, el legislador no hizo distinción alguna en relación con su calibre.

IV. RAZONES EN LAS QUE SE APOYA EL DISENSO

El problema se circunscribe a determinar cuál fue la voluntad del legislador, en cuanto a la regulación de la posesión de cartuchos con características especiales prima facie reservados para el Ejército, Armada y Fuerza Aérea cuando sean de una cantidad y calibre permitidos para los particulares. Me parece que la resolución del problema debe pasar por las siguientes preguntas: ¿cuáles son los elementos del

delito establecido en el artículo 83 *Quat* de la Ley Federal de Armas de Fuego y Explosivos? ¿El legislador realmente reguló la posesión de cartuchos con características especiales a los particulares? Si se trata de una prohibición, ¿ésta sería lisa y llana, o tendría que hacerse en función de otras variables como el calibre o la cantidad de cartuchos?

La sentencia asume que la posesión de los cartuchos con características especiales está prohibida. La razón central en la que se basa es la peligrosidad que representan los cartuchos modificados. Así, se considera que cuando se llegue a emplear un arma permitida para los particulares con cartuchos que tienen características especiales, el daño que causarían sería mayor, por lo que resulta conveniente prohibirlos.

Esa postura —que en cuanto a su racionalidad no me parece mala— no toma en cuenta que el delito de que se trata no es el de uso de las armas sino el de posesión de cartuchos en términos del artículo 83 *Quat*, de la Ley Federal de Armas de Fuego y Explosivos, con la peculiaridad de que aquéllos tengan características especiales. Asimismo, soslaya un elemento fundamental del tipo penal: la cantidad de los cartuchos.

Considero que, contrariamente a lo afirmado por la mayoría, para resolver el problema debieron tomarse en cuenta los mismos parámetros que el legislador se fijó para regular la posesión de los cartuchos en general. El legislador tiene muy claro que ciertos calibres son permitidos a los particulares, a saber: los referidos en los artículos 9 y 10 de la Ley Federal de Armas de Fuego y Explosivos. También tenemos claro que el legislador consideró de uso reservado a las Fuerzas Armadas los cartuchos con características especiales, pero no lo reservó sin más, sino que lo hizo atendiendo a dos factores como son el calibre y la cantidad, como lo veremos más adelante.

La sentencia se apoya en un criterio de la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, según el cual la cantidad de los cartuchos con esas características no es relevante para la configuración del delito. Se trata de la siguiente:

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.-De la interpretación sistemática de los artículos 9o., 10, 10 *Bis*, 11, 50, 77, fracciones I y IV, y 83 *Quat* de la Ley Federal de Armas de Fuego y Explosivos, se desprende que el legislador excluyó a los par-

ticulares la posibilidad de poseer o portar armas reservadas para el uso exclusivo del Ejército, Armada y Fuerza Aérea, así como los cartuchos correspondientes para aquéllas, por lo que la posesión de éstos sí puede ser objeto de las penas que prevé el último numeral citado. Esto es así, porque si bien en la ley no se señaló cantidad alguna para la posesión de los cartuchos correspondientes a las armas de uso exclusivo, 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, es evidente que la posesión de los cartuchos, que resultan accesorios a dichas armas, también está prohibida y, por ende, la tenencia de cualquier cantidad de ellos resulta punible, además de que tal expresión se refiere a cartuchos pertenecientes a armas permitidas a los particulares en términos del artículo 50 de la ley referida. Estimar lo contrario llevaría a la conclusión errónea de que existe autorización para contar con cartuchos para armas que están expresamente prohibidas para los particulares.¹

Respetuosamente, no comparto este criterio —no está demás aclarar que el mismo fue emitido antes de que yo formara parte de la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación—, porque la interpretación de la Corte no puede ir más allá de lo expresado en la ley, especialmente si se trata de un tipo penal.

¹ Tesis 1a./J. 1/2003, emitida por la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, publicada en el *Semanario Judicial de la Federación* y su *Gaceta*, Novena Época, tomo XVII, febrero de 2003, página 96. Contradicción de Tesis 104/2001-PS. Entre las sustentadas por los Tribunales Colegiados Primero y Segundo, ambos en Materia Penal del Tercer Circuito. 22 de noviembre de 2002. Unanimidad de cuatro votos. Ausente: Juventino V. Castro y Castro. Ponente: Humberto Román Palacios. Secretario: Antonio Espinoza Rangel. Tesis de jurisprudencia Aprobada por la Primera Sala de este Alto Tribunal, en sesión de cuatro de diciembre de dos mil dos, por unanimidad de cuatro votos de los señores Ministros: Presidente Juan N. Silva Meza, Juventino V. Castro y Castro, Humberto Román Palacios y Olga Sánchez Cordero de García Villegas. Ausente: José de Jesús Gudiño Pelayo.

