



249
2ej
UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO

**ESCUELA NACIONAL DE ESTUDIOS PROFESIONALES
" A R A G O N "**

**ANALISIS DE LA PROBLEMÁTICA DE LAS ATENUANTES Y
AGRAVANTES DEL DELITO CONTRA LA SALUD EN MATERIA
DE ESTUPEFACIENTES Y PSICOTRÓPICOS**

T E S I S

QUE PARA OBTENER EL TÍTULO DE

LICENCIADO EN DERECHO

P R E S E N T A

GABINO HUGO MONTER ARAUJO

**TESIS CON
FALLA DE ORIGEN**

SAN JUAN DE ARAGON, EDO. DE MEX. 1991



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 está protegido por la Ley Federal del Derecho de Autor (LFDA) de los Estados Unidos Mexicanos (México).

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

I N D I C E

ANALISIS DE LA PROBLEMÁTICA DE LAS ATENUANTES Y AGRAVANTES DEL DELITO CONTRA LA SALUD EN MATERIA DE ESTUPEFACIENTES Y PSICOTRÓPICOS.

PROLOGO

1.	EL DELITO CONTRA LA SALUD EN MATERIA DE ESTUPEFACIENTES Y PSICOTRÓPICOS.	
1.1	TIPO.	1
1.2	CLASIFICACION.	9
1.3	BIEN TUTELADO,	16
1.4	SANCCION.	24
2.	ATENUANTES Y AGRAVANTES (EVOLUCION EN LA LEY)	
2.1	CODIGO PENAL PARA EL DISTRITO Y TERRITORIOS FEDERALES EN MATERIA DE FUERO COMUN Y PARA TODA LA REPUBLICA EN MATERIA DE FUERO FEDERAL.	31
2.2	REFORMA DE 1947.	33
2.3	REFORMA DE 1968.	35
2.4	REFORMA DE 1974.	40
2.5	REFORMA DE 1978.	46
2.6	REFORMA DE 1985.	53
2.7	REFORMA DE 1986.	54
2.8	REFORMA DE 1989.	55

3.	ANALISIS DE LAS ATENUANTES,	
3.1	EXPOSICION DOCTRINARIA	59
3.2	FRACCIONES I y II DEL ARTICULO 194 DEL CODIGO PENAL FEDERAL,	65
3.3	PARRAFOS SEGUNDO Y TERCERO DE LA FRACCION IV DEL ARTICULO 194 DEL CODIGO PENAL FEDERAL,	69
3.4	POSESION PRIVILEGIADA,	72
3.5	ARTICULOS 195 y 196 DEL CODIGO PENAL FEDERAL.	83
3.6	POSESION GENERICA.	87
4.	ANALISIS DE LAS AGRAVANTES,	
4.1	EXPOSICION DOCTRINARIA,	91
4.2	ARTICULO 197 DEL CODIGO PENAL FEDERAL EN SUS FRACCIONES I, II, III y IV.	92
4.3	ARTICULO 198 DEL CODIGO PENAL FEDERAL EN SUS FRACCIONES I, II, III, IV, V, VI, VII y VIII.	95
	CONCLUSIONES	102
	NOTAS	107
	BIBLIOGRAFIA	111

P R O L O G O

Los estupefacientes y psicotr6picos son un tema de actualidad; diariamente los medios - prensa, radio, televisi6n, etc. - nos informan de hechos cuyos protagonistas son los llamados narcotraficantes y a quienes parte de dichos medios "amarillistas", confabulos meramente especulativos presentan como verdaderos personajes, detallando sus cuantiosas fortunas o relatando sus "hazañas". Pues bien, los que se dedican al comercio ilícito de las drogas - o narcotraficantes, son algunos de los sujetos materializadores del delito contra la salud de nuestra atenci6n.

Sin embargo, no son los delincuentes antes nombrados los que m6s importan al presente an6lisis, sino aquellos otros individuos que por motivos de pobreza e incultura, asf como por la influencia del medio social en que se desenvuelven, llegan a cometer el delito.

Para proseguir debemos destacar que el delito en cuesti6n, en latinoam6rica es la consecuencia jurfdica de un hondo problema - socio-econ6mico, desde paises pobres que venden droga a las naciones ricas, hasta el miserable campesino que siembra marihuana para sobrevivir.

Habiendo definido ya cuales son los sujetos de inter6s relevante para nosotros y las circunstancias que inciden en su conducta criminal, veremos que tales circunstancias son las que dan lugar a las calificativas del delito de que se trata, calificativas que tanto en su car6cter de agravantes, como de atenuantes, tienen a nuestro parecer, algunas deficiencias y, habiendo tenido la oportunidad de percatarnos de ellas, hemos querido realizar este trabajo en el que analizamos las atenuantes y agravantes, -

y proponemos cuando así lo consideramos pertinente, las modificaciones que a nuestro modesto juicio, dan a la ley una mejor aplicabilidad, al lograrse una mejor operatividad y, en su caso, una más fácil comprensión de la norma.

1.1 TIPO

El Código Penal para el Distrito Federal en Materia de Fuero - Común y para toda la República en Materia de Fuero Federal en su Título Séptimo establece los "Delitos contra la Salud", determinando en el Capítulo Primero de dicho título diversas conductas ilícitas (producción, tenencia, tráfico, proselitismo y otras) cuyo objeto material lo son los estupefacientes y psicotrópicos. Tal estructura legal sugiere en considerar que cada una de esas conductas constituyen delitos autónomos. Existen juristas como Sergio García Ramírez¹ que en el tratamiento -- del tema hablan de delitos contra la salud en materia de estupefacientes y psicotrópicos. Sin embargo, la H. Suprema Corte de Justicia de la Nación sostiene el principio de "unidad" del delito relativo a dicha materia afirmando que las diferentes conductas integradoras de su hipótesis legislativa, únicamente son maneras de cometerlo o modalidades del mismo. Este y no -- otro es el criterio sustentado por nuestro más alto Tribunal -- en la Jurisprudencia número 255, visible a fojas 561 de la Segunda Parte del Apéndice al Semanario Judicial de la Federación 1917-1985; que textualmente dice:

"SALUD, DELITO CONTRA LA, MODALIDADES Y UNIDAD DEL." El delito contra la salud puede configurarse por uno o más de -- los diversos medios especificados en el artículo 194 (actualmente artículo 197), del Código Penal Federal que, auncon características típicas autónomas, no constituyen sino modalidades del mismo delito cuya unidad subsiste a pesar -- de que el agente hubiere incurrido en varias de esas formas, mismas que el sentenciador debe tomar en cuenta fundamental y específicamente al fijar el monto de la sanción.

Sexta Epoca, Segunda Parte:

Vol. XIV, Pág. 102. A.D. 2762/57. Filomeno Sanabria. Unanimidad de 4 votos.
 Vol. XXXII, Pág. 50 A.D. 5614/59. J. Marcos Hernández Escobedo y Coag. 5 votos.
 Vol. LXV, Pág. 34 A.D. 4229/62. Marcelino Soto López. Unanimidad de 4 votos.
 Vol. LXIX. Pág. 21 A.D. 6584/62. José Gregorio Muñoz Parra. 5 votos.
 Vol. LXXIX, Pág. 19. A.D. 1028/63. Felix Serrano Castillo. 5 votos.

Semejante es el criterio de las siguientes tesis:

"DELITO CONTRA LA SALUD. CONSTITUYE UNA SOLA INFRACCION A PESAR DE QUE SE COMETAN VARIAS DE SUS MODALIDADES." El delito contra la salud tutela como bien jurídico la salud humana en cuanto la protege de los daños causados por drogas -- enervantes o substancias preparadas, para un vicio que enerva al individuo o degenera a la raza; aun cuando se efectúen todas las modalidades requeridas para producir el daño con una droga concretamente individualizada (compra de semillas, siembra, cultivo, posesión, tráfico y suministro al vicioso), sin embargo solamente se causa un solo daño, el que es capaz de producir la naturaleza y cantidad de enervantes y exclusivamente se ataca un solo bien jurídico; así pues, cuando se realizan diversas conductas en acciones y ocasiones diferentes relativas a una única y concreta clase y cantidad de enervantes, estamos en presencia de un solo delito y el número de modalidades, solamente trasciende para cuantificar la pena.

Séptima Epoca, Segunda Parte: Vol. 16, Pág 21 A.D. 3255/69. Juana González Vargas. Unanimidad de 4 votos.

"SALUD, DELITO CONTRA LA, UNIDAD DEL. E INDIVIDUALIZACION DE LA PENA."-Cuando varias modalidades configuran un solo delito contra la salud obviamente no se está en presencia de alguna acumulación de delitos; pero el número de ellas necesariamente influye en la cuantía de la pena, pues si el agente participa en mayor número de modalidades, mas peligrosidad delata; solamente que aquellas modalidades que -- exceden a la que origina el delito contra la salud, sólo --

sirven para aumentar la pena; y si posteriormente se eliminan, la penalidad que representaban era exclusivamente el aumento en la peligrosidad del acusado, penalidad que no puede equipararse a la que merece la modalidad constitutiva del delito contra la salud materia de la condena.

Séptima Epoca, Segunda Parte Vol. 68 Pág. 46 A.D. 5323/73- José Manuel Vivanco Labastida. 5 votos. A.D. 5379/53. Omar Longoria Martínez. 5 votos.

"DELITO CONTRA LA SALUD, UNIDAD DEL."- No son varios los delitos contra la salud, sino uno solo, el cual puede cometerse en formas diversas que no necesariamente se absorben unas en otras, por representar conductas independientes que, inclusive, pueden realizarse por diversos medios, vinculados o no entre sí. Sólo la posesión debe ser absorbida por las modalidades que necesariamente la impliquen. En consecuencia, es correcta la sentencia en la cual se condena por el delito en la modalidad, consumada, de posesión y por la de tráfico, en grado de tentativa, pues se demostró la ejecución de hechos directamente encaminados a vender marihuana, no habiéndose realizado la venta en vista de la detención del quejoso cuando transportaba la yerba (causa ajena a su voluntad).

Amparo directo 6355/62.- Sidronio Padilla Rivera.- Resuelto el 6 de mayo de 1963, por unanimidad de 4 votos. Ponente Ministro Manuel Rivera Silva. Srío. Lic. Fernando Castellanos Tena.

"DELITOS CONTRA LA SALUD. EFECTOS DE SUS MODALIDADES." - El delito contra la salud puede configurarse por una o más de las diversas modalidades especificadas en el artículo 194 del Código Penal Federal, que, aun con características típicas autónomas, no constituyen sino modalidades del mismo delito cuya unidad subsiste a pesar de que el inculcado incurra en varias de esas formas, las cuales son tomadas en cuenta fundamental y específicamente para el efecto de la fijación de la pena."

A.D. 6063/69.- Juan Reséndez Rodríguez.- 10 de agosto de 1970. Unanimidad de 4 votos.- Ponente: Ezequiel Burguete Ferrera.- Srío. Juan Lara Domínguez.

Resultando así que la fracción I del artículo 197 del Código originalmente expresado, al que para efectos prácticos de - ahora en adelante simplemente llamaremos Código Penal, aglutina a la mayoría de las modalidades del DELITO CONTRA LA SALUD- EN MATERIA DE ESTUPEFACIENTES Y PSICOTROPICOS como son las de: SIEMBRA, CULTIVO, COSECHA, PRODUCCION, MANUFACTURA, FABRICA- - CION, ELABORACION, PREPARACION, ACONDICIONAMIENTO, TRANSPORTA- CION, VENTA, COMPRA, ADQUISICION, ENAJENACION, TRAFICO, COMER- CIO, SUMINISTRO (aún gratuito) y PRESCRIPCION de alguno de los vegetales o substancias consideradas legalmente como estupefa- cientes y psicotr6picos; asimismo, el artículo citado en su -- fracción II previene la INTRODUCCION O EXPORTACION ILEGAL DE - los mismos (aunque fuere en forma momentánea o en tránsito) o- LA REALIZACION DE ACTOS TENDIENTES A CONSUMAR TALES HECHOS; in cluyendo una forma de comisión solo realizable por el agente - que tenga la calidad de "servidor público" y que, en pleno ejer- cicio de sus funciones o aprovechando su cargo, encubra o per- mita las conductas descritas en esta fracción. A las fraccio- nes III y IV del propio artículo se reservan las modalidades - consistentes en la APORTACION DE RECURSOS ECONOMICOS O DE CUAL- QUIER ESPECIE o el FINANCIAMIENTO para la ejecución del delito en cuestión y las de REALIZACION DE ACTOS DE PUBLICIDAD, PROPAGANDA, INSTIGACION O AUXILIO ILEGAL A OTRA PERSONA PARA QUE -- CONSUMA CUALQUIERA DE LOS VEGETALES O SUBSTANCIAS reputadas co mo estupefacientes y psicotr6picos. La fracción V y última del artículo en comento contiene la figura típica genérica de la - POSESION de alguno de los vegetales o substancias señalados en el diverso artículo 193 del Código Penal.

El artículo 198 del Código Penal enumera una serie de circunstancias agravantes relativas a la calidad o estado del sujeto, que puede ser activo o pasivo, del delito contra la salud de nuestro tema, pues tales son los casos de los servidores públicos ENCARGADOS DE PREVENIRLO E INVESTIGARLO - fracción I -, CUANDO LA VICTIMA FUERE MENOR DE EDAD O INCAPACITADA PARA COMPRENDER LA RELEVANCIA DE LA CONDUCTA O PARA RESISTIRLA - fracción II -, CUANDO SE UTILICE A MENORES DE EDAD O A INCAPACES PARA COMETERLO - fracción IV -, cuando el agente PARTICIPE EN UNA ORGANIZACION DELICTIVA ESTABLECIDA DENTRO O FUERA DE LA REPUBLICA para realizarlo - fracción V -, cuando PROFESIONISTAS, TECNICOS, AUXILIARES O PERSONAL RELACIONADO CON LAS DISCIPLINAS DE LA SALUD en cualquiera de sus ramas, se VALGAN DE ESTA SITUACION PARA REALIZARLO - fracción VI -, cuando la persona aprovechando el ASCENDIENTE FAMILIAR O MORAL O LA AUTORIDAD O JERARQUIA SOBRE OTRA la determine a cometerlo - fracción VII -, y cuando se trate del PROPIETARIO, POSEEDOR, ARRENDATARIO O USUFRUCTUARIO DE UN ESTABLECIMIENTO DE CUALQUIER NATURALEZA Y LO EMPLEARE PARA COMETERLO O PERMITA SU REALIZACION POR TERCEROS - fracción VIII -. Empero, la fracción III del artículo relativo contempla una agravante que se encuentra determinada por el lugar de actualización del ilícito de nuestro estudio, es decir, con quienes acudan a CENTROS EDUCATIVOS, ASISTENCIALES O PENITENCIARIOS O EN SUS INMEDIACIONES.

El artículo 195 del Código Penal que nos concierne, enmarca conductas con circunstancias atenuantes del ilícito en cuestión en sus modalidades de SIEMBRA, CULTIVO O COSECHA DE PLANTAS DE

CANNABIS U MARIGUANA que se realice por propia cuenta o con el financiamiento de terceros, siempre y cuando en el activo concurre su evidente ATRASO CULTURAL, ATSLAMIENTO SOCIAL O EXTREMA NECESIDAD ECONOMICA; asimismo incluye como conducta típica la de aquél que PERMITA QUE EN UN PREDIO DE SU PROPIEDAD, TENENCIA O POSESION, SE CULTIVEN DICHAS PLANTAS en circunstancias similares al caso anterior.

Por su parte el artículo 196 del propio Código establece una penalidad rebajada para quien no siendo miembro de una ASOCIACION DELICTUOSA, TRANSPORTE CANNABIS O MARIGUANA POR UNA SOLA OCASION, SIEMPRE QUE LA CANTIDAD NO EXCEDA DE CIEN GRAMOS.

Ahora bien, el artículo 194 del multicitado Código enuncia las hipótesis típicas relativas al adicto o habitual de substancias o vegetales considerados como estupefacientes y psicotrópicos. Tal dispositivo impone que para su aplicación el ministerio público o el juez competente deberán actuar con el auxilio de peritos. Estableciendo que el sujeto que adquiera o posea para su consumo personal dichas substancias o vegetales en una cantidad estrictamente necesaria para su propio e inmediato consumo — fracción I —, sólo sea puesto a la disposición de las autoridades sanitarias para su tratamiento y demás medidas que procedan, pero que si la cantidad excede de la fijada en el caso anterior, aun cuando no de la requerida para satisfacer las necesidades del vicioso durante un término máximo de tres días — fracción II —, la sanción aplicable será de prisión de dos meses a dos años y multa de quinientos a quince mil pesos. La fracción III de este artículo dispone sin embargo respecto del habitual de estupefacientes y psicotrópicos, — que si la cantidad adquirida o poseída rebasa a la señalada en

los dos supuestos ya mencionados, las penas que le correspondan serán iguales a las establecidas genéricamente para el delito contra la salud que nos ocupa en su modalidad respectiva. La fracción IV del propio artículo determina que todo procesado o sentenciado que sea adicto o habitual quede sujeto a tratamiento. Asimismo, que para la concesión de la condena condicional o del beneficio de la libertad preparatoria, cuando -- procedan, no se considerará como antecedente de mala conducta el inherente al hábito o adicción, pero que sí se exigirá en toda circunstancia que el sentenciado sea sometido al tratamiento adecuado para su curación, bajo, vigilancia de la autoridad ejecutora. Por otro lado esta misma fracción establece una penalidad reducida --seis meses a tres años y multa hasta de quince mil pesos-- para aquel que no siendo adicto a cualquiera de las substancias comprendidas en el artículo 193, ADQUIERA o POSEA alguna de las mismas por una sola vez, para su uso personal y en cantidad que no exceda de la destinada para su propio e inmediato consumo. --Igualmente considera esta --fracción, el SUMINISTRO gratuito a un tercero de estupefacientes o psicotrópicos en una cantidad que no exceda de la destinada para el propio e inmediato consumo de éste, por parte de alguno de los sujetos comprendidos en las fracciones I y II -- del artículo 194 que se describe, referidas a los adictos o -- habituales, o del no adicto que haya adquirido o posea tales estupefacientes o psicotrópicos para su uso personal, cuya -- cantidad sea únicamente la necesaria para su propio e inmediato consumo y siempre y cuando dicho suministro no sea realizado como un acto de publicidad, propaganda, instigación o auxilio ilegal en relación al sujeto receptor del enervante. En --

esta fracción también se incluye la SIMPLE POSESION DE CANNABIS O MARIJUANA— posesión privilegiada— que se configura cuando -- tanto por la cantidad como por las demás circunstancias de ejecución del hecho, no pueda considerarse que esté destinada a la realización de alguna de las hipótesis previstas en los artículos 197 y 198. Además la fracción de que hablamos en su párrafo final, exime de castigo a la SIMPLE POSESION de los medicamentos previstos entre las sustancias a las que se refiere el artículo 193 del Código punitivo, cuya venta al público se encuentre supeditada a requisitos especiales de adquisición, cuando - por su naturaleza y cantidad, dichos medicamentos sean los necesarios para el tratamiento médico de la persona que los posea - o de otras personas sujetas a la custodia o asistencia de quien las tiene en su poder.