Desde mi punto de vista, resulta preocupante no considerar como relevante para la determinación de la existencia del tipo penal prescrito en el artículo 83 *Quat* de la Ley Federal de Armas de Fuego y Explosivos, tanto el calibre como la cantidad de los cartuchos, ya que el tipo penal previsto en este artículo debe interpretarse sistemáticamente con cada uno de los elementos que el legislador dispuso en distintos preceptos de la referida ley.

Veamos detenidamente el contenido de cada uno de estos preceptos, para poder determinar cómo se integra sistemáticamente este tipo penal.

En primer lugar, el artículo que establece la mayor parte de los elementos típicos dice a la letra lo siguiente:

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”.

Para tener claro cómo pueden integrarse los diferentes supuestos de las fracciones I y II, veamos el contenido de los artículos a los que hacen referencia:

IV. A) FRACCIÓN I:

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

I. Pistolas de funcionamiento semi-automático de calibre no superior al .380” (9 mm.), 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, y

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

Artículo 10.- Las armas que podrán autorizarse a los deportistas de tiro o cacería, para poseer en su domicilio y portar con licencia, son las siguientes:

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 esta Ley, únicamente como complemento del atuendo charro, debiendo llevarlos descargados.

Artículo 11.- Las armas, municiones y material para el uso exclusivo del Ejército, Armada y Fuerza Aérea, son las siguientes:

a). Revólveres calibre .357" Magnum y los "superiores a .38" Especial.

b). Pistolas calibre 9 mm. Parabellum, Luger y similares, las .38" Súper y Comando, y las de calibres superiores.

Como puede observarse, estos artículos no se refieren a los cartuchos sino a las armas. Esta nota da pie para que el intérprete de la ley no pierda de vista que el tipo penal previsto en el artículo 83 *Quat*, al remitir a estos otros preceptos, hace referencia al calibre de las armas de fuego. De este modo, podemos entender que el legislador “quiere” sancionar a quienes posean cartuchos para este tipo de armas cuando su cantidad exceda a la permitida, como se desprende del acápite del referido artículo 83 *Quat*. Así, es claro que para integrar el tipo en este primer grupo de supuestos están presentes los elementos calibre y cantidad.

IV. B) FRACCIÓN II:

La fracción II, del artículo 83 *Quater* de la Ley Federal de Armas de Fuego y Explosivos merece ser analizada separadamente. Por cuestión de claridad, creo conveniente repetir aquí la transcripción:

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

(...)

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.

Véase que este artículo establece que las personas que posean cartuchos, en cantidades mayores a las permitidas, serán sancionadas con pena corporal, siempre que dichos cartuchos sean para las armas que están comprendidas en los restantes incisos del artículo 11 de la ley. Es sumamente importante entender el texto expreso de este artículo, y destacar que el legislador señala con precisión que es punible la posesión de cartuchos para las armas comprendidas en el resto de los incisos del artículo 11. Sin embargo, el resto de los artículos no se refiere sólo a armas, sino también a municiones y materiales, como se desprende del acápite del artículo 11 referido:

Artículo 11.- Las armas, municiones y material para el uso exclusivo del Ejército, Armada y Fuerza Aérea, son las siguientes:

De este modo, el intérprete de la norma debe discriminar del resto de las fracciones, aquellas que no se refieran estrictamente a armas, es decir, deben excluirse las fracciones relativas a municiones y materiales. Veamos el resto de las fracciones en su integridad:

(...)

c). Fusiles, mosquetones, carabinas y tercerolas en calibre .223", 7 mm., 7.62 mm. y carabinas calibre .30" en todos sus modelos.

d). Pistolas, carabinas y fusiles con sistema de ráfaga, sub-ametralladoras, metralletas y ametralladoras en todos sus calibres.

e). Escopetas con cañón de longitud inferior a 635 mm. (25"), las de calibre superior al 12 (.729" ó 18.5 mm) y las lanzagases, con excepción de las de uso industrial.

f). Municiones para las armas anteriores y cartuchos con artificios especiales como trazadores, incendiarios, perforantes, fumígenos, expansivos, de gases y los cargados con postas superiores al "00" (.84 cm de diámetro) para escopeta.

g). Cañones, piezas de artillería, morteros y carros de combate con sus aditamentos, accesorios, proyectiles y municiones.

h). Proyectiles-cohete, torpedos, granadas, bombas, minas, cargas de profundidad, lanzallamas y similares, así como los aparatos, artificios y máquinas para su lanzamiento.

i). Bayonetas, sables y lanzas.

j). Navíos, submarinos, embarcaciones e hidroaviones para la guerra naval y su armamento.

k). Aeronaves de guerra y su armamento.

l). Artificios de guerra, gases y sustancias químicas de aplicación exclusivamente militar, y los ingenios diversos para su uso por las fuerzas armadas.

(...)