Para la determinación de los estupefacientes y psicotrópicos el artículo 193 del Código Penal nos remite a: a) la Ley General de Salud; b) los convenios o Tratados Internacionales de observancia obligatoria en México y; c) los que señalan las demás disposiciones aplicables a la materia expedidas por la autoridad sanitaria correspondiente, conforme a lo previsto en la Ley General de Salud; asimismo, dicho artículo distingue tres - grupos de estupefacientes y psicotrópicos que son: 1) las sustancias y vegetales señalados por los artículos 237, 245 fracción I y 248 de la Ley General de Salud; 2) las sustancias y - vegetales considerados como estupefacientes por la Ley con excepción de las mencionadas en la fracción anterior, y los psicotrópicos a que alude la fracción II del artículo 245 de la propia Ley; y 3) los psicotrópicos a que se refiere la fracción III del artículo 245 de la ley en cita, misma que en su artículo 244 --

considera como sustancias psicotrópicas a "... las señaladas - en el artículo 245 de este ordenamiento y aquellas que determine específicamente el Consejo de Salubridad General o la Secretaría de Salud."

Respecto a la denominación de los estupefacientes el Doctor-Sergio García Ramírez² nos dice que dicho término había suscitado controversias porque no todas las sustancias reputadas como tales producen "estupor" - lo que en la ciencia médica significa entorpecimiento de las facultades intelectuales- en quien las consume y que inclusive algunas de ellas por lo contrario, arrojan resultados radicalmente diversos sin que existiera uniformidad para determinarlas, llamándolas sin pleno conocimiento drogas heroicas, simplemente drogas o enervantes, pero que, en la reforma de 1968 al Código Penal, se optó decididamente por "estupefacientes" con el propósito de unificar su nomenclatura.

De manera que en nuestra ley penal vigente, se emplean las palabras estupefacientes y psicotrópicos para designar a las -- sustancias y vegetales que son objeto de nuestro estudio.

1.2 CLASIFICACION

Antes que nada, para la exposición de este apartado, diremos -- que existen innumerables formas de clasificación de los delitos dependiendo cada una de ellas de la diferente perspectiva que se observe. Sin embargo nosotros identificaremos al delito contra la salud en materia de estupefacientes y psicotrópicos únicamente conforme a los puntos de vista que nos parecen de mayor importancia según nuestro personal criterio. Es así pues como,-

inicialmente, para la clasificación propuesta, partiremos de la estimación hecha por la H. Suprema Corte de Justicia de la Nación que considera al ilícito de nuestro disertamiento como uno solo, mismo que puede ser configurado por cualquiera de sus modalidades, las que constituyen meras partes de un proceso tendiente a causar un daño en la salud de personas indeterminadas, aun cuando se efectúen todas las modalidades requeridas para producir ese daño por una droga concretamente individualizada.

Después de advertir lo que creímos necesario para el desarrollo sistemático del aspecto que ahora tocamos en el presente trabajo, nos apoyaremos en la llamada definición formal del delito (artículo 7º del Código Penal) que reza... "Delito es el acto u omisión que sancionan las leyes penales", para establecer una primera bipartición en orden a la forma de presentación de la conducta que puede llegar a ser constitutiva de delito, esto es, que los delitos se pueden cometer básicamente mediante una acción o por una omisión. En este orden, cabe mencionar que el maestro Castellanos Tena,³ explica que los delitos de acción propenden de una actividad positiva que es violatoria de una ley prohibitiva y que, Bettiol expresa en su "Derecho Penal"⁴ que la acción se puede definir "como un movimiento muscular voluntario conscientemente dirigido a la realización de un fin. Concurren por tanto, a caracterizar la acción tres momentos: uno objetivo, uno subjetivo y un tercero teleológico. Sólo la consideración de estos tres elementos permite llegar a una concepción verdaderamente humana e integral de la acción que lleve a su inserción en el mundo de los valores". Por lo consiguiente, podemos afirmar que genéricamente hablando el de

lito contra la salud de nuestro estudio en razón de la manera de manifestación de la conducta es un delito de acción, con la advertencia, de que alguna de sus modalidades, puede revestir las características del delito omisivo, por ejemplo la que prevé la fracción II, in fine, del artículo 197 del Código punitivo analizado, al referirse al ... "servidor público, que en ejercicio de sus funciones o aprovechando su cargo, encubra o permita los hechos...", pues es manifiesto que en los delitos de omisión, el sujeto pudiendo optar entre hacer y dejar de hacer algo, omite el hacer al que está obligado con una finalidad consciente y que el delito puede realizarse en la especie al reservarse el agente, la actividad de denunciarlo o impedirlo a la que legalmente está constreñido.

Según el resultado que producen, los delitos se clasifican en formales y materiales. Llamándose a los primeros delitos de simple actividad o de acción y a los segundos delitos de resultado y, en relación a ello, estaremos a lo expuesto por Castellanos Tena en torno a ambas clases de delito... "Los delitos-formales son aquellos en los que se agota el tipo penal en el movimiento corporal o en la omisión del agente, no siendo necesario para su integración la producción de un resultado externo. Son delitos de mero peligro abstracto; y se sanciona la acción-(u omisión) en sí misma... Los delitos materiales son aquellos en los cuales para su integración se requiere la producción de un resultado objetivo o material"⁵ de lo que se desprende claramente que el delito contra la salud de nuestro objeto, quedaría ubicado como un delito de índole formal.

Por el daño que causan los delitos se dividen en delitos de-

lesión y de peligro. En los primeramente nombrados se produce la destrucción o disminución del bien jurídicamente protegido con la consiguiente lesión del interés; en los segundos, el legislador para elaborar el tipo únicamente considera la probabilidad de que el bien tutelado sea dañado. En otras palabras el peligro resulta ser la factibilidad de causación del daño. Por lo tanto el delito contra la salud que nos ocupa se puede distinguir como de peligro, máxime cuando el más alto Tribunal de la República así lo ha definido en la Jurisprudencia 259, - consultable a fojas 571 del Apéndice al Semanario Judicial de la Federación, edición 1985; cuyo texto dice:

"SALUD, DELITO CONTRA LA. POSESION, NATURALEZA DEL DELITO.- Como el delito contra la salud es de los llamados de peligro y no de resultado, sus consecuencias materiales y las finalidades ulteriores del agente son independientes de su configuración típica."

Quinta Epoca:

Suplemento 1956, Pág. 211 A.D. 923/53. Dario Mata Guillén.

Unanimidad de 4 votos.

Suplemento 1956, Pág. 211 A.D. 1786/54. Juan Morales Peña, 5 votos.

Sexta Epoca, Segunda Parte:

Vol. XXX, Pág 13 A.D. 4535/59. Carlos Valles Saldaña. Unanimidad de 4 votos.

Vol. XXXIII, Pág 35 A.D. 7859/59. José Salas Rocha. 5 votos.

Vol. LXIV, Pág. 15 A.D. 3261/62 Santos Alvarado Cortés. 5-votos.

Castellanos Tena⁶ refiere que Sebastián Soler define al delito permanente en los términos siguientes: "Puede hablarse de delito permanente sólo cuando la acción delictiva misma permi-

te por sus características, que se le pueda prolongar voluntariamente en el tiempo, de modo que sea idénticamente violatoria del Derecho en cada uno de sus momentos", para continuar el jurista inicialmente nombrado diciendo que ... "permanece no el mero efecto del delito, sino el estado mismo de la consumación a diferencia de lo que ocurre en los delitos instantáneos de efectos permanentes. En el delito permanente puede concebirse la acción como prolongada en el tiempo; hay continuidad en la conciencia y en la ejecución; persistencia del propósito, no del mero efecto del delito, sino del estado mismo de la ejecución," Gianni Poletti en comentario sobre la esencia de la permanencia del propio delito, aduce que: ... "significa violación jurídica, lesión jurídica existente que se prorroga, ello implica que por todo el tiempo durante el cual permanece la lesión misma, continúan existiendo todos los elementos que, de acuerdo con la definición de la ley, constituyen la lesión jurídica misma, y por lo tanto en primer lugar el comportamiento delictuoso, sin cuya duración no es posible la permanencia del evento jurídico producido por él - ni la de la lesión jurídica misma. También la esencia del concepto de permanencia, nos muestra por tanto, cómo la noción de ella va ligada al comportamiento del reo" ... para concluir diciendo el citado jurista que... "son delitos permanentes aquellos en los cuales el comportamiento del agente que realiza los extremos constitutivos del delito, según la definición de la Ley, tienen o pueden tener una cierta duración en el tiempo."⁷ Es así pues que considerando que esta forma de clasificación del delito - atiende a la duración en el tiempo de la conducta que agota el tipo, y toda vez que el delito contra la salud puede realizarse con diversas conductas, tenemos que este ilícito puede darse tan

to en forma permanente, como en forma instantánea y aun en forma continuada. Así, por ejemplo la posesión sería permanente; - la adquisición, al agotarse en un solo acto, sería instantánea- y el tráfico al integrarse con una reiteración de conductas, -- que lesionen al mismo bien jurídico tutelado, con identidad del agente, integraría un delito continuado.

Por el elemento interno o culpabilidad, los delitos se clasifican en dolosos, culposos y preterintencionales. La ley los define respectivamente - artículo 8º del Código Penal- como intencionales, no intencionales o de imprudencia y preterintencionales. Ahora bien, el Código de referencia también determina -- - artículo 9º del Código Penal- que obra "intencionalmente el que, conociendo las circunstancias del hecho típico, quiera o - acepte el resultado prohibido por la ley; obra imprudencialmente el que realiza el hecho típico incumpliendo un deber de cuidado, que las circunstancias y condiciones personales le imponen y, obra preterintencionalmente el que cause un resultado típico mayor al querido o aceptado, si aquél se produce por imprudencia." De lo anotado aparece que el delito contra la salud en materia de estupefacientes y psicotrópicos es un delito intencional o doloso, porque su actualización (típica y antijurídica) propende de la voluntad consciente del agente comisivo.

En función de su estructura o composición, los delitos se -- clasifican en simples y complejos. Simples son aquellos en los cuales la lesión jurídica es única e indivisible. Complejos son aquellos cuyo tipo está formado de la conjunción de dos infracciones, que al reunirse dan origen a una nueva de mayor gravedad que las que la integran, consideradas por separado. Por lo que hace a esta división de los delitos, opinamos que el delito

contra la salud de nuestra materia debe clasificarse como simple, dado que atentos a su estructura típica, sus diversas modalidades son meras formas de cometerlo y que aun cuando se -- lleven a cabo por el agente en su totalidad, sólo se produce una lesión jurídica que es inescindible,

De acuerdo a los sujetos que intervienen en la ejecución de la conducta delictiva, el delito contra la salud clasificado, es un delito de los llamados unisubjetivos, por ser suficiente, para colmar el tipo, la actuación de un solo sujeto, sin menos cabo de que se pueda también realizar por dos o más personas.

Castellanos Tena nos explica que los delitos federales clasificados en orden de su materia, son aquellos que "...se establecen en leyes expedidas por el Congreso de la Unión".⁸ Ahora bien, de acuerdo con lo expuesto el delito contra la salud de nuestro estudio es un delito federal, dado que dicho delito se encuentra previsto en el Código Penal Federal que es una ley emitida por el Congreso.

En efecto, el artículo 73, fracción XVI, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos precisa la exclusividad del propio Congreso para dictar leyes sobre salubridad general de la República y con base en ello se incluye en el Código Penal Federal - Título Séptimo- a los delitos contra la salud, y con posterioridad queda fundamentado el régimen legal de los estupefacientes y psicotrópicos en la Ley General de Salud - a la que remite el propio Código Penal- determinándose en ella su propia correlatividad - artículos 235 y 247- con otras leyes; con tratados y convenios internacionales; así como con otras disposiciones inherentes a la materia.

1.3 BIEN TUTELADO

Para iniciar precisaremos que doctrinariamente se ha dicho que el objeto del delito es la persona o cosa o el interés jurídico penalmente protegidos. Así también que los tratadistas han distinguido entre el objeto material y el objeto jurídico; quedando definidas ambas nociones de la siguiente manera:

- a) Objeto material es la persona o cosa sobre la que recae - el delito. Lo son cualquiera de los sujetos pasivos o bien las cosas animadas o inanimadas.
- b) Objeto jurídico es el bien o el interés jurídico, objeto de la acción incriminable. Por ejemplo: la vida, la integridad corporal, la salud, la libertad sexual, etc.

Atento a lo anterior tenemos que el objeto jurídico, interés o BIEN TUTELADO en el delito contra la salud en materia de estupefacientes y psicotrópicos es concretamente la SALUD PUBLICA. Cabe señalar que así lo ha establecido la H. Suprema Corte de Justicia de la Nación en tesis que sirve como precedente a la actual Jurisprudencia penal número 255, consultable en la Segunda Parte del Apéndice al Semanario Judicial de la Federación -- 1917-1985, y que en lo conducente dice:

"... Ahora bien, el delito que nos ocupa, tutela como bien jurídico la salud humana en cuanto la protege de los daños causados por drogas enervantes o sustancias preparadas para un vicio que envenene al individuo o degenera la raza. Trata de impedir que tales drogas o sustancias lleguen a manos de las personas que las consumen, ya que el daño se produce -- cuando alguien en menoscabo de su salud hace uso de las mismas. El legislador no sólo pena la acción última consumativa

del daño, consistente en suministrar ilícitamente la droga - al vicioso, sino que castiga todo acto, que pueda ser antecedente eficaz para tal propósito, cualquier acción preparatoria del daño; y así prohíbe todos los actos que concurren en el proceso necesario para la acción consumativa del daño, como lo son la elaboración técnica o cultivo de substancias o plantas que sirven para producir enervantes, su adquisición - onerosa o gratuita, su posesión, su tráfico o suministro. -- Así, quedan tipificadas en el mismo plano y con idéntica pena las conductas consumativas del daño y todas aquellas que se estima que constituyen actos preparatorios del mismo y que, de alguna manera, contribuyen en el proceso que culmina con la consumación. De tal manera, que si un individuo interviene en diversas operaciones independientes realizadas en ocasiones distintas, integrantes de un proceso tendiente a hacer llegar determinadas cantidades de ciertos y concretos -- estupefacientes a manos de quienes van a utilizarlos, en realidad está atacando con distintas conductas un solo bien jurídico tutelado como lo es la salud de los posibles destinatarios de la droga, que concretamente (en cantidad y calidad) fue objeto de sus actividades..."⁹

Sexta Epoca, Segunda Parte: Vol. CXXI, Pág. 21 A.D. 4204/66. Miguel Mata Chávez. 5 votos.

Por otro lado, el maestro Mariano Jiménez Huerta ha escrito en torno a la clasificación legal de los delitos "...Los códigos penales inician sus respectivos libros o partes destinadas a la exposición del catálogo o museo de figuras típicas conforme al criterio rector que tiene como base el plexo de los diversos intereses - vida, integridad, honor, libertad y patrimonio - que al individuo tienen por titular y sucesivamente protegen -- aquellos otros bienes o intereses jurídicos que, por vía ascendente y lógica inducción, corresponden a la familia, a la comunidad nacional, al Estado a la comunidad internacional o género humano".¹⁰ De lo anotado, lo interesante para nosotros en el pre

sente tema es que todos los tipos penales son tutelares de un interés jurídico y que éste se jerarquiza de una manera racional, digamos nosotros axiológica; resultando que la gravedad -- del delito es proporcional en forma directa a lo "valioso" del interés que con su realización se lesione; justificadamente el delito de nuestra atención, al que algunos han considerado como crimen de "lesa humanidad" se configura en alguna de sus modalidades como de suma gravedad, puesto que éstas ponen en peligro por sus implicaciones, cosa que más adelante veremos, no sólo la salud de la colectividad sino, inclusive, la integridad del sistema establecido en sus concepciones económica, política y social.

Para detallar lo afirmado en el párrafo que antecede diremos primero que las variadas formas de comisión del delito de nuestro análisis, se desarrollan materialmente entre dos polos que son la producción y el consumo de los estupefacientes y psicotrópicos. Tales actividades se encuentran perfectamente localizadas de una manera general, respectivamente en los países del -- llamado tercer mundo y en los industrializados. En cuanto a México, apuntamos los siguientes datos:

"...Otras estimaciones indican que 0.46 por ciento de los mayores de 14 años utilizan diversas drogas entre las que se encuentran principalmente la marihuana, inhalantes, anfetaminas y psicotrópicos. Sobre esa base 300 mil personas son famacodependientes... Sin embargo, se afirma que, en el caso -- de la ciudad de México, la mayoría de los niños de la calle -- aproximadamente un millón -- son usuarios de solventes para drogarse e incluso ingieren bebidas alcohólicas. Sus edades -- van de los diez a los dieciocho años de edad." 11

Las cifras anteriores nos darán una idea de la proliferación del uso de las substancias de que se trata, lo que ha dado como resultado el aumento creciente de individuos que son "dependientes".¹² Estos sujetos presentan cuadros verdaderamente patológicos; conductuales como: depresión, apatía y desinterés que en muchos casos los lleva a preferir la droga a sus necesidades -- instintivas de hambre, sed o sexo; los trastornos fisiológicos -- son otro sintoma marcado en dichas personas y también los estragos físicos que comúnmente se evidencian en un envejecimiento prematuro. La opinión de la ciencia es orientadora al respecto:

"...el Doctor de la Fuente recuerda que la American Medical Association sostiene que la marihuana es una droga verdaderamente dañina; lo que hay que tomar en cuenta puesto que en los Estados Unidos el problema es muy grave... Finalmente, el autor de tan importante estudio monográfico dedica un capítulo a la prevención, al tratamiento y a la rehabilitación de los pacientes farmacodependientes. Piensa que en la materia debe actuarse como si se tratara de una epidemia; y va más lejos; actuar concretamente sobre el agente patógeno que es la droga. Para esto hay que ejercer un control efectivo en su producción, distribución y uso ilegales. El tratamiento, desde luego, queda confinado a centros especializados, incluyendo la reclusión de enfermos hasta por un año (tiempo que el autor considera suficiente para la desaparición de los trastornos provocados por la farmacodependencia de la heroína)"¹³

Debemos suponer que los daños causados por los estupefacientes o psicotrópicos a una persona en forma aislada, son causados suficiente para resolver que debe reprimirse su consumo; sin embargo, el problema realmente se genera al multiplicarse los individuos que los usan, dado que esto conduce a la degeneración de la especie, algo que es preocupante para los pueblos -

en función de su existencia como tales. Pero además EL BIEN JURIDICO TUTELADO que como ya hemos dicho es la salud de la colectividad se ve cada día más amenazado por la evolución del delito en estudio, que ha creado una compleja problemática de tipos-jurídico, político, social y económico de extrema gravedad, misma que se ilustra en la siguiente transcripción y que ha hecho que nuestro gobierno declare el combate al ilícito de referencia como razón de Estado.

"...Uno de los fenómenos más significativos y trascendentes de la reciente historia latino-americana, incluso y sobre todo en su fase actual, está dado por la emergencia y avance de lo que puede llamarse la economía criminal. Su desarrollo ha estado y está condicionado o determinado por una serie de factores, fuerzas y procesos de tipo económico, social, cultural, ideológico, político, jurídico, tanto internacionales como nacionales, y por sus entrelazamientos e interacciones. Al hablarse aquí de economía criminal se tiene en mente la proliferación y la constelación emergente de una amplia gama de fenómenos y procesos criminales, como el narcotráfico, -- otros tráficos ilícitos: bienes suntuarios, divisas, armamentos; delitos de cuello blanco; así como los actos y tráficos ilícitos que se realizan aprovechando las posibilidades ---- abiertas por el intervencionismo estatal en la economía y -- sus principales mecanismos e instrumentos..." 14

El fortalecimiento y organización que han alcanzado las asociaciones, mafias o carteles dedicadas a la elaboración técnica o el cultivo de sustancias o plantas reputadas como estupefacientes o psicotrópicos -- producción-- y a su posterior comercialización, las ha convertido en entidades de poder económico y -- están ya al asalto del poder político, bástenos para considerarlo así el ejemplo de la República de Colombia sobre la cual anotamos:

"...En el acoso al Estado y en la tendencia al surgimiento de un fenómeno de narco-Estado convergen de manera decisiva las acciones de compra, soborno, intimidación y asesinato, dirigidas contra la prensa, la justicia, la policía pero también, y cada vez más, contra toda persona o institución que critique, amenace o ataque a los responsables, intereses y actividades del narcotráfico, y luego también contra las dirigencias, los cuadros y las estructuras de diversas organizaciones sociales y políticas que se definan o sean definidas como expresiones de descontento o de demandas de cambio. Esto es posible cada vez más y adquiere eficacia a partir y a través del incalculable poderío económico y financiero de los narcotraficantes, de su creciente influencia social y cultural-ideológica, pero también y muy especialmente a partir y a través de la proliferación y entrelazamiento de los recursos y métodos de diversas variedades de violencia." 15

De consolidarse en el mundo los llamados narco-Estados los criminales que en ellos detentaran el poder impondrían sus modelos ideológicos y culturales a la sociedad; fomentándole el uso indiscriminado de las drogas, lo que daría como resultado pueblos físicamente debilitados y espiritualmente envilecidos susceptibles de imponerles dictaduras y servilismos. Los narco-Estados son antítesis del Estado paradigmático de los pensadores más reconocidos de la civilización, entre los cuales podemos citar al ilustre jurista del positivismo Rafael Garbafalo, quien nos da la noción del delito natural expresándose así: "El delito social o natural es una lesión de aquella parte del sentido-moral que consiste en los sentimientos altruistas fundamentales —piedad y probidad— según la medida media en que se encuentran en las razas humanas superiores cuya medida es necesaria para la adaptación del individuo a la sociedad." 16 Los gobiernos surgen de un orden jurídico, por ende se fundan en el mandato de su pueblo que por tanto no podría ir en perjuicio de éste, en relación a ello Max Ernesto Mayer al formular en los al-

bores del presente siglo su genial doctrina de las "Normas de Cultura" sostiene que: "... la sociedad es una comunidad de intereses y el orden jurídico, que, naturalmente, se establece para proteger tales intereses, es un orden de cultura, constituyendo lo antijurídico, lo que infringe esas normas de cultura reconocidas por el Estado." ¹⁷ A los seres humanos nos interesa como bien invaluable nuestra salud, la que es básica para el cabal desarrollo de nuestras capacidades y potencias, y a los gobiernos en cumplimiento del mandato conferido les corresponde protegerla, no lesionarla con la intoxicación colectiva como es de suponerse sucedería en un narco-Estado. Para tener una mejor perspectiva del llamado narcotráfico, con el que se materializan diversas modalidades del delito de nuestro interés, transcribimos el párrafo que sigue:

"...El narcotráfico se desarrolla y se amplifica a partir y a través de la ininterrumpida expansión de la demanda y el consumo en los Estados Unidos y otros países desarrollados, premisa y motor de la producción, de la oferta y del tráfico. A ello se agrega la enorme cuantía de las inversiones efectuadas en el narcotráfico, sus elevadas tasas y ritmos de rentabilidad y de acumulación. Esto posibilita la concentración y centralización de poderes económicos, la expansión y la racionalización de la organización y de sus operaciones, la creciente influencia y control respecto a las economías nacionales y en la economía global, su continua e irreversible dinámica en y para la transnacionalización. El narcotráfico despliega o suscita una vasta gama de formas de inversión, de consumo, de empleo y de distribución del ingreso. La narcoeconomía, a la vez, coproduce y se identifica con una narcosociedad emergente. Esta, como se vio (capítulo III) incorpora y articula, en diferentes grados y alcances, a los protagonistas directos del narcotráfico, dirigentes y dirigidos, a sus colaboradores y a sus cómplices, a una variedad de beneficiarios. Abarca y arrastra a su órbita a una gama de vc

timas, la masa de consumidores, y los que sufren los efectos directos e indirectos de la actividad central y de sus variadas manifestaciones y repercusiones criminales; también los espacios sociales (nacionales y transnacionalizados) que corresponden a esta variedad de integrantes y entrelazamientos. Esta constelación de redes de actores, de relaciones y de procesos sociales tiene además las implicaciones culturales antes sugeridas (capítulo III), y no puede menos que producir y desplegar consecuencias y proyecciones políticas." 18

Volviendo al desarrollo del narcotráfico en nuestro país, hemos sido testigos de su avance, que presenta aspectos como la -- corrupción de funcionarios; bástenos para darnos cuenta de ello -- noticias recientemente aparecidas -- mayo y junio de 1991 -- en -- los diarios como las que adelante reproducimos:

"... Arturo Solís, corresponsal y agencias, Matamoros Tamps. -- 1/ de mayo... Dos bandas de narcotraficantes que se disputan el control del tráfico de enervantes en el Centro de Rehabilitación Social (Cereso) de esta ciudad, se enfrentaron esta -- tarde en el interior del penal de donde las brigadas de radio patrullas habían logrado sacar, hasta el cierre de esta edi-- ción, 20 cuerpos de reclusos muertos por impactos de bala de -- armas de diversos calibres y ametralladoras." 19

"... Pascual Salanueva Amargo, enviado, Matamoros, Tamps., 22- de mayo... A seis días de la matanza en el penal de esta ciudad, continúan las pugnas entre las bandas de narcotraficantes para apoderarse del control interno. Familiares de los presos informaron hoy que a la fecha la gente de Oliverio Chávez Araujo mantiene como rehenes a 15 simpatizantes de Elías García García alias el profesor, fallecido el pasado viernes y los están amenazando para que cada uno pague 20 mil dólares a cambio de -- respetar sus vidas, según declararon..." 20

"... Judith Calderón Gómez... La Comisión Nacional de Derechos -- Humanos (CNDH) emitió en los últimos nueve meses tres recomendaciones relacionadas con centros penitenciarios de Tamaulipas. Durante sus visitas, los investigadores constataron que hay so

brepoblación, insalubridad, falta de servicios médicos, no hay condiciones para una verdadera readaptación social y de manera reiterada se presenta una "gran corrupción"...21

"... Víctor Cardoso... El titular de la Procuraduría General de la República (PGR) Ignacio Morales Lechuga, empeñó la "palabra del Procurador de hacer nuestro mejor esfuerzo para llegar a la verdad" en torno a la matanza de 18 internos del Centro de Readaptación Social (Cereso) de Matamoros, el pasado 17 de mayo, y para establecer los delitos colaterales que se hayan cometido y sean de ámbito de esa dependencia. Mencionó que se investiga a diversos servidores públicos que pudieran estar coludidos con el narcotraficante Oliverio Chávez Araujo ..." 22

Apasionante y extenso es el tema de los estupefacientes y psicotrópicos en la gama de sus manifestaciones; pero para los objetivos de este punto, creemos haber cumplido nuestro proyecto, por lo que pasaremos al siguiente.

1.4 SANCION

Mucho se ha discutido sobre si las penas y las medidas de seguridad son de la misma naturaleza sin que los tratadistas se hayan puesto finalmente de acuerdo al respecto. Sin embargo, es general, que se utilice la palabra "sanción" para designar a ambos conceptos.

Es así como el maestro Carrancá y Trujillo nos dice: "Atendiendo a su naturaleza podemos dividir las sanciones en: corporales, contra la libertad, pecuniarias, contra ciertos derechos; y aparte las medidas de seguridad."²³ El mismo autor aporta la noción de las medidas de seguridad en los siguientes términos: "Reconociéndose que las penas, entendidas conforme a la concepción clásica, no bastan por sí solas eficazmente para luchar --

contra el delincuente y asegurar la defensa social, a su lado -- van siendo colocadas las medidas de seguridad que las complementan y acompañan mediante un sistema intermedio. Déjase así para las penas, la aflicción consecuente al delito y aplicable sólo a los delincuentes normales; para las medidas de seguridad la -- prevención consecuente a los estados peligrosos, aplicable a -- los delincuentes anormales o a los normales señaladamente peligrosos." 24

Por su parte el Código Penal en su artículo 24, enumera conjuntamente a las penas y medidas de seguridad; a saber:

- 1) Prisión.
- 2) Tratamiento en libertad, semilibertad y trabajo en favor de la comunidad.
- 3) Internamiento o tratamiento en libertad de inimputables y de quienes tengan el HABITO O LA NECESIDAD DE CONSUMIR ESTUPEFACIENTES U PSICOTROPICOS.
- 4) Confinamiento.
- 5) Prohibición de ir a lugar determinado.
- 6) Sanción pecuniaria.
- 7) (Derogada)
- 8) Decomiso de instrumentos, objetos y productos del delito.
- 9) Amonestación
- 10) Apercibimiento.
- 11) Caución de no ofender.
- 12) Suspensión o privación de derechos.
- 13) Inhabilitación destitución o suspensión de funciones o empleos.
- 14) Publicación especial de sentencia.

- 15) Vigilancia de la autoridad,
 - 16) Suspensión o disolución de sociedades,
 - 17) Medidas tutelares para menores,
 - 18) Decomiso de bienes correspondientes al enriquecimiento --
ilícito.
- Y las demás que fijen las leyes.

Atentos a lo anterior veremos que el delito contra la salud en materia de estupefacientes y psicotrópicos, tiene sanciones que - conforme a su naturaleza pueden ser: contra la libertad, pecuniarias, contra ciertos derechos y, medidas de seguridad.

En este orden los artículos 194, 195, 196, 197 y 198 del Código punitivo establecen, para el universo de modalidades del delito contra la salud que tipifican pena de prisión (contra la libertad y multa (pecuniaria), y medidas de seguridad.

En efecto, la pena de prisión que consiste en la privación de la libertad corporal - artículo 25 del Código en cita-, oscila - en la especie entre un mínimo de dos meses para la posesión de estupefacientes o psicotrópicos destinada para satisfacer las necesidades de un adicto o habitual durante un término máximo de tres días, artículo 194, fracción II-, a un máximo de veinticinco años para cualquiera de las modalidades específicas - artículo 197-, - que puede aumentar hasta en una mitad, en los casos que se configuren como agravadas - artículo 198-. La multa que es una sanción pecuniaria - artículo 29 del Código de referencia- y que -- consiste en el pago de una suma de dinero al Estado que se fijará por días multa, los cuales no podrán exceder de quinientos y cuya equivalencia corresponde a la percepción neta diaria del sentenciado en el momento de consumar el delito, tomando en cuenta sus in-

gresos; va de quinientos pesos — artículo 194 fracción II— a quinientos días multa, para las conductas comprendidas en el catálogo básico o modalidades específicas — artículo 197—, que podrá ascender hasta incluir una mitad más de la multa cuando se trate — artículo 198— de una forma agravada de comisión.

El decomiso de instrumentos objetos y productos del delito — que se encuentra previsto en el artículo 40 del Código Penal, es aplicable asimismo para el delito contra la salud de nuestro interés, toda vez que el precepto 199 del propio Código en lo conducente determina:

"Tratándose de instrumentos y vehículos utilizados para cometer los ilícitos considerados en este capítulo, así como de objetos y productos de esos delitos, cualquiera que sea la naturaleza de dichos bienes, se estará a lo dispuesto en los artículos 40 y 41. Para ese fin, el Ministerio Público dispondrá el aseguramiento que corresponda, durante la averiguación previa, o lo solicitará en el proceso, y promoverá el decomiso..."

Por otro lado, en nuestro delito también son procedentes las sanciones consistentes en: suspensión o privación de derechos — inhabilitación; destitución o suspensión de funciones o empleos lo que podemos corroborar remitiéndonos a las fracciones VI y VIII del artículo 198 del Código Penal, mismas que literalmente y en su orden dicen:

"... Cuando la conducta sea realizada por profesionistas, técnicos, auxiliares o personal relacionados con las disciplinas de la salud en cualquiera de sus ramas y se valgan de esa situación para cometerlos. Además se impondrá suspensión de derechos o funciones para el ejercicio profesional u oficio hasta por cinco años, e inhabilitación hasta por un tiempo equivalente al de la prisión impuesta;..."

"...Cuando se trata del propietario, poseedor, arrendatario-
o usufructuario de un establecimiento de cualquier naturale-
za y lo empleare para realizar alguno de los delitos previs-
tos en este capítulo o permitiera su realización por terce-
ros. Además se clausurará en definitiva el establecimiento."

Son de especial aplicación en el delito estudiado las medi-
das de seguridad; porque tales medidas corresponden a la preven-
ción consecuente a los estados peligrosos de los delincuentes -
anormales o a los normales señaladamente peligrosos y la ley, -
cuyo espíritu es considerar al "adicto o habitual" como un en-
fermo o toxicómano en la denominación del Código Federal de Pro-
cedimientos Penales; atenúa las sanciones para este tipo de su-
jetos cuando incurrir en las modalidades del delito que también
son atenuadas en razón de ser precisamente toxicómanos o sea un
estado anormal; determinando que los propios sujetos - artículo
194, fracción I del Código Penal- por su escasa temibilidad --
(peligrosidad) sólo sean puestos a la disposición de las autori-
dades sanitarias para que bajo la responsabilidad de éstas sean
sometidos AL TRATAMIENTO Y A LAS DEMAS MEDIDAS QUE PROCEDEN de-
acuerdo con lo que también dispone el numeral 27 del mismo Cód-
igo y con la finalidad de lograr la readaptación social del sen-
tenciado. A mayor abundamiento, el artículo 67 del Código de --
que se trata es específico en relación a que este tipo de san-
ción para quienes tienen el hábito o la necesidad de consumir -
estupefacientes o psicotròpicos ya sea en internamiento o en li-
bertad. Todo toxicómano debe quedar sujeto a tratamiento, de --
aquí se desprende que en ciertos casos el tratamiento resulta -
ser una sanción adicional a la pena privativa de la libertad.

De conformidad con lo dispuesto por el artículo 97 del Cód-

go anteriormente expresado, los sentenciados por la comisión -- del delito contra la salud de nuestro estudio no tienen derecho a la concesión del indulto por el Ejecutivo Federal.

Por lo que hace a la libertad preparatoria, el artículo 85 - del muticitado Código Penal ordena que no se concederá a los -- sentenciados por el delito en cuestión concretamente en sus modalidades previstas en el artículo 197 de dicho Código.

2. ATENUANTES Y AGRAVANTES (EVOLUCION EN LA LEY).

2.1 CODIGO PENAL PARA EL DISTRITO Y TERRITORIOS FEDERALES EN MATERIA DE FUERO COMUN Y PARA TODA LA REPUBLICA EN MATERIA DE FUERO FEDERAL

El Código Penal de 1931 que originalmente consideró con la denominación de "drogas enervantes" a las substancias o vegetales -- que son objeto material del delito contra la salud de nuestra atención, conforme a su artículo 193; presentaba su artículo 194-dividido en tres fracciones, de tal suerte que la primera incluía figuras como el comercio, la elaboración, la posesión, la compra, la enajenación, la ministración gratuita o cualquiera otra conducta relativa a la adquisición, el suministro o tráfico de DROGAS ENERVANTES sin haber llenado los requisitos que para el caso fijaran las leyes y demás disposiciones sanitarias; la segunda, comprendía la siembra, el cultivo, el comercio, la posesión, la compra, la enajenación, la ministración gratuita o cualquier -- otro acto de adquisición, suministro o tráfico de SEMILLAS o -- PLANTAS que tuviesen el carácter de drogas enervantes; y la tercera y última abarcaba todas las conductas enunciadas pero cuando éstas fueran verificadas con opio "cocinado" o preparado para fumar, o con otras SUBSTANCIAS PREPARADAS que hubieran sido motivo de declaración expresa por leyes o disposiciones sanitarias como de las que "envenenan al individuo y degeneran la raza."

Ahora bien, para ubicarnos en el punto que ahora exponemos es menester precisar que en el esquema típico primigenio del delito contra la salud de nuestro tema no se consideran circunstancias-atenuantes, sino exclusivamente agravantes. En efecto, así tenemos que en el artículo 195 del Código Penal se agregaba a la sanción genérica la consistente en la clausura por un término no menor de tres meses ni mayor de un año, de los establecimientos --

propiedad de comerciantes, farmacéuticos, boticarios y droguitas cuando cualquiera de ellos realizara por sí mismo o valiéndose de otra persona y en dichos establecimientos alguna de las modalidades del catálogo básico del diverso artículo 194. En este caso la conducta es calificada en razón al conocimiento técnico del agente y al lugar donde se comete el ilícito, lo que le implicaría una superior peligrosidad y por ende la sanción adicional.

Igualmente en el artículo 196 del Código Punitivo en su inicial redacción se constituye una hipótesis calificada de las modalidades básicas del delito contra la salud en comento, al referirse concretamente al profesional médico "en cualquiera de sus ramas" que verificara alguna de las conductas señaladas en los preceptos penales 194 y 195 ya relacionados, haciéndolo merecedor además de las penas respectivas a la de inhabilitación para el ejercicio de su profesión por un lapso no menor de dos años, ni mayor de seis. Surge aquí la agravante en virtud también de la calidad de profesionista que posee el sujeto, misma que lo reviste de una mayor peligrosidad.

Asimismo, el artículo 197 del Código Penal de acuerdo con su texto primitivo prevenía como modalidades agravadas las de IMPORTACION o EXPORTACION de "drogas enervantes" o cualquiera de las substancias legalmente análogas, sancionándolas con una pena de seis a diez años de prisión y multa de cincuenta a diez mil pesos, sin perjuicio de aplicar al infractor la inhabilitación a que hacía referencia el anterior precepto 196 respecto del profesional de la medicina en cualquiera de sus especialidades. Notable es aquí el aumento de la penalidad, lo que, entendemos, se explica por la mayor peligrosidad que representa un suje

to que generalmente no delinque en forma individual, porque forma parte de alguna organización pre-establecida para poner en riesgo la conservación de la salud a nivel no solo nacional sino internacional.

El original artículo 198 de nuestro código represivo textualmente decía:

"A los propietarios y a los encargados de un fumadero de opio o de un establecimiento destinado en cualquier forma para que se lleven a cabo en él la venta, suministro o uso de drogas - enervantes o substancias comprendidas en la fracción III del artículo 194, se les impondrá la misma pena que señala el artículo anterior, clausurándose, además, definitivamente el establecimiento de que se trata."

como se evidencia, se trata ésta de una hipótesis agravada por las circunstancias personales de comisión del agente -propietarios o encargados-, cuya sanción era igual a la dispuesta por el diverso artículo 197, es decir de seis a diez años de prisión y multa de cincuenta a diez mil pesos además de la clausura definitiva del establecimiento en cuestión, suponiéndole por lo que hace a la peligrosidad una mayor, en virtud a la ejecución reiterada en un lugar -local o establecimiento- de las conductas típicas contenidas en este último dispositivo.

2.2 REFORMA DE 1947

Al reformarse el artículo 194 del Código Penal (D.O.14-XI-1947)- relativo al delito contra la salud, también se le adiciona la --fracción IV. Dicha fracción, que a su vez, se le divide en dos párrafos, incluye en el primero modalidades tales como las de: - PROVOCACION GENERAL, INSTIGACION, INDUCCION y AUXILIO ilícitos- para el uso de drogas enervantes y de semillas o plantas que tu-

vieran el mismo carácter; precisándose respecto de las tres útimas conductas, que si el sujeto pasivo era "menor de edad o incapacitado", la sanción aplicable al delincuente además de la multa correspondiente, sería de tres a doce años de prisión. Igual pena se imponía al activo del delito que instigara, indujera o auxiliara a una persona a usar las substancias o vegetales de -- que se trata y, aprovechara para ello, vínculos de ascendencia o autoridad.