Las fracciones que se refieren solamente a las armas son las que se mencionan en el siguiente cuadro:

Armas	Municiones	Materiales
<p>c). Fusiles, mosquetones, carabinas y tercerolas en calibre .223", 7 mm., 7.62 mm. y carabinas calibre .30" en todos sus modelos.</p> <p>d). Pistolas, carabinas y fusiles con sistema de ráfaga, sub-ametralladoras, metralletas y ametralladoras en todos sus calibres.</p> <p>e). Escopetas con cañón de longitud inferior a 635 mm. (25"), las de calibre superior al 12 (.729" ó 18.5 mm) y las lanzagases, con excepción de las de uso industrial.</p> <p>g). Cañones, piezas de artillería, morteros y carros de combate con sus aditamentos, accesorios, proyectiles y municiones.</p> <p>h). (...) lanzallamas y similares, así como los aparatos, artificios y máquinas para su lanzamiento.</p> <p>í). Bayonetas, sables y lanzas.</p> <p>j). Navíos, submarinos, embarcaciones e hidroaviones para la guerra naval y su armamento.</p> <p>k). Aeronaves de guerra y su armamento.</p>	<p>f). Municiones para las armas anteriores y cartuchos con artificios especiales como trazadores, incendiarios, perforantes, fumígenos, expansivos, de gases y los cargados con postas superiores al "00" (.84 cm de diámetro) para escopeta.</p> <p>h). Proyectiles-cohete, torpedos, granadas, bombas, minas, cargas de profundidad (...)</p>	<p>l). Artificios de guerra, gases y substancias químicas de aplicación exclusivamente militar, y los ingenios diversos para su uso por las fuerzas armadas.</p>

La fracción *f*) del artículo 11 de la Ley de Armas de Fuego y Explosivos no integra el tipo penal que nos ocupa, porque no se refiere a armas sino a municiones. De este modo, no resulta lógico entender el tipo penal de "posesión indebida de cartuchos para armas", porque en el caso del inciso *f*) se hablaría de "posesión indebida de cartuchos para municiones".

Es sumamente importante tener en cuenta que no queda claro que el artículo 11, fracción *f*), sea un tipo penal en sí mismo. Lo que sí es claro es que dicha fracción no está controvertida en la contradicción de tesis que nos ocupa. Podría discutirse si dicha fracción constituye un tipo autónomo o no, pero, en todo caso, ése no constituye el problema a resolver. Recuérdese que en ambos casos, los tribunales cole-

giados contendientes resolvieron problemas en los que tenía aplicación el artículo 83 *Quat* de la Ley Federal de Armas de Fuego y Explosivos que, indiscutiblemente, tiene la forma canónica de un tipo penal.

Con lo anterior queda, a mi juicio, resuelto el tema del calibre, pues el tipo penal de posesión de cartuchos establecido en el artículo 83 *Quat* de la Ley Federal de Armas de Fuego y Explosivos se refiere, pues, a las armas permitidas en función de su calibre para los particulares, en términos de la fracción I, y a las reservadas para el Ejército, Armada y Fuerza Aérea, en términos de la fracción II.

El otro elemento fundamental para la integración del tipo penal es, como se adelantó, el de la cantidad. Recordemos nuevamente que el acápite del artículo 83 *Quat* de la Ley Federal de Armas de Fuego y Explosivos establece con precisión, que una condición necesaria del tipo es la posesión de cartuchos “en cantidades mayores a las permitidas”:

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

La pregunta es ahora la siguiente: ¿dónde se determinan las “cantidades mayores a las permitidas”? La respuesta está en los artículos 10 *bis* y 50 de la propia Ley Federal de Armas de Fuego y Explosivos que dicen:

Artículo 10 *bis*.- 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.

Artículo 50.- Los comerciantes únicamente podrán vender a particulares:

- a). Hasta 500 cartuchos calibre 22.
- b). Hasta 1,000 cartuchos para escopeta o de otros que se carguen con munición, nuevos o recargados, aunque sean de diferentes calibres.
- c). Hasta 5 kilogramos de pólvora deportiva para recargar, enlatada o en cuñetes, y 1,000 piezas de cada uno de los elementos constitutivos de cartuchos para escopeta, o 100 balas o elementos constitutivos para cartuchos de las otras armas permitidas.

Con estos elementos, podemos completar la conformación del tipo penal contenido en el artículo 83 *Quat*, fracción I, de la ley. Sólo me

referiré a la fracción I, relacionada con los artículos 9 y 10 —no el 11, inciso a) y b)— porque en ambos casos los tribunales colegiados resolvieron problemas relacionados con armas permitidas a los particulares, y no de las reservadas para las Fuerzas Armadas que entran en el artículo 11, al que hace referencia la parte final de la fracción I del artículo 83 *Quat*, y toda la fracción II.