Consecuentemente diremos que si se entiende por "provocación-general", a la invitación, excitación o inducción pública tendiente a hacer uso de las drogas enervantes o de semillas o plantas que tengan ese carácter, se justifica tal modalidad como agravada, pues el agente al realizarla atenta en forma directa contra la salud colectiva que es el bien jurídico tutelado por la norma específica y, respecto a las demás modalidades enumeradas, el -- agravamiento existe por el dolo manifiesto del activo, quien se aprovecha de la condición o estado de vulnerabilidad, precarie--dad o disminución de la voluntad para oponerse del pasivo, de su cabal discernimiento, o de su debida obediencia, respeto o gratitud; resultando por tanto, de una mayor peligrosidad.

El segundo párrafo de la referida fracción IV niega el beneficio de la condena condicional, aun cuando la pena interpuesta en sentencia definitiva no exceda de dos años de prisión, a quienes CULTIVEN, ELABOREN, o EN CUALQUIER FORMA TRAFIQUEN con drogas -- enervantes o con semillas y plantas que poseyeran tal carácter; -- esta disposición es propiamente una sanción adicional para las modalidades enumeradas, pues se ha considerado que a los individuos que las verifiquen debe segregárseles de la sociedad.

Por lo que hace al artículo 197 del código represivo, concer-

niente a la IMPORTACION y EXPORTACION ilegal de drogas enervantes o sustancias legalmente análogas, modalidades éstas que en la actual reforma se mantienen como agravadas, experimentan por lo demás un aumento en su sanción, elevándose la pena correspondiente a SEIS años de prisión como mínima y a DOCE años como -- máxima, así como una multa de quinientos a veinte mil pesos. Lo anterior se explica como una medida de tipo legal, para tratar de contener tales conductas delictivas, mismas que al finalizar la Segunda Guerra Mundial se habían incrementado, como lo demostrara el auge de las grandes organizaciones internacionales del narcotráfico.

2.3 REFORMA DE 1968

Debemos señalar como importante, aunque no sea el aspecto principal de este punto, que paralelamente a esta reforma (D.O.8.III 1968) se modificó la denominación de "drogas enervantes", que hasta aquí se les había dado a las sustancias y vegetales que son el objeto material del delito contra la salud, para ser llamados "estupefacientes". Obedeciendo esto a que hasta finales -- de la cuarta década del presente siglo, era usual nombrar a dichas sustancias y vegetales como enervantes o drogas heroicas, dado que esta nomenclatura era la empleada por nuestras leyes penales y sanitarias y por las convenciones internacionales de entonces. Pero a partir del Código Sanitario de 31 de diciembre de 1949, las disposiciones sanitarias en coincidencia con la -- terminología usada en las últimas convenciones internacionales de aquella época, utilizó la expresión "estupefacientes" en vez de la de "enervantes", con lo cual, eran discordantes las nor--

mas penales.

Por otro lado, se adiciona el artículo 85 del código punitivo para quedar como sigue:

"Artículo 85.- La libertad preparatoria no se concederá al - condenado por robo de infante, corrupción de menores, delitos en materia de estupefacientes, a los reincidentes ni a los habituales."

En este caso se estimó que la gravedad que para la especie humana representa la comisión del delito de nuestro estudio, determina la necesidad de segregación de los responsables, separándolos de la colectividad por todo el tiempo de la condena.

Ya concretamente en nuestro tema, recordaremos que el artículo 194 del código represivo, en su fracción II comprendía todos los actos relativos a la siembra, el cultivo y comercio, la posesión, compra, enajenación, suministro gratuito o, en general cualquier acto de adquisición, suministro o tráfico con semillas o plantas que tuvieran el carácter de drogas enervantes. - Pues bien, el nuevo artículo 195, correspondiente al anterior artículo 194, excluye de la fracción II de éste, todo lo referente a la siembra, el cultivo, la cosecha y la posesión de plantas de "cannabis" resinosas, quedando en el nuevo artículo 194 como modalidades diversas de las que pudieran realizarse -- con otros estupefacientes, sancionándose con prisión de dos a nueve años y multa de un mil a diez mil pesos; es decir, que se modificaban para esas modalidades las penas anteriores, mismas que eran de uno a diez años de prisión y multa de cien a diez mil pesos. Lo que significa que las propias modalidades son consideradas atenuadas, por ser cometidas preferentemente en los medios rurales, en los que resulta fácil a los verdaderos narco

traficantes, aprovecharse de las circunstancias culturales y - económicas características de la gente del campo.

La norma penal contenida en el nuevo artículo 194 emplea la expresión "plantas de cannabis resinosa", para distinguirlas de otros vegetales que, aun perteneciendo al género "cannabis", no son conceptuados como estupefacientes por carecer de resinas.

El propio artículo 194 determina que cualquier "otro acto" e jecutado con plantas de "cannabis" resinosa o con la resina se parada, en bruto o purificada, de dichas plantas, diversas de - las enunciadas en él, quedara comprendido, para los efectos de - su sanción, dentro de lo que disponen los demás artículos del - capítulo correspondiente, por lo que la elaboración y posesión - el comercio y transporte, la compra, enajenación y suministra - ción gratuita de esas plantas o resinas separadas en los térmi - nos que se indica, caería dentro de lo que prescriben, según el "acto" realizado, los artículos 195, 196, 197 y 198.

Se mantiene en el mismo dispositivo 194, la negativa del - otorgamiento de la condena condicional a los autores de las mo - dalidades de siembra, cultivo o cosecha de plantas de "cannabis" resinosa que tuvieran el carácter de estupefacientes, en razón de la gravedad otorgada a dichas conductas, por lo que se trata de segregar de la sociedad a los individuos que las ejecuten.

Subsisten en la fracción IV del nuevo artículo 195 las moda - lidades contenidas en la fracción IV del anterior artículo 194. En efecto, la PROVOCACION GENERAL, la INSTIGACION, la INDUCCION o el AUXILIO a una persona para que usara drogas enervantes, o - semillas o plantas que tuvieran el mismo carácter se conservan. Resultan calificadas en este caso, la INDUCCION O EL AUXILIO si el pasivo es un menor de edad o un incapacitado; o si el agente

aprovechaba para su verificación su ascendiente o autoridad respecto del pasivo. Se precisa además, como límite de la minoría de edad los dieciocho años.

Ahora bien, el tercero y último párrafo de la fracción IV -- del nuevo artículo 195, prevé por primera vez la modalidad de - POSESION de estupefacientes que bien podemos considerar como -- atenuada, cuando por las circunstancias personales del activo --ser toxicómano-- se le excluye de responsabilidad, a tal grado de establecer que no incurre en delito; esto siempre y cuando, -- la cantidad de droga poseída fuera la "racionalmente" necesaria "para su propio consumo", quedando sujeto únicamente al tratamiento adecuado para su rehabilitación. Lo anterior se considera como atenuante de la conducta del sujeto, pues atenúa sus consecuencias al grado de no considerarla delictuosa y, sin embargo -- si la sanciona (artículo 24 del Código Penal) sujetándolo a las medidas propias para su rehabilitación.

Los artículos 195 y 196 de antes de la presente reforma, se funden en un solo dispositivo, el 196. Dado que se estimó que -- las modalidades previstas deberían tener unidad en cuanto a sus sanciones. Justificándose que las penas fueran más altas cuando tales conductas se realizaran por comerciantes, farmacéuticos, -- boticarios, droguistas, o por personas que ejercieran la medicina en alguna de sus ramas, por la confianza que se deposita en -- ellos para el manejo de sustancias o vegetales reputados como estupefacientes; y, por el conocimiento que tienen de los daños morales y físicos derivados de su uso.

El artículo 197, relativo a la IMPORTACION o EXPORTACION de estupefacientes o de sustancias legalmente semejantes, se modifica en esta reforma en cuanto a la sanción aplicable, estable-

ciéndose una pena corporal de seis a quince años y multa de tres mil a treinta mil pesos. Y se adiciona con un segundo párrafo para que se impongan iguales penas al funcionario o empleado público del ramo de aduanas que permitiere ilícitamente la introducción o salida del país de estupefacientes. Respecto a las hipótesis típicas de importación o exportación, se consideró que la elevación de su penalidad, era racional y socialmente procedente, por su proyección internacional, repercusión interna, extrema gravedad y naturaleza atentatoria de la integridad física y moral del hombre. Y por lo que hace a la división del segundo párrafo de dicho precepto, se creyó conveniente y jurídicamente fundado crearlo, con las modalidades agravadas que contiene; - atendiendo a la peligrosidad del agente que tiene la obligación-especial de evitar o reprimir la introducción o la salida del país de estupefacientes o sustancias legalmente análogas.

Veremos ahora que el artículo 198 tuvo ciertas modificaciones; consistente una, en el cambio del término "enervantes" por el de "estupefacientes" y otra, en el aumento de sus sanciones que se igualaron con las del artículo 197 reformado. Es decir pues que substancialmente el primer dispositivo no se modificó, subsistiendo en él, las mismas modalidades agravadas relativas a los propietarios o encargados de un fumadero de opio u otro establecimiento destinados para la venta, el suministro o el uso de los propios estupefacientes; de opio crudo, "cocinado" o preparado para fumar; o cualquiera otra sustancia preparada para un vicio de los que envenenan al individuo o degeneran la raza.

2.4 REFORMA DE 1974

Es precisamente en esta reforma al Código Penal (D.O. 31-XII-1974) que en su artículo 193 se consideran como objeto material del delito contra la salud, no solo a los ESTUPEFACIENTES sino también a los PSICOTROPICOS que quedaran determinados por:

- a) El Código Sanitario.
- b) Los convenios o tratados internacionales que México hubiera celebrado o que en lo futuro celebrara.
- c) Las leyes, reglamentos y demás disposiciones vigentes o que en lo sucesivo se expidieran en términos de la fracción XVI del artículo 73 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Asentado lo anterior, continuaremos con nuestro desarrollo evolutivo de los atenuantes y agravantes; así tenemos que en el artículo 194 del Código en cita, se siguen tipificando como modalidades atenuadas las de siembra, cultivo y cosecha de PLANTAS DE CANNABIS o marihuana, pero que se excluye a la de posesión de dicho vegetal. Esto, porque cualquiera de las primeras modalidades implica forzosamente a la última, dado que la posesión atenuada que con anterioridad a esta reforma se incluía en el dispositivo que se comenta, dentro del proceso natural de su producción, era la de la marihuana en su estado de planta. Es notorio, que se haya cambiado en el propio dispositivo "plantas de cannabis resinosas" por "plantas de cannabis o marihuana", obedeciendo ello, según creemos, a la intención del legislador de adecuar la expresión de la ley penal con la empleada por las normas internacionales. Pues México por Decreto de fecha veinti

dós de abril de mil novecientos sesenta y siete (D.O. 31-V-1967) promulgó el texto de la Convención Única de mil novecientos sesenta y uno sobre ESTUPEFACIENTES, firmada en la ciudad de Nueva York, N.Y., el treinta de marzo del propio año y en dicho texto se lee... "Cannabis y su resina y los extractos y tinturas de la Cannabis"... al referirse a la hierba que comúnmente conocemos como marihuana.

En el artículo 195, se consideran ahora dos figuras típicas - factibles de ser actualizadas por el no adicto y adquiridor o poseedor condicionado; así como por el suministrador gratuito a otra persona - a un tercero, según el texto de la ley- también condicionado. La primera figura correspondía a una modalidad atenuada del delito que nos ocupa, atendiendo a la mínima peligrosidad del agente que ocasionalmente - por una sola vez- ADQUIRIRÁ o POSEYERA, sólo para su personal satisfacción y en cantidad tal que estuviera destinada a su consumo inmediato, la marihuana o cualquiera de los estupefacientes y psicotrópicos a que hacían referencia las fracciones II y III del diverso artículo 193. La segunda figura que dependía de la primera técnicamente hablando, era relativa al suministro gratuito, a otra persona, por parte del adquirente o poseedor original, en los términos que establecía este dispositivo; es decir, únicamente para el propio e inmediato consumo de aquella. Las sanciones respectivas; para el primer caso, eran de seis meses a tres años de prisión y multa hasta de cinco mil pesos; para el segundo, eran de dos a seis años de prisión y multa de un mil a diez mil pesos.

Las modalidades básicas que a partir de la presente reforma se determinaron en la fracción I del artículo 198 de la ley penal, cuando son llevadas a cabo por boticarios, droguistas, laboratoristas o personas relacionadas con la medicina en alguna de-

sus ramas se constituyen así, conforme al diverso artículo 196, con agravantes. Lo que quiere decir que tales agravantes son el conocimiento técnico del activo o la relación que tenga éste -- con la medicina y con motivo de su ocupación. Las penas correspondientes quedaron de la siguiente manera: prisión de cinco años tres meses, a doce años y multa de cinco mil a cincuenta mil pesos; inhabilitación o suspensión temporal en el ejercicio del comercio -- por un plazo equivalente al de la sanción corporal-- que se impusiere--; y, suspensión definitiva de las actividades del establecimiento utilizado para realizar cualquiera de las modalidades en cuestión, si el responsable fuera el propietario. Debemos observar, por otro lado, que la ley no alude, como la -- derogada, a "personas que ejerzan la medicina en alguna de sus ramas" sino a "personas relacionadas con la medicina en alguna de sus ramas", lo que es diferente. En efecto, ejercer es practicar un oficio o facultad; en cambio, estar relacionado con la medicina en alguna de sus ramas es mantener conexión con ella, -- enlace o trabazón. Por ende, no debe confundirse entre el ejercicio de la medicina y la relación con la medicina; y no procede -- por tanto, como procedía, la suspensión temporal en el ejercicio de la profesión médica, omisión ésta, que resulta inexplicable -- jurídicamente, pues puede ser tanta la peligrosidad social de -- una persona que realice actividades con estupefacientes y psicotrópicos y además ejerza la medicina, como la de personas "relacionadas con la medicina".

Por lo que ve a la IMPORTACION o EXPORTACION de estupefacientes o psicotrópicos; persisten como agravadas dichas modalidades, por las circunstancias que expresamos al comentar el artículo 197 en sus anteriores concepciones legales; pero ahora su pe-

nalidad es de SIETE a QUINCE años de prisión y multa de cinco mil a cincuenta mil pesos, sin perjuicio de aplicar en el caso, la suspensión temporal — inhabilitación— en el ejercicio del comercio, o la suspensión definitiva de las actividades del establecimiento involucrado si el agente fuera propietario, mismas a que hacían referencia las fracciones II y III del anterior precepto 196.

Las mismas sanciones, conforme lo disponía el segundo párrafo del numeral 197, se impondrían al FUNCIONARIO o EMPLEADO PUBLICO ADUANAL QUE PERMITIERE LA INTRODUCCION O LA SALIDA del país de cualquiera de las sustancias aduadas —estupefacientes y psicotrópicos—; con violación de las prescripciones contenidas en el Código Sanitario; los convenios o tratados internacionales suscritos por México o que en lo sucesivo suscribiere; en las leyes y disposiciones sanitarias; o, en diversa ley. Estas modalidades, como ya hemos visto también se habían considerado como agravadas, en virtud de la extrema peligrosidad del agente, quien según sus funciones está mayormente obligado a reprimir tales conductas ilícitas.

Simplemente, como ilustración general, haremos notar que el último párrafo del dispositivo 197, advierte que se entenderá por importación o exportación, respectivamente, el transporte material de estupefacientes de un país al territorio nacional o de éste a otro.

Ahora bien, en la fracción III del artículo 198 del Código Penal, se estableció un subtipo de las modalidades básicas del delito de nuestra atención, cuya sanción era de tres a doce años de prisión y multa de tres mil a treinta mil pesos; cuando el objeto material del ilícito lo fueran cualquiera de las substan

cias o vegetales a que aludía la fracción II del artículo 193 - del mismo código. La razón de la disminución de la penalidad en este subtipo, es la menor peligrosidad de las sustancias de -- que se trata, a verbi gracia las incluidas en la fracción II -- del artículo 321 del Código Sanitario entonces vigente, concretamente, las sustancias psicotrópicas que tienen algún valor terapéutico, pero que son, un grave problema para la salud pública,

La fracción IV del artículo 198 del Código punitivo, conforme a esta reforma, comprendía modalidades tales como las de: PU BLICIDAD o PROPAGANDA, PROVOCACION GENERAL, PROSELITISMO, INSTI GACION o INDUCCION y AUXILIO a otra persona para que consumiera estupefacientes o psicotrópicos, cualquiera que fuera su natura leza, o ejecutara con ellos alguna de las conductas integradoras del delito contra la salud. Dichas modalidades las podemos considerar ahora como atenuadas - tres a doce años y multa de - tres mil a treinta mil pesos- respecto de las básicas; pero si la persona instigada, inducida o auxiliada FUERE MENOR DE DIE-- CIOCHO AÑOS O ESTUVIERA INCAPACITADA POR OTRA CAUSA, o si el -- agente aprovechaba su ascendiente o autoridad para ello, estas circunstancias se constituyeran como agravantes; en función de las condiciones personales del pasivo y la pena correspondiente era, además de la multa respectiva de cinco años tres meses, a doce años de prisión.

En la fracción V del artículo 198 del Código Penal se alude, como objeto material del delito que nos atañe, a las sustancias consideradas en la fracción III del diverso artículo 193; es decir, a las sustancias psicotrópicas que de acuerdo al numeral- 321 del Código Sanitario que estaba en vigor, tienen valor tera

péutico, pero constituyen un problema para la salud pública, -- por tanto esta figura representaba, como en el caso de la fracción III del precepto 198 del Código en comento, un subtipo de las modalidades contenidas en éste, pues la atenuación de las sanciones --seis meses a ocho años de prisión y multa de dos mil a veinte mil pesos-- obedece a la menor peligrosidad de las subtancias que norma.

En el penúltimo párrafo del artículo 198 del Código Penal se señala una agravante, cuando el propietario de un establecimiento, lo empleara para realizar cualquiera de los actos delictivos señalados en el propio artículo, toda vez que, sin perjuicio de la sanción que debía aplicársele según el caso, se suspenderían en definitiva las actividades del mencionado establecimiento, agravante ésta que obedece a la facilidad que tiene para la realización de conductas delictuosas en el tema que nos ocupa, quien posee un establecimiento.

El párrafo final del artículo 198 del Código Penal, como el último párrafo de la fracción IV de artículo 195, en la reforma de 1968, presentaba una circunstancia en extremo curiosa, pues con falta de técnica legislativa se señala que la adquisición o posesión de estupefacientes o psicotrópicos por quien tuviera el hábito o la necesidad de consumirlos, siempre y cuando fuera en la cantidad estrictamente necesaria para su propio consumo, no constituía delito, y sin embargo se decía que en este caso quedaría sujeto a las medidas de seguridad que señala el inciso 3 del artículo 24 del propio código.

Como puede advertirse se sancionaba con una medida de seguridad a una conducta que no era delictuosa, además de que en el último párrafo que nos ocupa, no se precisa para cuánto tiempo

debería durarle el estupefaciente o psicotrópico al adicto, sin que la adquisición o posesión fuera delito, como igualmente ocurría en la citada reforma de 1968; al respecto debe decirse que al comentar dicha reforma, señalamos que se trata de una modalidad atenuada, lo cual no necesariamente riñe con lo aquí afirmado, ya que, efectivamente, se atenúan las consecuencias de la conducta del sujeto, al grado de considerar que no incurre en delito.

2.5 REFORMA DE 1978

Con esta reforma (D.O. 8-XII-1978) el capítulo correspondiente al delito contra la salud del Código Penal, se vio modificado en sus artículos 194, 195, 196, 197 y 198. Y así tenemos que en el precepto 194 se tipificaron entonces ciertas modalidades del propio delito que bien podemos considerar como atenuadas. En efecto, en la fracción I de dicho precepto se enmarcaba la hipótesis del consumo personal del sujeto que tuviera el hábito o la necesidad de consumir estupefacientes o psicotrópicos, siempre y cuando la cantidad adquirida o poseída no excediera de la necesaria para su propio e inmediato consumo; y, en este caso, el agente sólo sería puesto a la disposición de las autoridades sanitarias para que bajo su responsabilidad fuera sometido al tratamiento y a las demás medidas que procedieran. La fracción II del mismo dispositivo normaba la conducta del habitual que adquiriera o poseyera estupefacientes o psicotrópicos en una cantidad que excediendo de la fijada en la fracción anterior, no sobrepasara de la requerida para satisfacer sus necesidades durante un término máximo de tres días; para esta factibilidad la

sancción aplicable era la de prisión de dos meses a dos años y multa de quinientos a quince mil pesos. Como podemos ver las -- formas de comisión antes mencionadas constituyen modalidades -- atenuadas, en razón a las circunstancias personales del activo- del delito, es decir de su calidad de toxicómano, considerándo- se tal condición en el primer supuesto como una excluyente de -- responsabilidad*que sin embargo, conservaba una sanción, siendo ésta las medidas de seguridad a que se refiere la ley y a las - que debe quedar sometido el infractor; y en el segundo supuesto por la misma circunstancia de toxicómano del agente, operaba -- una atenuación de la pena cuando la cantidad encontrada en su - poder, racionalmente hubiera podido estimarse que no estaba des- tinada a fines de tráfico, sino al de su consumo personal.

Respecto a la última modalidad a que nos hemos referido, el- legislador estimó que la atenuante de responsabilidad que favo- recía al adicto o habitual conforme a la anterior redacción del código punitivo, se aplicaba en forma restrictiva, pues se fija- ba la cantidad de estupefacientes o psicotrópicos, con base en- la necesidad de consumo inmediato, lo que ocasionaba que fueran sometidos a proceso y reclusión en las cárceles sujetos adictos a la marihuana u otras sustancias, por el hecho de adquirirlos o poseerlos en cantidad mayor que la necesaria para su consumo- personal más inmediato, no obstante que por la cantidad encon-- trada en su poder, lógicamente hubiera podido estimarse que no- estaba destinada a fines de comercio; con lo que en lugar de -- que se facilitara la rehabilitación de los toxicómanos, se sos- layaba o dificultaba la solución del problema social que ellos- representan, ya que no puede negarse el hecho de que los esta-- blecimientos penitenciarios no constituyen el medio idóneo para

el tratamiento de los sujetos de que se trata.

En el segundo párrafo de la fracción IV del artículo 194 del código represivo se encuadraban otras modalidades atenuadas del ilícito en cuestión, específicamente las conductas del no adicto a cualquiera de las sustancias reputadas legalmente como estupefacientes o psicotrópicos, que adquiriera o poseyera alguna de ellas POR UNA SOLA VEZ, PARA SU USO PERSONAL Y EN CANTIDAD TAL QUE NO EXCEDIERA DE LA DESTINADA PARA SU PROPIO E INMEDIATO CONSUMO. Para estas modalidades se determinaba una penalidad de seis meses a tres años de prisión con multa de hasta quince mil pesos. Bien se puede apreciar que en la especie, el espíritu del precepto no atiende a la cantidad de estupefacientes o psicotrópicos adquirida o poseída, sino más bien, al destino que se hubiera dado o intentara dar a ellos. Por tanto, la circunstancia atenuante en el caso, lo es la mínima peligrosidad del sujeto que ocasionalmente delinque.

En el tercer párrafo de la fracción IV del multicitado artículo 194 se configuraba un subtipo que dependía de las figuras relativas al adquirente o poseedor para consumo personal adicto, así como del no adicto pero que adquiriera por una sola ocasión también para su uso personal e inmediato estupefacientes o psicotrópicos; cuando además, tales sujetos, lo suministraron gratuitamente a un "tercero", exclusivamente para el uso personal de este último y en cantidad que no excediera de la necesaria para su consumo personal e inmediato. Este subtipo representaba una conducta atenuada respecto de las modalidades específicas tipificadas en la fracción I del artículo 197. Las sanciones correspondientes eran de dos a seis años y multa de dos mil a veinte mil pesos.

En el último párrafo del artículo 194 que se comenta, se de terminaba también a una modalidad atenuada del delito de refe rencia, relativa a la SIMPLE POSESION DE CANNABIS O MARIGUANA cuando tanto por la cantidad como por las demás circunstancias de ejecución del hecho, no pudiera considerarse que estuviera destinada a realizar alguna de las modalidades a que se refie ren los artículos 197 y 198. En esta hipótesis se consideraba a los pequeños poseedores del vegetal aludido, cuando no sien do adictos, su conducta no encuadrara estrictamente en alguna de las formas de comisión con circunstancias atenuantes ya referidas, sin lograrse demostrar por otra parte que la substan cia materia del ilícito estuviera destinada a actos constituti vos de otras modalidades; hipótesis ésta que tiene especial im portancia por ser de las de mayor incidencia. Evidentemente que en esta modalidad la peligrosidad del agente se estimaba como no extrema y dada la existencia de un sistema penitenciario de ficiente, se consideraba que su larga permanencia en prisión - del agente - , no era la solución adecuada para la protección de la salud pública que finalmente se perseguía, por lo que la penalidad para esta forma de comisión se reducía, siendo de -- dos a ocho años de prisión y multa de cinco mil a veinticinco mil pesos.

En el artículo 195 del código represivo, se determinaban - ahora las conductas de aquél que por su cuenta o con financia - miento de terceros SEMBRARA, CULTIVARA O COSECHARA PLANTAS DE CANNABIS O MARIGUANA, siempre que en él concurrieran circuns tancias como la escasa instrucción y la extrema necesidad eco nómica. Asimismo, en este dispositivo penal se determinaba la conducta de quien en iguales circunstancias que en el caso an

terior, cultivara dichas plantas en un predio que fuera de su propiedad, tenencia o posesión. Para estas modalidades se imponía una penalidad de dos a ocho años de prisión y multa de mil a veinte mil pesos. Debemos interpretar que en este caso el legislador quiso atenuar la sanción aplicable al cultivador de maiguana, siendo éste precisamente el cultivo ilícito más extendido en el país y tal fenómeno, independientemente de otras motivaciones, es explicable por el hecho de que quienes se dedican al mismo son campesinos apremiados por sus necesidades económicas, en lugares donde no se han fomentado cultivos rentables; siendo incuestionable, por otra parte, que para desalentar los cultivos prohibidos no basta con la adopción de medidas represivas, sino que más bien es menester acelerar el desarrollo económico de las regiones de menos recursos, elevando así el nivel cultural de sus habitantes. Empero, cuando no intervienen factores de necesidad económica y de incultura no es justificable un trato atenuado, para esta clase de conducta, pues se trata de adecuar la sanción no sólo a la naturaleza de los hechos constitutivos del delito, sino también a la diversa peligrosidad de los autores de los mismos, teniéndose en cuenta, además los inconvenientes de la prisión, cuando son delincuentes primarios u ocasionales. Podemos apreciar que aquí las circunstancias atenuantes de la modalidad, son precisamente aquellas de pobreza e incultura inherentes al sujeto.

En el siguiente artículo, o sea el 196 del Código Penal; se precisaba la conducta de aquel que TRANSPORTARA CANNABIS o MARI GUANA, POR UNA SOLA OCASION Y EN UNA CANTIDAD QUE NO EXCEDIERA DE CIEN GRAMOS, pero siempre que quedara demostrado que no fuera miembro de alguna asociación integrada para la comisión del-

ilícito. En esta modalidad, igualmente atenuada, se tomaba en cuenta el menor grado de peligrosidad del agente, cuyas circunstancias de impreparación y necesidad económica lo orillan ocasionalmente a delinquir. Pues en la realidad esta forma de transportación de la marihuana, es realizada por personas que son totalmente ajenas a las organizaciones o mafias del narcotráfico, pero que son utilizadas por dichas bandas a cambio de un pago. Por otro lado la disminución de la penalidad que corresponde a la modalidad que nos ocupa —dos a ocho años de prisión y multa de mil a veinte mil pesos—, obedece a que en la generalidad, el sujeto activo del delito son mujeres — "burreras o pasaderas"—, como lo demuestra el hecho de que la mayoría de los individuos del -- sexo femenino reclusos en los establecimientos penitenciarios, -- por delitos contra la salud, en los Estados de paso de la yerba, lo están por esta modalidad; en estas condiciones debe prestarse mucho interés a la prolongada privación de la libertad de las mujeres, derivada de la imposibilidad de obtener no sólo la libertad provisional, sino también la preparatoria, aspecto que produce consecuencias sociales contrarias a la finalidad de readaptación de las reclusas, quienes sufren la desintegración familiar al mantener, en muchos casos, junto con ellas en la prisión a -- sus pequeños hijos, ya fuere por no existir instituciones idóneas para el cuidado de éstos, o por razones supuestamente humanitarias.

Por lo que respecta a las agravantes, en la presente reforma se reserva a la fracción IV del artículo 197 del Código Penal la conducta de aquel que aprovechara su ascendiente o autoridad sobre la persona INSTIGADA, INDUCIDA O AUXILIADA a que se refiere el primer párrafo de la propia fracción, aumentándose ahora en -- una tercera parte la sanción respectiva. Por otro lado en esta --

fracción también se tipificaba el caso en que el propietario de un establecimiento lo empleara para realizar cualquiera de los actos delictivos previstos en el capítulo correspondiente; asimismo, cuando aquél permitiera su realización por terceros; e igualmente se establecía que tratándose de farmacéuticos, boticarios, droguistas, médicos, laboratoristas, químicos, veterinarios y demás personal relacionado con la medicina, así como de los comerciantes que bajo el amparo de la actividad que desarrollaran ejecutaran cualquiera de dichos hechos, además de las penas inherentes quedarían inhabilitados temporalmente para el ejercicio de la profesión o actividad que desarrollaran y si reincidieren, la inhabilitación sería definitiva.

En el artículo 198 del Código Penal se tipificaba asimismo, una circunstancia agravante determinada por la calidad del agente, específicamente, consistente en ser funcionario, empleado o agente de la autoridad encargada de vigilar, prevenir o reprimir el tráfico ilegal de estupefacientes y psicotrópicos. Y como ya hemos señalado en comentarios a las reformas anteriores, aquí la peligrosidad del activo se estima mayor, toda vez que se trata de un sujeto cuya función específica es evitar dicho tráfico, además de que, por tener conocimiento de los mecanismos establecidos para la represión del delito, puede eludirlos más fácilmente.

En el precepto citado en el párrafo anterior, también queda prevista una diversa circunstancia que podemos considerar como agravante pero ésta, por la calidad del sujeto pasivo del delito, es decir, cuando la víctima fuere menor de dieciocho años o estuviere de hecho incapacitada por otra causa.

Asimismo, en dicho dispositivo estaba comprendida otra circunstancia agravante del delito de nuestro estudio. Esta era -- por el lugar de la comisión del ilícito, pues efectivamente se estimaba al sujeto como de superior peligrosidad cuando materializaba el delito en CENTROS EDUCATIVOS, ASISTENCIALES, PENITENCIARIOS o EN SUS INMEDIACIONES.

En los tres últimos supuestos mencionados la sanción que se debía aplicar, era la correspondiente a cada una de las diversas conductas básicas del delito contra la salud, pero aumentada en una tercera parte.

2.6 REFORMA DE 1985

En la presente reforma al Código Penal (D.O. 14-I-1985) dos artículos relativos al delito contra la salud se ven modificados. El 193 que se adecuaba con la actual Ley General de Salud y el -- 198, siendo éste el que interesa al objeto de nuestro análisis -- porque contiene agravantes.

En efecto, el segundo precepto mencionado conservaba la agravante por la calidad personal del activo -- funcionarios, empleados o agentes de la autoridad -- quien estaba encargado de vigilar, prevenir o reprimir el TRAFICO ilegal de vegetales o sustancias comprendidos en el artículo 193. Pero en esta reforma -- el concepto del sujeto se ampliaba, refiriéndose al "servidor público" que actuando en relación con el ejercicio o con motivo de sus funciones realizara cualquiera de las conductas integradoras del delito contra la salud.

Otra circunstancia agravante que se conservaba en el artícu-

lo 198, era aquella consistente en la calidad de menor de edad, o de incapaz del sujeto pasivo; así como de cualquier circunstancia de hecho, por la que no pudiese oponerse dicho sujeto pasivo a la conducta típica del activo.

Igualmente en el dispositivo que nos ocupa, se mantenía una agravante por el lugar en que se realizaba el delito contra la salud, y de la cual hemos hablado al tratar la reforma publicada el 8 de diciembre de 1978.

2.7 REFORMA DE 1986

En esta reforma al Código Penal (D.O. 10-I-1986) se crea en el artículo 198, una nueva circunstancia agravante que es la condición de minoría de edad o incapacidad de las personas utilizadas por el activo para la comisión del delito contra la salud - en cualquiera de sus formas específicas. La justificación de esta circunstancia agravante la encontramos en la realidad cotidiana, en la que los delincuentes se sirven de los menores de edad o incapaces por medio de engaños u ofertas aparentemente atractivas, aprovechándose de sus condiciones de pobreza, para realizar el delito en cuestión.

Asimismo, se previene en el artículo arriba citado, una diversa agravante por el hecho de que el agente fuera integrante de una organización delictiva establecida dentro o fuera de la República para realizar el delito contra la salud en comento. - La razón de esta circunstancia agravante se fundamenta en la mayor peligrosidad que tienen los individuos que conforman las organizaciones del narcotráfico, respecto de los que delinquen - en forma aislada o individual.

En las hipótesis anteriores, las sanciones correspondientes a la básica respectiva, se elevan en una tercera parte.

En esta reforma, aparece la "simple posesión" de medicamentos.

2.8 REFORMA DE 1989

Es esta la última reforma (D.O. 3-I-1989) hecha al Capítulo Primero de los delitos contra la salud, para llegar a su forma vigente. Y es en esta reforma cuando el artículo 195 del Código Penal se modifica más que de fondo en su redacción. Puesto que en él continúan tipificadas dos modalidades atenuadas, la primera en la que sólo puede incurrir aquél que DEDICANDOSE A LAS -- LABORES PROPIAS DEL CAMPO, SIEMBRE, CULTIVO o COSECHO PLANTAS -- DE CANNABIS O MARIJUANA por cuenta o con financiamiento de terceros, siempre y cuando en él concurren circunstancias de EVIDENTE ATRASO CULTURAL, AISLAMIENTO SOCIAL Y EXTREMA NECESIDAD -- ECONOMICA. Observaremos que en la sanción correspondiente se había eliminado la multa de mil a veinte mil pesos que se imponía con anterioridad además de la pena de dos a ocho años, cosa -- que es lógicamente explicable al tratarse de un individuo que -- por sus características de precariedad económica no podría pagar. La segunda modalidad atenuada que se prevé en el precepto en comentario, es la de PERMITIR el cultivo de las plantas de referencia en un predio de su PROPIEDAD, TENENCIA O POSESION un sujeto de iguales condiciones socioeconómicas que el anterior.

Para ambas modalidades expresadas, las circunstancias atenuantes son precisamente las de pobreza, incultura y aislamiento social que orillan al activo a cometer el delito, razones -- que le suponen una menor peligrosidad, aspectos éstos de los --

que ya nos hemos ocupado ampliamente al exponer la reforma de mil novecientos setenta y ocho.

Por otro lado en la fracción V del artículo 197 del Código Penal, se enmarcaba ahora la POSESION de estupefacientes y psicotrópicos como una modalidad atenuada, para la cual correspondía una penalidad de siete a veinticinco años y de cien a quinientos días de multa.

Apreciaremos también que en esta reforma se elaboraba en el artículo 198 del Código punitivo, una relación de agravantes del delito contra la salud de nuestro interés, inherentes a las circunstancias personales del sujeto activo o pasivo e inclusive -- por el lugar de comisión del ilícito; cuya penalidad para cada caso es la que se impone a la modalidad específica, pero aumentada en una mitad. Siendo tales agravantes las siguientes: que el activo sea un servidor público encargado de prevenir o investigar la comisión del delito; que la víctima sea menor de edad o esté incapacitada para comprender la relevancia de la conducta y resistirla; cuando el ilícito sea cometido en centros educativos, asistenciales o penitenciarios o en sus inmediaciones, con quienes a ellos acudan; cuando se utilicen menores de edad o incapaces para cometerlo, o si el agente participa en una organización delictiva establecida dentro o fuera de la República para el mismo efecto; igualmente cuando sea realizado por profesionistas, técnicos, auxiliares o personal, relacionados con las disciplinas de la salud y se valgan de esa situación para cometerlo, quienes además, se hacen acreedores de la suspensión temporal que determina la ley, de los derechos o funciones para el ejercicio -- de su profesión u oficio; cuando el agente, aprovechando el -- ascendiente familiar o moral, o la autoridad o jerarquía sobre --

otra persona, determine a ésta a cometer el delito, o bien si la persona es propietario, poseedor, arrendatario o usufructuario - de un establecimiento de cualquier naturaleza y empleare éste pa ra efectuar o permitir la realización por un tercero, del delito en comento, en este último caso se clausuraría, además, como san ción en definitiva el establecimiento involucrado. Todas las calificativas enunciadas ya existían en el Código Penal, luego en la presente reforma únicamente han sido ordenadas en el dispositivo 198.

3. ANALISIS DE LAS ATENUANTES.

3.1 EXPOSICION DOCTRINARIA

El eminente jurista y catedrático de derecho penal de la Universidad de Barcelona Eugenio Cuello Calón ²⁵ ha escrito sobre las circunstancias atenuantes y agravantes... "En todo delito pueden considerarse, desde el punto de vista de la responsabilidad del agente, tres gradaciones: una responsabilidad que llamaremos típica o normal, una responsabilidad agravada y una responsabilidad atenuada; de modo que el delito puede exceder en gravedad a la que sería su gravedad media o descender por debajo de ella. - El delito excede en gravedad a la media normal cuando concurren en su ejecución determinadas circunstancias que se llaman, por eso, agravantes y disminuye de gravedad cuando concurren las llamadas atenuantes." El propio autor prosigue su exposición de la siguiente manera... "Las circunstancias atenuantes son personales y representan siempre una menor perversidad en el delincuente. Dentro de la concepción clásica del derecho penal se estiman como estados o situaciones que disminuyen la inteligencia o la voluntad del agente determinándole más fácilmente al delito. En la concepción moderna se consideran como manifestaciones de una menor temibilidad del agente..." Dicho autor refiriéndose a -- Alimena afirma que éste cree, respecto de las atenuantes que --- mientras algunas son inherentes a la persona del reo, otras nacen del delito, como el exceso en la legítima defensa, en el estado de necesidad, en el cumplimiento de la ley y en la obediencia jerárquica, para concluir que en su opinión todas son personales, pues el que se defiende o el que cumple la ley aun cuando se excede siempre demuestra una menor temibilidad. El jurista citado - al hablar de los diferentes sistemas para la reglamentación - - de las causas o motivos de atenuación empleados en las diferen-

tes legislaciones, nos dice: "el código francés se atiene al -- sistema denominado de las atenuantes genéricas, que son causas de atenuación dejadas a la libre apreciación de los jurados o de los jueces, los cuales al estimarlas no están obligados a designar cuáles sean limitándose a afirmar su existencia; este sistema es seguido por otras legislaciones. En otros países los códigos contienen las llamadas atenuantes específicas, sistema -- que consiste en la enumeración taxativa de cada una de dichas causas o circunstancias, adicionadas en algunos como una fórmula de carácter general que permite a los jueces la admisión de otras atenuantes no especificadas por la ley. Algunas legislaciones que permiten cierta amplitud de arbitrio a sus jueces no conocen el sistema de las circunstancias atenuantes... en ciertos códigos, las atenuantes sólo se admiten para evitar ciertas penas o se aplican tan sólo a determinados delitos. El sistema de las atenuantes genéricas ha sido criticado por algunos penalistas, dícese de él que no suministra a los jueces ninguna -- orientación y que sustituyen lo arbitrario en la indulgencia -- por lo arbitrario en la severidad; el beneficio de atenuación, se añade, debiera reservarse sólo para los que delinquen por -- primera vez prohibiendo su aplicación a los reincidentes."