En efecto, el Cuarto Tribunal Colegiado del Décimo Quinto Circuito resolvió un caso de posesión de doce cartuchos correspondientes a un arma de calibre .22", es decir, se encuentra comprendida en el artículo 9, fracción II, de la Ley Federal de Armas de Fuego y Explosivos. Por su parte, el Cuarto Tribunal Colegiado del Décimo Sexto Circuito, actualmente Segundo Tribunal Colegiado en Materia Civil del Décimo Sexto Circuito, resolvió un caso en el que se aseguraron cinco cartuchos de calibre .380" (permitido) que coincidieron con el del arma decomisada.

De acuerdo con lo anterior, leído de conformidad con el contenido del artículo 50 de la misma ley, la posesión punible de cartuchos para las armas comprendidas en los artículos 9 y 10 de la Ley, sería la siguiente:

Tipo de arma	Cantidad
Pistolas de funcionamiento semiautomático de calibre no superior al .380" (9 mm.), quedando exceptuadas las pistolas calibres .38" Super 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.	100 balas
Revólveres en calibres no superiores al .38" Especial, quedando exceptuado el calibre .357" Magnum.	100 balas
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.), en el caso de los ejidatarios, comuneros y jornaleros del campo, fuera de las zonas urbanas.	Hasta 500 cartuchos
Pistolas, revólveres y rifles calibre .22", de fuego circular.	Hasta 500 cartuchos
Pistolas de calibre .38" con fines de tiro olímpico o de competencia.	100 balas
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.).	1000 cartuchos

Tipo de arma	Cantidad
Escopetas de 3 cañones en los calibres autorizados en la fracción anterior, con un cañón para cartuchos metálicos de distinto calibre.	1000 cartuchos
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".	100 balas
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.	100 balas
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.	100 balas
Las que integren colecciones de armas, en los términos de los artículos 21 y 22".	100 balas

Así, nuestro tipo penal, para cada uno de los casos resueltos por los tribunales colegiados contendientes, quedaría conformado de la siguiente forma:

Primer caso:

“AL QUE POSEA MÁS DE 500 CARTUCHOS CALIBRE .22”, SE LE SANCIONARÁ CON PRISIÓN DE UNO A CUATRO AÑOS Y DE DIEZ A CINCUENTA DÍAS MULTA”.

Segundo caso:

“AL QUE POSEA MÁS DE 100 BALAS CALIBRE .380”, SE LE SANCIONARÁ CON PRISIÓN DE UNO A CUATRO AÑOS Y DE DIEZ A CINCUENTA DÍAS MULTA”.

Ahora bien, tal y como se ha analizado, en la configuración sistemática del tipo penal establecido en el artículo 83 *Quat* de la Ley Federal de Armas de Fuego y Explosivos no se dice nada respecto de la posesión de cartuchos con características especiales. Por ello, considero que estamos ante una verdadera laguna legal, ya que se trata de dar una solución a un caso no previsto en la legislación aplicable. El siguiente cuadro puede ilustrar la laguna:

	Armas para uso exclusivo del ejército, en términos del art. 11 de la LFAFE.	Armas permitidas a los particulares, en términos de los arts. 9 y 10 de la LFAFE.
Cartuchos normales	Permitido	Permitido
Cartuchos con características especiales, en términos del inciso f) de la LFAFE.	Permitido	?

Se está en presencia de dos universos normativos: el de las armas de fuego (permitidas o prohibidas a los particulares) y el de los cartuchos que emplean esas mismas armas de fuego. Así, nuestro problema se ubica en el segundo de los universos: el de los cartuchos. Pero para resolverlo, como ya se vio, debemos tomar en cuenta al primero de ellos, en tanto que el calibre del cartucho está determinado por el tipo de arma de que se trate.

Está claro entonces, que el legislador no reguló la posesión de cartuchos con características especiales (prima facie reservados para el Ejército, Armada y Fuerza Aérea) cuando fueran de un calibre permitido para los particulares, y en una cantidad permitida en términos de la propia ley.

Me parece que la solución del problema es que no puede considerarse punible la posesión de menos de 500 cartuchos calibre .22" o de menos de 100 balas calibre .380", aun cuando tengan características especiales, simple y sencillamente porque se trata de un caso no regulado por el legislador; o, si se quiere, de un caso de atipicidad. En consecuencia, ante la falta del tipo no podría configurarse un delito, en ninguno de los dos casos.

De este modo es claro que la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, al resolver la contradicción de tesis planteada, no estaba en la posibilidad de llenar una laguna de este tipo ni por analogía, ni por algún otro método, porque con ello se estaría extralimitando en sus funciones. A mi juicio, la respuesta al conflicto planteado es que la posesión de los cartuchos con características especiales, en cantidad y calibres permitidos, no resulta punible.

*Reflexiones y
Testimonios*