Cuello Calón también nos comenta que considera como innovación en el Código Español de la materia, la división de las atenuantes en dos grupos; atenuantes provenientes de las circunstancias de la infracción, y de las condiciones del infractor y que por lo tanto las primeras tendrían un carácter objetivo y dependerían sólomente del modo especial de aparecer y realizarla infracción, mientras que las segundas se originarían exclusivamente de la personalidad del delincuente, siendo de un carác-

ter completamente subjetivo.

El maestro Jiménez de Asúa ²⁶ sobre las circunstancias que modifican la responsabilidad, nos explica... "Cometido un delito que sea imputable y no esté justificado, se presenta el problema de la medida de la responsabilidad y de la sanción. El criterio tradicional ha sido referir este problema al de la gravedad del delito... Existiendo en el delito un elemento objetivo y otro subjetivo las teorías que desde antiguo vienen formulándose sobre la gravedad del delito difieren en la importancia concedida a cada uno de estos elementos." El mismo maestro expone que para Beccaria la medida de la gravedad está en el daño social, si bien no es necesario que se produzca un daño material para que el delito exista, bastando cualquier acción que indique la voluntad de consumar el delito para imponer una pena, pero ésta habrá de ser menos que si el delito hubiera llegado a ejecutarse por completo y, que frente a este criterio, Filangieri medía la cantidad del delito por el elemento moral, dolo y culpa, que considera ba divididos en tres grados, ínfimo, medio y máximo, pero que -- por su parte Carrara rechaza el concepto de Filangieri y vuelve a la teoría objetiva. La cantidad del delito para el maestro de Pisa, depende en primer termino del daño inmediato (fuerza física objetiva), que consiste en el mal sensible ocasionado con la ofensa al derecho, y, en segundo término, como criterio supletorio, para cuando aquél es igual en dos delitos, debe acudirse al daño mediato o moral, consistente en la pública intimidación y disminución de la seguridad general. La gravedad del daño inmediato se mide a su vez: primero por la mayor o menor importancia del bien destruído por el delito; segundo por la mayor o menor responsabilidad del mal, y tercero por su posibilidad de difusión.

Y los elementos del daño mediato que funcionan como supletorios son: primero la violación de varios derechos y segundo la disminución de la potencia de la defensa privada.

Igualmente en su explicación Jiménez de Asúa nos indica que los teóricos modernos oponen la gravedad del delito a la temibilidad del delincuente, pero que él opina que nadie está conforme con tal posición, pues entre otras cosas ha fracasado la Antropología criminal para adivinar la personalidad del delincuente. Y que la frase no hay delitos, sino delincuentes es inexacta, porque al delincuente lo hace el delito, expresando asimismo las siguientes frases de Ferri: "es necesario estudiar el delito en el delincuente" "delito y delincuente son los dos objetos inseparables de la ley penal"; para redondear su comentario el catedrático Jiménez de Asúa, nos dice: "De modo que el positivismo, al sustituir el criterio de la gravedad del delito por el de la peligrosidad del delincuente, no ha abandonado enteramente a aquél, sino que lo ha reemplazado por otro más amplio - que lo comprende, ya que la peligrosidad ha de fijarse por la - gravedad del delito, los motivos determinantes y la personalidad del delincuente". Finalmente este autor nos señala que: "el triple criterio - gravedad objetiva del delito, motivos determinantes y personalidad del delincuente- es modernamente reconocido como solución para el problema de la medida de la responsabilidad".

Las atenuantes y agravantes son tratadas por el jurista mexicano Raúl Carrancá y Trujillo ²⁷ como circunstancias que modifican a la incriminación, y al respecto nos dice: "...En tanto -- que las excluyentes de incriminación significan, como se ha visto, excepciones a la regla general de culpabilidad por hechos -

definidos por la ley como delitos, según la posición clásica o conductas acreditativas de ninguna peligrosidad no obstante el daño objetivo que causan, según la moderna, pueden ocurrir determinadas circunstancias que, manteniendo la incriminación en pie, la atenúan o la agraven; en una palabra, la modifiquen, siempre calificándola. Tal es la diferente naturaleza de las causas que excluyen la incriminación y de las circunstancias que la modifican... Tales circunstancias son de naturaleza varia y, en atención a su influencia en la pena, pueden clasificarse en las legislaciones como agravantes, atenuantes, análogas, mixtas y cualitativas... Las agravantes son de naturaleza objetiva. Producen el efecto de aumentar la criminalidad, y por ello la culpabilidad y la pena, como afirma Silvela... Las atenuantes son, por el contrario de las anteriores, de naturaleza subjetiva. Producen el efecto de disminuir la criminalidad y, por lo tanto, la culpabilidad y la pena."

De lo anterior se desprende, primero que nada, que las atenuantes son circunstancias calificativas del delito en sí, o que disminuyen la responsabilidad del infractor, redundando en la pena impuesta. Y que dichas atenuantes pueden dividirse, acordes con la doctrina moderna, en objetivas y subjetivas, siendo las primeras las que dependen solamente del modo especial de aparecer y realizar el delito, y las segundas, las que se originan exclusivamente de la personalidad del delincuente. Con tales nociones, veremos nosotros que en el delito que nos concierne, existen atenuantes provenientes propiamente de las circunstancias de la infracción, como es el caso de la modalidad de SIMPLE POSSESSION DE MARIJUANA — artículo 194, fracción IV, párrafo cuarto, — del Código Penal—, pues en ella son elemento determinante en la

medida de la responsabilidad del activo, la cantidad de droga - poseída así como las demás circunstancias de ejecución del hecho que nos lleven a deducir que dicha droga no esté destinada a la realización de las hipótesis contenidas en los artículos - 197 y 198 que son modalidades básicas del delito o con agravantes. Como comentario, podremos decir, que de acuerdo a la subdivisión en atenuantes subjetivas y objetivas, la que ahora tratamos quedaría entre las últimas; sin embargo creemos que en la especie confluyen circunstancias de ambas naturalezas, pues --- coexiste el elemento subjetivo atenuante revelado por la cantidad de droga y las circunstancias de ejecución que hacen evidente que la intención del infractor no era llevar a efecto otra - conducta más grave que la de la simple posesión, demostrándose con ello su menor peligrosidad.

Aspectos de la confluencia de las circunstancias atenuantes - en la medida de la responsabilidad, son ilustrados por Luis Jiménez de Asúa, en los siguientes términos..."En realidad, los motivos del delito forman parte del elemento subjetivo del mismo - y pueden considerarse comprendidos en la gravedad de la infracción, siempre no se tome ésta, como suele hacerse con equívoco, en el sentido de gravedad objetiva exclusivamente. A su vez, -- son los mejores reveladores de la personalidad del criminal, y - por consiguiente, constituyen el punto de enlace entre los dos elementos que se disputan la supremacía en la medida de la responsabilidad".²⁸

Por otro lado en el delito de nuestro interés, hay modalidades atenuadas, como la plasmada en el artículo 195 del Código - Penal, referente a la SIEMBRA, CULTIVO o COSECHA de plantas de cannabis por cuenta o con financiamiento de terceros, cuando el

agente se trate de campesinos de un evidente atraso cultural, aislamiento social y extrema necesidad económica; aquí las condiciones personales del infractor parecen resultar preponderantes como circunstancias atenuantes subjetivas, pero coexisten también elementos atenuantes objetivos, como lo son precisamente el aislamiento social, o en sí la pobreza; porque en la generalidad de los casos la segregación no es voluntaria y menos la miseria, estas realmente son circunstancias de hecho y fuera de la personalidad del delincuente, pero que lo ubican en una material desventaja de oportunidades de subsistencia y por ende lo hacen más proclive al delito, pero con menor culpa que el que todo lo tiene.

3.2 FRACCIONES I y II DEL ARTICULO 194 DEL CODIGO PENAL FEDERAL. Después de las anteriores generalidades, trataremos en concreto a las atenuantes en el delito en estudio y para ello inicialmente veremos que la fracción I del artículo 194 del Código Penal, prevé precisamente una forma o modalidad atenuada de dicho ilícito. Mismo que como hemos expuesto en esta tesis ha sido determinado en su unidad por la H. Suprema Corte de Justicia de la Nación, aun cuando pueda ser actualizado por cualquiera de sus concepciones comisivas. En efecto, la primera fracción de referencia contempla el caso del sujeto que siendo un adicto o habitual de los estupefacientes o psicotrópicos descritos en el diverso artículo 193, los adquiera o posea únicamente para "su propio e inmediato consumo"; obviamente que el límite de la cantidad de droga adquirida o poseída es determinada por el Mi-

Ministerio Público o la autoridad jurisdiccional competente con el auxilio necesario de peritos. Para esta modalidad se establece - que el infractor sea sometido al tratamiento y a las demás medidas que procedan; es decir, que al sujeto no se le ha eximido de culpabilidad, siendo que su conducta refleja, aunque mínima, una peligrosidad y por ende en prevención del daño a la sociedad se le aplican las medidas de seguridad adecuadas. En la especie el sujeto sí es responsable, pero tal responsabilidad se atenúa al considerar su menor peligrosidad, dado que se trata de un toxicómano - circunstancia personal del sujeto- que obra estimulado - poderosamente por su necesidad del consumo de la droga y siendo - que como hemos visto en el Subcapítulo 1.3 de este trabajo, su dependencia a los vegetales y substancias objeto material del delito que nos ocupa es considerada por la ciencia como un estado patológico de los individuos. Sin embargo hay que considerar que tales individuos no están exentos completamente de voluntad y - que han caído en su adicción merced a una menor oponibilidad al vicio de que son víctimas, habiendo tenido originalmente las mismas posibilidades que la generalidad para abstraerse a los hábitos nocivos para su salud y por lo tanto, es plausible que la ley penal establezca como figura típica su conducta pero de una manera atenuada, pues por otra parte como ha dicho el legislador, aquí los delinquentes más que victimarios aparecen como víctimas. Por último diremos que el tratamiento y las medidas de seguridad idóneas, son necesarios para salvaguardar a la sociedad del peligro - aun cuando mínimo- que representan los infractores en cuestión porque éstos suelen llegar bajo ciertas situaciones de necesidad a cometer otros delitos para el logro de sus requerimientos de la droga. En el Capítulo 2, Subcapítulo 2.5, al-

comentar las reformas de 1978, señalamos que la fracción I del artículo 194 de referencia, constituye una excluyente de responsabilidad, aun cuando conserve una sanción, y tal afirmación --obedece a que de esa manera se trató en la exposición de motivos correspondiente a dicha reforma, sin embargo, líneas arriba, hemos dicho que en la fracción en comento no se exime de culpabilidad al sujeto, lo que a simple vista pudiera parecer una --contradicción, no obstante como ya se dijo, tal concepto fue --así manejado en la exposición de motivos y no es, necesariamente, nuestro criterio pues en el mismo comentario señalamos que --"sin embargo, conservaba una sanción...", lo que ya desde entonces dejaba ver nuestra posición en el sentido de que, en el caso, no se trata de una excluyente de responsabilidad, como ya --lo habíamos apuntado antes, al hablar de las reformas de 1968, --en que indicamos que se trataba de una atenuante de la conducta del sujeto y no, como en dicha reforma se decía que el sujeto --no incurría en delito; en el mismo sentido nos pronunciamos al comentar la reforma de 1974, aunque dijimos que con falta de --técnica legislativa se señala que la conducta en comento no constituye delito y sin embargo, se le imponía una sanción; en consecuencia, debe quedar claro que nuestro criterio es en el sentido de que se trata de una modalidad atenuada del delito que --nos ocupa, pues de no ser así, no existiría razón lógica y jurídica para establecer una sanción, como lo es la sujeción a tratamiento y "las demás medidas que procedan", prevista como tal en el artículo 24 inciso 3 del Código Penal, sanción que no podría aplicarse sin violación de garantías individuales si la --conducta de que se trata no fuera un delito.

La fracción II del artículo en cita contiene también una mo-

dad atenuada del delito que nos ocupa -- como lo hemos sostenido en el capítulo anterior al hablar de la reforma de 1978 -- consistente en la posesión o adquisición de estupefacientes o psicotrópicos en una cantidad que conforme a la determinación de peritos, se estime como la requerida para satisfacer las necesidades del adicto o habitual en un término máximo de tres días. La creación de esta hipótesis, según el legislador, responde a que con antelación la contemplada por la fracción I del precepto de referencia se había interpretado en "forma restrictiva" (Exposición de Motivos a la Reforma de 1978), fijándose la cantidad de droga en la necesidad del consumo inmediato del usuario, lo que ocasionaba que fueran sometidos a proceso y recluidos en prisión aquellos adictos a la marihuana o a otros vegetales o sustancias objetos del delito, por el hecho de adquirirlos o poseerlos en una cantidad mayor que la necesaria para su uso personal más inmediato, sin obstar que por la cantidad encontrada en su poder, racionalmente se apreciara que no pudieran ser destinados a "fines de tráfico". El legislador considera que con ello en lugar de lograrse la rehabilitación de los toxicómanos en la cual tiene interés la sociedad, se complica la solución del problema ya que los centros penitenciarios no son los lugares idóneos para el tratamiento de estos sujetos.

Ahora bien, en la fracción comentada el legislador opina que opera una excluyente de responsabilidad, pero nosotros sostenemos la posición adoptada al referirnos a las reformas de 1978, en el sentido de que se trata de una modalidad atenuada del ilícito que estudiamos, en razón de la circunstancia personal de toxicomanía del agente y que repercute en una disminución de la pena; considerándose además la poca peligrosidad del mismo --

al circunscribirse el daño producido estrictamente a su persona.

Por lo demás reproducimos aquí los argumentos que esgrimimos en la modalidad anterior, para apoyar que en ambas, funcionan -- sendas circunstancias atenuantes y no excluyentes de responsabilidad.

3.3 PARRAFOS SEGUNDO Y TERCERO DE LA FRACCION IV DEL ARTICULO - 194 DEL CODIGO PENAL FEDERAL.

El segundo párrafo de la fracción IV del artículo 194 del Código Penal tipifica igualmente una figura atenuada del delito de nuestra atención, relativa al no adicto a los estupefacientes o psicotrópicos pero que los adquiriera o posea por vez única, para su exclusivo uso y en cantidad "que no exceda de la destinada para su propio e inmediato consumo". Como expusimos en el desarrollo de la reforma de 1978, es claro que particularmente la atenuación depende de la menor peligrosidad del sujeto que por primera y única vez adquirió o poseyó la droga, sin ser de primordial importancia la cantidad sino el destino que se le haya dado o intentado dar. En este supuesto podemos ubicar a los que por simple curiosidad prueban o pretenden probar en su persona el efecto de un estupefaciente o psicotrópico sin otro objetivo que "ver qué se siente".

En el caso está plenamente justificada la atenuación en la sanción, pues efectivamente los activos del delito no revelan una temibilidad relevante, pues su conducta como hemos dicho -- afecta directamente a su persona y en un nivel de poca consideración, dado que si únicamente prueban la substancia o vegetal -- reputada como estupefaciente o psicotrópico, no se puede afir-

mar con bases científicas que siendo una sola vez, están iniciando una toxicomanía y menos que por ese solo hecho signifiquen ser peligrosos para la sociedad.

Como apuntamos en el capítulo que antecede, la hipótesis legal que prevé el tercer párrafo de la fracción IV del artículo 194 del Código Penal, se trata de un subtipo cuya existencia depende de la actualización de las modalidades a que nos hemos referido en líneas anteriores. Esta forma de comisión es el suministro gratuito que realiza un adicto, o un no adicto, a otra persona, de algún estupefaciente o psicotrópico en una cantidad que no debe exceder de la necesaria para el consumo personal e inmediato del suministrado. Pero para que se de el suministro en los términos de la figura típica contenida en el párrafo de referencia, originalmente la droga debe ser adquirida o poseída por el suministrador en las condiciones que señalan las fracciones I, II y, IV segundo párrafo del artículo 194 en cita, es decir, en una cantidad que no sobrepase a la necesaria para el propio e inmediato consumo del habitual en el primero de los supuestos; para satisfacer sus necesidades durante un término máximo de tres días en el segundo; y, por lo que respecta al tercero "por una sola vez para su uso personal y en cantidad que no exceda de la destinada para su propio e inmediato consumo" pero siendo no adicto.

El suministro gratuito que ahora analizamos, viene a ser una modalidad atenuada del previsto en la fracción I del diverso artículo 197 del Código represivo. Esta conducta es atenuada en razón de las circunstancias personales del agente, que lo ubica como de escasa peligrosidad, pues en realidad en el caso de los adictos éstos suelen muchas veces "convidarse" de la droga entre ellos mismos para satisfacer sus necesidades apremiantes, y en

lo que se refiere a los no adictos -- adquirentes ocasionales -- pueden después de haberla adquirido para su uso personal, compartirla e inclusive no consumirla y sí regalarla a otra persona para que la use. Y atentos al elemento objetivo de la figura atenuada de que se trata, el daño social que se genera es reducido; de aquí que se le pueda considerar como de una mediana gravedad y es loable que en razón de ello y de las atenuantes de índole subjetivo, reveladas por la intención del agente de proporcionar la droga únicamente a una sola persona y en mínima cantidad, se adecúe la sanción correspondiente a la misma, pues en realidad el espíritu de la ley represiva es combatir y castigar ejemplarmente a los verdaderos delincuentes, que en la especie son los distribuidores al servicio de la mafia organizada.

Ahora bien, en relación con los dos párrafos analizados ahora, es pertinente advertir que cuando la ley se refiere a conductas desplegadas por sujetos "no adictos" que entran en posesión de una cantidad de droga bastante para "su propio e inmediato consumo", definición que en tal caso es harto ambigua en virtud de -- que una persona "no adicta", obviamente no podrá determinar que -- cantidad de droga será necesaria para su propio e inmediato consumo y, así, con esa intención, podrá poseer, por ejemplo, desde un cigarrillo hasta "un carrujo" de marihuana y, si bien es cierto que el juez debe auxiliarse de peritos también lo es que la ley debe dejar expresamente a criterio del juzgador el determinar hasta dónde llega la intención del sujeto que lo puede ubicar en este supuesto, o bien en el de posesión privilegiada en el caso de que se trate de cannabis.

3.4 POSESION PRIVILEGIADA

Antes de entrar al estudio de la "posesión privilegiada" o "simple posesión" es pertinente dejar determinado el concepto de -- "posesión, precisión que no habíamos creído necesario hacer, -- pues en las anteriores ocasiones en que la ley se refiere a la posesión atiende principalmente a la mínima cantidad de droga y a la finalidad que persigue el agente, por lo que hay pocas posibilidades de confundir las conductas desplegadas por el agente; sin embargo, para determinar cuándo se está ante una "simple posesión", es claro que resulta necesario definir la posesión genérica.

Así tenemos que la posesión se configura cuando el agente tiene un estupefaciente bajo su control personal y dentro del radio de acción de su disponibilidad, como lo determina la Suprema Corte de Justicia de la Nación, en la actual jurisprudencia penal - número 256, que dice:

"SALUD, DELITO CONTRA LA POSESION.- Para que la posesión de enervantes constituya elemento configurativo del delito contra la salud, no es necesario que el agente lleve la droga - precisamente consigo; basta que el estupefaciente se encuentre bajo su control personal y dentro del radio de acción de su disponibilidad.

Sexta Epoca, Segunda Parte:

Vol. X, Pág. 61. A.D. 950/58, Sofia Arias Rodríguez. 5 votos.

Vol. XLVI, Pág. 15. A.D. 4676/60. Francisco Quijada Ruiz. -- Unanimidad de 4 votos.

Vol. XLVIII, Pág. 36. A.D. 1991/61, Bryce Stemple Wilson. 5 votos.

Vol. LI, Pág. 48. A.D. 1316/61, Felipe Morán Luna. Unanimidad de 4 votos.

Vol. LXII, Pág. 20. A.D. 884/61. Refugio Ortega Trejo. Unanimidad de 4 votos."

Ahora bien, como la propia tesis lo señala, para que la modalidad de posesión se integre, no es necesario que el sujeto tenga consigo el estupefaciente, sino que basta con que lo tenga - bajo su control y pueda disponer de él, y es, precisamente la - disposición del estupefaciente, ésto es, la finalidad que se -- persigue al poseerlo, lo que determina en cada caso cuándo se - está ante una "posesión privilegiada" y cuándo ante una pose- - sión genérica, como veremos a continuación al analizar la moda- - lidad atenuada de que se trata.

La simple posesión de cannabis o marihuana se encuentra tipi- - ficada en el penúltimo párrafo de la fracción IV del artículo - 194 del Código Penal, y a esta forma comisiva del delito de --- nuestro objeto la reconocemos jurisprudencialmente como "pose- - sión privilegiada". Ella constituye una modalidad atenuada, co- - mo también lo afirmamos al comentar la reforma de 1978 (Subcapí- - tulo 2.5), en relación a la modalidad específica de la fracción V del artículo 197 del código aludido, pero ahora las circuns- - tancias atenuantes, como caso notable, son eminentemente objeti- - vas pues se refieren a la cantidad de marihuana poseída en con- - junción "con las demás circunstancias de ejecución del hecho"; - elementos éstos que están sujetos a una valoración racional que - conduzca a la estimación de que el vegetal a que se alude, no - está destinado a la realización de alguna de las modalidades -- comprendidas en los artículos 197 y 198 del propio código. Esta - es la hipótesis en la que encuadran "los pequeños poseedores" - de cannabis, dice el legislador (Exposición de motivos a la re- - forma de 1978) y abunda anotando que este tipo de conducta es - de las de mayor incidencia en el país "... sin que pueda tampoco

considerarse que en estos casos la solución más adecuada sea su permanencia por largo en las prisiones, en la que son muy discutibles sus posibilidades de readaptación..." Creemos que aquí son las circunstancias del hecho delictuoso las que determinan la menor peligrosidad del activo, y que la reducida penalidad - con la que se le sanciona comparada con la que corresponde a la posesión prevista en la última fracción del artículo 197 del código punitivo está justificada.

Pues bien, como hemos señalado, la simple posesión requiere para su configuración, en primer término, que el estupefaciente objeto de posesión sea cannabis o marihuana y, en segundo -- término, que tanto por la cantidad como por las demás circunstancias de la ejecución del hecho no se pueda considerar que -- esté destinada a realizar alguno de los delitos a que se refieren los artículos 197 y 198 del propio Código Penal y, teniendo en consideración tales extremos, nuestra opinión es que dentro de ésta "posesión privilegiada" deberían considerarse - -- otras drogas que también pueden ser objeto de "simple posesión"; efectivamente, si la razón de la atenuante que nos ocupa es el hecho de que la marihuana está considerada como una droga de -- baja peligrosidad, no puede olvidarse que también es una droga que generalmente se considera como "iniciadora" al uso de drogas más fuertes; sin embargo, según se desprende de la Exposición de Motivos a la Reforma de 1978, esta atenuante obedece, - sobre todo a la necesidad de no sancionar muy severamente a los pequeños poseedores que no siendo adictos no encuadren en - --- otras hipótesis atenuadas del delito "...ni se demuestre que aquella substancia esté destinada a actos de tráfico..."; de - - donde aparece claramente que cualquier otro estupefaciente o --

psicotrópico puede ser objeto de "simple posesión"; es decir, puede ser objeto de una conducta similar a la desplegada por el "simple poseedor" de marihuana; y, en la práctica esto ocurre con gran frecuencia, dándose el caso, por ejemplo, de adictos al uso de pastillas tóxicas que poseen una cantidad de ellas superior a la señalada en las fracciones I y II del artículo 194, pero que, sin embargo, no tienen intención de realizar ninguna de las conductas a que se refieren los artículos 197 y 198 y, por la sola razón de que el párrafo que analizamos se refiere exclusivamente a cannabis o marihuana se hacen acreedores a la sanción imponible a la posesión genérica, cuando su intención no va más allá que el tener una provisión de droga suficiente para no tener que buscarla con excesiva frecuencia, y si bien es cierto que el delito contra la salud es de los llamados de peligro y no de resultado, por lo que sus consecuencias materiales y las finalidades ulteriores del agente son independientes de su configuración típica, no se puede perder de vista que en la atenuante que nos ocupa es determinante el destino que pretenda darse a la droga; a mayor abundamiento, debe decirse que si la intención y la conducta del agente es similar a la del simple poseedor de marihuana, resulta inequitativo que se le sancione con mayor rigor.

Contra lo anterior puede argumentarse que, como dijimos líneas arriba la atenuante obedece al hecho de que la marihuana es de poca peligrosidad; sin embargo, no puede dejar de considerarse que, en todo caso, de ser así, deberían verse atenuadas las otras modalidades del delito en estudio, cuando se actualicen con cannabis o marihuana.

Por otra parte, por lo que ve a vegetales como el peyote --

(Lophophora Williamsii; Anhalonium Williamii; Anhalonium Lewinii) y los hongos alucinantes de cualquier variedad botánica que son considerados como psicotrópicos por la Ley General de Salud — artículo 245 fracción I—, debe tenerse en cuenta que tales vegetales son comunes en ciertas regiones de México en las que proliferan de manera silvestre y, existen grupos humanos — etnias—, a los que sus propiedades y efectos les son ampliamente conocidos; utilizándoles en sus rituales y curaciones empíricas sin que se haya probado que el uso de dichos vegetales sea la causa fundamental de su degeneración racial. Existen pueblos incáicos en el Perú, que han consumido la hoja de "coca" — por siglos, como nuestros tarahumaras "el peyote"; pero no lo hacen sólo por costumbres ancestrales como originalmente lo hicieron, sino cercanamente a nuestra actualidad y en ella misma, para poder desarrollar el trabajo exageradamente pesado que les han impuesto sus explotadores, primeramente blancos y después — mostizos; pues existen estudios que demuestran que los vegetales de referencia proporcionan, aun cuando sea artificialmente cierta energía al organismo humano, misma que a manera de excitante compensa a la que no pueden obtener los individuos de los grupos citados de los alimentos de que carecen. Desde ese punto de vista, es fácil considerar que muchos pueblos indígenas han sufrido una decadencia física que bien pudiéramos considerar como degenerativa, pero cuyo origen pudo haber sido su pésima alimentación, debido a las condiciones socio-económicas y culturales que, precisamos, fueron generadas por su sobre-explotación y no exclusivamente por el uso de vegetales psicotrópicos.

En el caso de los grupos étnicos, nos referimos exclusivamente a la posesión de los vegetales de que hablamos — peyo

te y hongos— en una cantidad superior a la fijada por las - -
atenuantes antes estudiadas, pero que por las circunstancias es
peciales de ejecución del hecho no pueda considerarse que estén
destinadas a realizar alguna de las modalidades a que se refie-
ren los dispositivos 197 y 198 del código en cita; así puede-
ocurrir por ejemplo, que un sujeto sea sorprendido llevando con
sigo hongos alucinantes para la curación (brujería?) de un pa-
riente enfermo, en una cantidad, que conforme lo determinaran -
los peritos médicos y químicos sobrepase a la necesaria para el
propio e inmediato consumo del poseedor, en el supuesto de que-
el sujeto no sea adicto; su conducta encuadraría en la modali-
dad específica de la fracción V, del artículo 197 cuya penali-
dad mínima es de siete años; otro caso sería el de un sujeto que
posee el "peyote" no para su consumo personal, en un pueblo ín-
dígena del norte de la República Mexicana, sino para una ceremo-
nia religiosa, en una cantidad que pudiera considerarse como --
"pequeña posesión" pero que por sus circunstancias particulares
se evidenciara que no la tenía consigo con la finalidad de lle-
var a cabo algunas de las hipótesis del artículo 197 o sus agra-
vantes del 198 del multicitado Código Penal. En los dos casos -
anteriores, resulta evidente que los agentes se harían acreedo-
res a una penalidad exageradamente severa; teniendo en cuenta -
que en su conducta más que una finalidad de daño social, exis-
ten elementos ancestrales, tradicionales que es también obliga-
ción de la sociedad preservar, por cuanto conforman elementos -
de identidad de esas etnias.

Existen otros casos en que es evidente la ausencia de volun-
tad en el sujeto activo de realizar alguna de las conductas de-
los artículos 197 y 198 del Código Penal, como ocurre con la --

amapola (*papaver somniferum*), cuya vistosa flor es, con frecuencia cultivada con un fin único de ornato, razón también por la que es mínimo el número de plantas y sería increíble que con ellas se persiga una finalidad dañosa; puede argumentarse al respecto, que no existiendo dolo en el agente su conducta no es punible, lo que es cierto; sin embargo, no puede olvidarse que en tanto se demuestra la ausencia de dolo, una persona puede verse sujeta a proceso, sin derecho a la libertad provisional, al encuadrarse su conducta en la posesión genérica, en el momento de resolver su situación jurídica y serle dictada la formal prisión, en tanto que si se consideraran en la atenuante a estudio otras drogas, muchísimos "pequeños poseedores" podrían verse beneficiados con la libertad provisional y, en su caso, sancionados con la penalidad atenuada, lo que es notoriamente benéfico ante el fracaso de nuestro sistema penitenciario, que más que ayudar a la rehabilitación y readaptación social del delincuente, le perjudica.

Cabe hacer notar, por otra parte, que el párrafo a estudio señala que la simple posesión se actualiza cuando "... no pueda considerarse que (la marihuana) está destinada a realizar alguno de los delitos a que se refieren los artículos 197 y 198..." sin tener en cuenta que el artículo 198 no contiene delito alguno sino circunstancias agravantes, lo que se presta a confusión y, creemos debe corregirse, pues conduce muchas veces a resoluciones judiciales erróneas. Por ejemplo un interno de un centro de reclusión que incurre en una "simple posesión" de marihuana, por este solo hecho puede verse sancionado no sólo con la penainponible a la posesión genérica, sino además, agravada en términos del artículo 198, fracción III del Código Penal.

ESTA TESIS NO DEBE
SALIR DE LA BIBLIOTECA

79

A primera vista, una resolución en tal sentido sería correcta, pero no es así, toda vez que, como hemos dicho para la configuración de la "posesión privilegiada" se requiere que la mariguana no esté destinada a realizar alguno de los delitos a que se refieren los artículos 197 y 198, y éste último no contiene delito alguno, sino circunstancias agravantes, de donde resulta claro que la mención al artículo 198, abedece a que antes de la reforma de 1978, que creó la "simple posesión", el citado numeral contenía conductas delictuosas, además de que en esa reforma se estableció, en el artículo mencionado, una agravante cuando el delito se cometiera en centros educativos, asistenciales, penitenciarios o en sus inmediaciones, pero no se indicaba como en el texto actual: "con quienes a ellos acudan", agregado éste que hace completamente clara la aplicación de la agravante; es decir, se refiere a las conductas que trascienden al sujeto activo y, por ende, es válido afirmar que, por ejemplo, si un interno de un centro penitenciario o el velador de un centro educativo, tienen en "simple posesión" una pequeña cantidad de mariguana, sin intención de realizar alguna otra conducta que trascienda a terceros, debe encuadrarse en la modalidad atenuada a estudio, pues si la fracción III del artículo 198 excepcionara a la atenuante, debería decir: "... por o con quienes a ellos acudan."

Creemos pues, que el párrafo a estudio debe modificarse para contemplar la posibilidad de la simple posesión de otras drogas, más aun cuando en algunos de estos casos inciden influencias de costumbres y atavismos cuya existencia no se puede negar y menos soslayar por decreto, pues en la evolución civilizada de los hombres son las costumbres las que hacen las leyes y no a la inversa. Desde luego, sostenemos también que debe adecuarse o suprimirse la mención del artículo 198, ya sea señalando que cuando -

la conducta de posesión concurre con una agravante de las previstas en este precepto, no podrá actualizarse la "simple posesión", o bien, señalando que estas circunstancias no impedirán la realización de la modalidad atenuada.

Por cuanto toca a la simple posesión de medicamentos a que se refiere el último párrafo del artículo 194 del Código Penal, debemos decir que, aparentemente, esta disposición subsana en parte las omisiones de que, como hemos dicho, según nuestro criterio adolece el penúltimo párrafo, sin embargo, la figura que ahora nos ocupa contiene no una atenuante, sino al parecer una excusa absolutoria. El párrafo a estudio señala:

"... No se aplicará ninguna sanción por la simple posesión de medicamentos, previstos entre las sustancias a las que se refiere el artículo 193, cuya venta al público se encuentre supeditada a requisitos especiales de adquisición, cuando por su naturaleza y cantidad dichos medicamentos sean los necesarios para el tratamiento médico de la persona que los posea o de otras personas sujetas a la custodia o asistencia de quien los tiene en su poder."

Como puede advertirse de la lectura del párrafo transcrito, esta "simple posesión" de medicamentos, previstos entre las sustancias a que se refiere el artículo 193, cuya venta al público se encuentra supeditada a requisitos especiales de adquisición, no será sancionada, cuando por su naturaleza y cantidad sean los necesarios para el tratamiento médico de quien los posea; sin embargo, el párrafo a comentario no señala si para ubicarse en este supuesto es necesario poseer la receta médica correspondiente, o bien si dicho dispositivo está dirigido a quienes no tienen la correspondiente receta médica, o documentos que acrediten el tratamiento.

Al respecto, el párrafo de que se trata presenta serios problemas en cuanto a su estudio y aplicación, pues es evidente -- que si es aplicable a quienes poseen una receta médica, su existencia en el Código Penal es innecesaria, pues la posesión de estupefacientes y psicotrópicos es punible cuando se actualiza sin acatamiento a las disposiciones de la Ley General de Salud, pero cuando, para poseer los medicamentos, se han satisfecho -- los requisitos correspondientes para su adquisición y, con los propios requisitos se acredita la sujeción a un tratamiento médico, es obvio que se posee con arreglo a la ley y no se incurre en delito, ahora bien, si el precepto a estudio se refiriera a quienes poseen los medicamentos sin tener la receta o la documentación médica correspondiente, se plantean serios interrogantes como: ¿en qué momento podrá probar el poseedor que está sujeto a tratamiento médico? ¿cuál es el medio probatorio idóneo?.

A las dos cuestiones anteriores, puede responderse en el sentido de que la sujeción al tratamiento puede probarse en la averiguación o durante el proceso y que el medio idóneo es la prueba pericial, respuestas acertadas, pero que resultan de dudosa eficiencia cuando el poseedor no es el sujeto a tratamiento, sino un tercero bajo su custodia o asistencia, extremos éstos que habrán de probarse posiblemente mediante testimonios.

Sin embargo, puede ocurrir que los peritos médicos oficiales determinen que el poseedor o el tercero no requieren de tratamiento médico, o bien, que el medicamento de que se trate no es idóneo, o aún, que es excesiva la cantidad poseída, y en tal caso, habrá de formularse imputación por la modalidad de posesión genérica, sin derecho desde luego, a la libertad provisional de acuerdo con el texto vigente del artículo 399, fracción IV, párrafo segundo del Código Federal de Procedimientos Penales; y,-

si finalmente, durante el proceso se prueba la sujeción a tratamiento, resulta notoriamente injusta la prisión preventiva, - - pues ni siquiera se está en el caso de que se pueda reubicar la conducta en una modalidad con sanción atenuada, sino que definitivamente, no le corresponde sanción alguna, lo que hace más notable el carácter injusto de la prisión preventiva, a cuyas consecuencias morales y sociales deben aumentarse los resultados de la suspensión del tratamiento médico de que se trate.

Consideramos pues, que el legislador debe resolver los problemas antes indicados, ya sea señalando si el destinatario de la norma es el que no posee receta o documentación médica y, en tal caso, cómo habrá de evitarse la gran injusticia antes planteada, o bien, si la norma está dirigida a quien posee la receta o documentación, señalando las razones por las que se establece expresamente que en esta conducta no constitutiva de delito, no se impondrá sanción alguna.

Consideramos que la existencia del precepto a estudio, obedece a la necesidad de evitar que continuaran las conductas de extorsión, por parte de elementos policíacos, en contra de adictos sujetos a tratamiento de desintoxicación en diversos centros hospitalarios, a los que acuden periódicamente a recibir la dosis que les corresponde según su tratamiento y que, en los alrededores de dichos centros eran -- o son -- interceptados y extorsionados por elementos policíacos.

Si esta es la razón de la existencia del precepto, en la práctica puede ser útil; sin embargo, su deficiente redacción conduce a graves confusiones, como ya se ha asentado.

3.5 ARTICULOS 195 y 196 DEL CODIGO PENAL FEDERAL.

En este Subcapítulo nos corresponde tratar las modalidades previstas en los artículos 195 y 196, atendiendo a que ambos numerales contienen modalidades atenuadas del delito contra la salud en materia de estupefacientes y psicotrópicos. De tal manera que el primer precepto, determina la conducta desplegada por el sujeto que siembre, cultive o coseche plantas de cannabis o marihuana por su cuenta o con el financiamiento de otro — de terceros dice la ley—; pero siempre y cuando dicho sujeto esté dedicado a las labores propias del campo y concurren además en su persona: un evidente atraso cultural, su aislamiento social y una extrema necesidad económica. Asimismo, este precepto tipifica la diversa conducta de aquél que, en las mismas circunstancias, permite que en un predio de su propiedad, tenencia o posesión se cultiven las plantas de referencia. Evidentemente que en las dos hipótesis señaladas el activo del delito es el campo sino de nuestro medio, quien regularmente vive en condiciones paupérrimas, de extrema ignorancia y más que de aislamiento social, de segregación. Por lo que consideramos que al ser tomadas en cuenta dichas condiciones en el activo, mismas que constituyen verdaderas circunstancias atenuantes en las modalidades referidas, se logra una adecuación más exacta en la aplicación de la justicia y esto es positivo. Por otra parte, apoyamos la tesis de que la erradicación de conductas ilícitas como las comentadas, no se podrá llevar a efecto únicamente con medidas represivas severas, sino con el mejoramiento de los niveles económico-sociales de la gente del campo. Consideramos también atinado el argumento del legislador en el sentido de atenuar la sanción correspondiente, con base en la menor gravedad del delito-

en estas modalidades así como en la inconveniencia de la prisión prolongada del activo, cuando se trata de delincuentes primarios u ocasionales.

Por otro lado, es de nuestra opinión, en relación a las modalidades ahora tratadas, que bien se pudieran incluir dentro de ellas la siembra, el cultivo o cosecha de otro tipo de plantas - cuyos productos también son considerados como estupefacientes, - como es el caso de la amapola; claro está que siempre y cuando - tales cultivos sean realizados por personas de escasa prepara- - ción y cuya pobreza las haya orillado a ello, pues suele suceder que en nuestra realidad rural, existe gente que siembra la amapola porque le pagan por sembrarla sin siquiera saber de sus productos, el ejemplo anotado es ilustrativo de supuestos que deben ser incluidos en las modalidades de que hablamos, pues actualmente creemos existe una laguna al respecto. Además de que - el razonamiento que justifica las atenuantes de que se trata, como lo expresa el legislador (Exposición de Motivos a la Reforma de 1978), que por ser la marihuana "el cultivo ilícito más extendido en la República", claro, tratándose de esta yerba, nos parece ilógico, dado que se está determinando que otros cultivos - - ilícitos por su menor desarrollo productivo revisten una mayor gravedad y los cultivadores son más incriminables, lo que es enteramente absurdo, pues si bien es cierto que de otros cultivos ilícitos se obtienen drogas más peligrosas, no es menos cierto - que la inmensa mayoría de los campesinos reclutados para las labores de preparación de la tierra, la siembra y el cultivo, y - aun la cosecha de vegetales como la amapola, ignoran que el producto de ésta es nocivo para la salud, y aun cuando tengan conocimiento del carácter ilícito de esas labores, si se encuentran

en las circunstancias a que se contrae el precepto de que se trata, es evidente que su conducta no tiene por que ser más punible, máxime que, siendo el de la marihuana el cultivo ilícito más extendido en el país, es más posible que los campesinos que realizan otros cultivos desconozcan su carácter ilícito.

El segundo precepto enunciado al inicio de este Subcapítulo, prevé la modalidad atenuada de transportación de marihuana, -- con una penalidad de dos a ocho años de prisión y multa de mil a veinte mil pesos, precepto dirigido a quien no siendo miembro de una asociación delictuosa, transporte cannabis o marihuana, por una sola ocasión, siempre que la cantidad no exceda de cien gramos.

En la Exposición de Motivos a la Reforma de 1978, se señala que este precepto tiende a evitar sanciones rigurosas a los llamados "burreros" o "pasaderos" personas que transportan droga por encargo de otras y que, generalmente, lo hacen por una extrema necesidad económica.

Ahora bien, si analizamos con superficialidad el precepto a estudio, aun así, podemos apreciar que el mismo es realmente demagógico y ajeno a la realidad, porque resulta increíble que algún narcotraficante recurra a "un burrero", a quien tendrá que pagarle, para que transporte únicamente cien gramos de marihuana; teniendo en cuenta lo anterior y el contenido de la exposición de motivos mencionada, resulta el carácter demagógico del precepto, pues en dicha exposición se señala que la atenuante de que se trata obedece también al hecho de que los "burreros" o "pasaderos" son, en su mayoría, mujeres en cuyos casos, la prolongada privación de la libertad, produce consecuencias socialmente negativas "... no sólo en las propias reclusas sino para la es-

tabilidad y conservación de sus familias y particularmente en perjuicio de los menores de edad que cuando no quedan abandonados por carecerse de instituciones idóneas o por razones supuestamente humanitarias, permanecen en la prisión al lado de sus madres..."; y, si efectivamente esa es la finalidad de la atenuante debería estar apegada a la realidad, pues como ya dijimos, no es creíble el transporte de cien gramos de marihuana por un "burrero", máxime si se toma en cuenta que la modalidad de transportación se actualiza cuando se traslada una droga de un medio geográfico a otro, lo que obviamente implica gastos que aunados a lo que obtendría el "burrero" harían no sólo incosteable, sino onerosa la conducta de que se trata.

La atenuante a estudio, en nuestra opinión, tiene una finalidad plausible, sin embargo, para que se logren los objetos que se pretenden, es necesario que la cantidad que se señala como límite sea tal que se considere factible el empleo de "burreros" para su transportación; por otra parte, no sólo es marihuana lo que transportan los "burreros" o "pasaderos", sino otras drogas y, los motivos por los que lo hacen son los mismos: extrema necesidad económica y escasa o nula preparación, por lo que consideramos que en este precepto deberían incluirse otras drogas, obviamente en cantidades que no se consideren excesivas.

Respecto de las "burreras" o "pasaderas", creemos que el legislador no debió olvidar a esas mujeres que, verdaderamente en el límite de la necesidad económica por encontrarse el esposo -- sostén de la familia-- en prisión, son convencidas por los narcotraficantes para introducir a los centros de reclusión, muchas veces en sus partes íntimas, una pequeña cantidad de marihuana, mujeres que son verdaderas "burreras" pero que sin embar

go, no son beneficiadas por esta atenuante, pues al introducir - o tratar de hacerlo- la droga al centro de reclusión, realmente no incurren en la modalidad de transportación, pues no trasladan la droga de un medio geográfico a otro; y, si bien es cierto que su conducta reviste grave peligro social por el lugar en que se realiza y las finalidades que se persiguen, también lo es que la sanción imponible debería verse atenuada por las circunstancias que concurren en el sujeto activo, de extrema necesidad y escasa cultura, además de la pequeña cantidad de droga que generalmente se introduce en los penales por ese medio, sin que pueda olvidarse que en estos casos las penas prolongadas de libertad también tienen las consecuencias socialmente negativas a que se refiere el legislador en la exposición de motivos mencionada.

3.6 POSESION GENERICA

Seguramente podrá pensarse que un análisis de la modalidad genérica de posesión de estupefacientes y psicotrópicos no tiene cabida en el presente trabajo, pues la modalidad contenida en la fracción V del artículo 197 del Código Penal, es el tipo básico en lo que ve a la forma de comisión del delito contra la salud, denominada "posesión", y respecto de ésta se ven atenuadas o agravadas las sanciones, según el caso de que se trate.

Sin embargo, hemos querido no pasar por alto esta modalidad, ya que aun siendo un tipo básico o modalidad genérica, en forma inexplicable y enteramente falta de lógica jurídica, tiene una sanción atenuada con respecto a las demás modalidades genéricas del delito a estudio, ya que en tanto que las otras modalidades tienen una pena de prisión de diez a veinticinco años y de cien-

a quinientos días multa, la posesión tiene una pena de siete a veinticinco años de prisión y de cien a quinientos días multa. Como puede advertirse, la pena de prisión mínima imponible es menor en este caso, que la mínima imponible a otras modalidades, con lo que se reduce también el término medio aritmético de la sanción, todo lo cual redundará en beneficio de los sentenciados por esta modalidad, en la individualización judicial de la pena.

Hemos dicho que la atenuación de la pena para esta modalidad carece de lógica jurídica, y ello es así, en virtud de que si se toma en cuenta que la "simple posesión" o "posesión privilegiada" a que ya nos referimos antes, se actualiza cuando tanto por la cantidad como por las demás circunstancias de comisión del hecho, no puede pensarse que la droga (mariguana) esté destinada a la realización de alguna de las modalidades a que se refiere el artículo 197, es evidente que, por lo menos en lo que se refiere a mariguana, la posesión genérica se actualizará cuando tanto por la cantidad como por las demás circunstancias de comisión, sí pueda pensarse que está destinada a la realización de otras conductas punibles, ejemplo que hemos asentado, para dejar claramente establecido que la posesión, por sí, no tiene porqué entrañar un menor peligro social que cualquiera de las otras modalidades, además de que es idónea e indispensable para la realización de varias de ellas.

Al respecto, puede decirse que, precisamente por que la sola conducta de posesión no trasciende a terceras personas, se sanciona menos rigurosamente que las otras modalidades, sin embargo, tal argumento no es válido, pues como ya hemos dicho, el delito contra la salud es de los llamados de peligro y, obviamente, el-

peligro que prevé la norma, se actualiza en el momento en que al guien en el mundo de la realidad, posee una droga, encuadrando - rectamente su conducta en el supuesto legal, con independencia - de sus finalidades ulteriores.

Por las razones anteriores, y porque la sanción comentada se presta a confusiones, sobre todo en cuanto al concepto de "uni--dad del delito", dándose casos en que algunos Jueces de Distrito han impuesto una pena por la posesión y otra por alguna modali--dad diversa, en evidente violación de tal principio y del artículo 64 del Código Penal, creemos conveniente la equiparación, para efectos de la sanción imponible, de la modalidad de posesión - con las otras formas de comisión del delito de que se trata.

4. ANALISIS DE LAS AGRAVANTES.

4.1 EXPOSICION DOCTRINARIA

Así como en la ejecución del delito pueden incidir las circunstancias atenuantes que ya hemos estudiado, también pueden concurrir otra clase de circunstancias modificatorias de la responsabilidad que son las llamadas agravantes.

Estas circunstancias, como asevera el Jus-penalista Cuello - Calón, aumentan la gravedad del delito, sobre "... aquel término medio que la ley considera como tipo al definir las diversas figuras de delitos." ²⁹

Respecto de las agravantes hemos expuesto con antelación, -- que el Doctor Raúl Carranca y Trujillo opina que son de naturaleza objetiva. Ello significa, en palabras de Cuello Calón que "...no se hallan en el estado psíquico, ni en la persona del delincuente en el momento de la comisión del hecho punible, sino que, por el contrario, tienen su sede en el peculiar modo de -- aparición o de producción del hecho criminoso." ³⁰

Sin embargo, volviendo al pensamiento de Cuello Calón, este cree que "... el carácter de estas circunstancias es puramente personal y subjetivo, pues no representan sino una mayor perversidad, una mayor temibilidad del delincuente, en cuyo acto aparecen." ³¹

El último jurista nombrado añade; que el carácter personal de las agravantes también es reconocido por Alimena, pues éste asegura que "así como es posible que el peor de los delincuentes cometa un delito en condiciones muy excusables, es imposible que un delito ejecutado en condiciones de suma gravedad sea cometido por quien no tenga capacidad para ejecutarlo"; y, que desde este punto de vista precisa "todas las agravantes son personales." ³²

Como referencia al derecho comparado veremos que: en el Derecho romano se consideraron como agravantes los medios empleados para la ejecución del delito, el tiempo, el lugar, la condición del delincuente y del ofendido y la reincidencia; en el Derecho germánico se apreciaron como agravantes la reincidencia, y la paz especial violada por el delito (la paz del rey, la paz de la iglesia, la paz de la casa, la paz de la asamblea, la paz del ejército, la paz del mercado); y, en el Derecho canónico se consideraron como agravantes la condición del delincuente y de la víctima, el carácter sagrado del delito, la premeditación y la reincidencia.

Por su parte el Código penal español divide a las agravantes de igual manera que a las atenuantes, es decir, en dos grupos: - en el primero reúne las provenientes de las circunstancias de la infracción; y en el segundo las que surgen de las condiciones del infractor. Por lo que dicho ordenamiento considera que unas agravantes son de carácter objetivo, ya que radican en el mismo hecho punible, y otras son de carácter subjetivo, pues residen en la personalidad del culpable.

Atentos a lo anterior, nosotros consideramos que las agravantes en el delito contra la salud de nuestro estudio, pueden ser tanto de naturaleza objetiva como subjetiva; ya que según el análisis particular de cada una de las establecidas en el artículo 198 del Código Penal, se evidencia el eclecticismo de su naturaleza.

4.2 ARTICULO 197 DEL CODIGO PENAL FEDERAL EN SUS FRACCIONES I, II, III y IV.

Ahora bien, antes de tratar el tema de las agravantes conforme aparecen en el texto del Código Penal vigente, es importante -- que comentemos el artículo 197 del propio Código, dado que en este precepto se encuentran previstas las modalidades ESPECIFICAS o BASICAS que son las formas comisivas originales del delito en estudio y que, pueden darse de manera autónoma o con alguna de las agravantes establecidas en el artículo 198 del Código de referencia.

Consecuentemente, todas las conductas que enuncia la fracción I del precepto inicialmente expresado son modalidades específicas del delito, a saber: siembra, cultivo, cosecha, producción, manufactura, fabricación, elaboración, preparación, acondicionamiento, transportación, venta, compra, adquisición, enajenación o tráfico, comercio, suministración aun gratuita o -- prescripción de estupefacientes o psicotrópicos, que se realicen como reza el Código: "sin la autorización a que hace referencia la Ley General de Salud."

El Código de la materia separa en otras de sus fracciones, -- por su especial forma o circunstancias de comisión, diversas modalidades que también son específicas del delito. Por lo que a continuación relacionaremos cada una de tales modalidades.

Así tenemos que la fracción II del artículo que primero mencionamos, determina las modalidades de introducción al país y -- exportación de estupefacientes y psicotrópicos, aunque fuere en forma momentánea o en tránsito; así como la realización de actos tendientes a la consumación de dichas conductas; esto último quiere decir que este dispositivo sanciona expresamente, también el grado de tentativa en la comisión de ambas modalidades equiparadas

dola para efectos de la sanción, con el delito consumado. Por -- otra parte la fracción a que ahora nos referimos, establece como modalidad específica el encubrimiento realizado por un servidor público, en ejercicio de sus funciones o aprovechando su cargo, con respecto de las conductas anteriores incluyendo la tentativa.

Sobre este último caso de los servidores públicos, exponderemos nuestra opinión al referirnos al diverso artículo 198 de la ley penal.

La fracción III del artículo 197, igualmente tipifica conductas que podemos considerar como modalidades específicas del delito de nuestra atención; tales como la aportación de recursos, -- económicos o de cualquier especie, o la colaboración de cualquier manera al financiamiento para la materialización de dicho ilícito.

Por lo que hace a la fracción IV del numeral 197, ésta previene los actos de publicidad, propaganda, instigación o auxilio -- ilegal a otra persona para que consuma estupefacientes o psicotrópicos.

Para las modalidades que hemos hasta aquí reseñado, se establece una penalidad mínima de diez años de prisión y una máxima de veinticinco años, y de cien a quinientos días-multa como sanción pecuniaria. Dichas sanciones nos pueden parecer altas, pero debemos tomar en cuenta que el desarrollo del delito en estudio, en la actualidad lo ha tornado como de extrema gravedad, por lo que se justifica su mayor represión.

Sin embargo y de acuerdo a tales motivaciones, nos parece incongruente que la modalidad de posesión contemplada en la fracción V del multicitado dispositivo penal 197, constituya, con -- respecto a las hipótesis de sus demás fracciones, una conducta -

atenuada y por ende, con una menor penalidad como ya hemos dicho anteriormente.

4.3 ARTICULO 198 DEL CODIGO PENAL FEDERAL EN SUS FRACCIONES I, - II, III, IV, V, VI, VII y VIII.

Como dijimos en el primer capítulo de este trabajo, el artículo 198 del Código Penal relaciona una serie de agravantes del delito de nuestra atención. Así tenemos que en su fracción I se establece una agravante por la calidad de "servidor público" del activo, cuanto específicamente esté encargado de prevenir o investigar la comisión del ilícito. Esta agravante, al parecer, no -- presenta problema alguno en cuanto a su carácter, pues es evidente que contiene un elemento de índole subjetivo, que es la calidad de "servidor público" encargado específicamente de la prevención e investigación del delito contra la salud, y que el agravamiento de la sanción obedece desde luego, a que denota una mayor peligrosidad quien, contraviniendo expresamente la función que le ha sido encomendada y aprovechándose de la posición que ocupa, en la que puede conocer las operaciones destinadas a reprimir el delito, las burla dedicándose precisamente a la comisión del propio ilícito.

Hasta ahí, está bien clara la finalidad y la ratio legis de -- tal agravante; empero, el problema se presenta si se tiene en -- cuenta que ya en el artículo 197, fracción II, existe una conducta en la que puede incurrir un servidor público, que encubre o -- permite la comisión de las modalidades de importación o exportación ilegal de estupefacientes, de donde surge la pregunta: ¿ y

si este servidor público encubridor, tiene entre sus funciones - la prevención o la represión del delito contra la salud, deberá aplicársele el agravamiento de la sanción?

Debe tenerse en cuenta que, en realidad, la modalidad referida por el artículo 197, es un encubrimiento agravado y equiparado para efectos de la sanción con el delito encubierto, por la característica personal del sujeto activo, de ser un servidor público, pero esta figura no requiere que el servidor tenga entre sus funciones la prevención y la represión del delito contra la salud, de manera tal, que cualquier servidor público puede ser sujeto activo de este ilícito, pero si además, este sujeto activo puede ubicarse en lo señalado por la fracción I del artículo 198, al aplicarle la sanción agravada, podría estarse ante una recalificación de su conducta, en virtud de que el legislador -- omite señalar si esta agravante es aplicable al servidor público encubridor, razón por la que consideramos que tal aplicabilidad o inaplicabilidad debe señalarse expresamente en la ley.

En nuestro concepto, la agravante referida debe aplicarse en un caso como el planteado, pues el encubrimiento mencionado se agota cuando un servidor público, de cualquier ramo o categoría, encubre o permite la comisión de los delitos de importación o -- exportación de estupefacientes, o su tentativa, pero es evidente que este servidor público revelará una muy superior peligrosidad, si sus funciones son precisamente la prevención o investigación del delito contra la salud; sin embargo, consideramos pertinente que esto se señale expresamente en la ley, ya que para lograr la exacta aplicación de la misma, los Agentes del Ministerio Público Federal adscritos a los Juzgados de Distrito, deben realizar verdaderos monumentos de retórica jurídica, al concretar la acu-

sación en el pliego de conclusiones, ante la imprecisión mencionada que puede conducir a confusión en el juzgador.

La fracción II del artículo 198 del Código punitivo determina una diversa agravante del delito de nuestro interés, por la minoría de edad del sujeto pasivo o por su incapacidad para -- "comprender la relevancia de la conducta o para resistirla". -- Aquí, entendemos nosotros, la norma persigue como finalidad básica, proteger a los individuos que se supone que por su menor desarrollo psíquico no poseen una voluntariedad plena y que por lo tanto, son más vulnerables ante el acoso del activo del delito. La peligrosidad del delincuente en este supuesto es elevada, ya que comprende que su víctima, por sus características, está mayormente expuesta y por lo mismo debe encontrar una mayor protección por todos los integrantes del grupo social. En el aspecto de la naturaleza de esta circunstancia agravante, evidentemente que es subjetiva, pues reside fundamentalmente en la personalidad del ofendido.

La circunstancia agravante establecida por la fracción III - del artículo en cita, depende del lugar de comisión del hecho delictuoso. Efectivamente, aquí el delito se constituye con la agravante por el lugar donde se realiza, es decir, en centros educativos, asistenciales, penitenciarios o en sus inmediaciones, con quienes a ellos acudan. Es muy importante que aparezca en el texto del código esta última frase, en razón de lo expuesto en el capítulo que antecede en relación a la posesión privilegiada. Como podemos ver en este caso destaca el carácter objetivo de la circunstancia agravante, pues resulta de las condiciones materiales de la conducta ilícita como lo es el lugar de su ejecución.

Por lo que hace a la fracción IV del artículo comentado, ésta define una agravante que surge de la calidad personal — menor de edad o incapaz— de los individuos que son utilizados por el activo para la perpetración del delito. Esta agravante obedece a la frecuencia con la que en la realidad, los mercaderes de estupefacientes y psicotrópicos se sirven de niños y adolescentes, — indigentes, por lo regular, para que por algún pago o por simple intimidación los distribuyan a sus consumidores. La perversidad del activo que incurre en esta agravante es manifiesta, ya que — inciden en su conducta alevosía y ventaja al tratar de encubrirse en sujetos que por sus condiciones de inimputables reciben un trato menos severo por parte de las leyes represivas específicas y que, a su vez, por sus condiciones materiales de pobreza y personales de inmadurez son más susceptibles de manipular. Ante — tal peligrosidad del activo en este caso, creemos, se encuentra plenamente justificada la sanción inponible.

La agravante de la fracción V del artículo de referencia es — por la participación del activo en una organización delictiva establecida dentro o fuera de la República; para la realización — del delito contra la salud de nuestro estudio. Esta circunstancia supone que la pertenencia a la banda o mafia se da en términos de exclusividad para la comisión del delito de que se trata, por lo que debe entenderse que este tipo de asociación excluye — a las previstas en los artículos 164 y 164 BIS del Código Penal. Es fácil colegir que en esta agravante se ubicarían a los traficantes de drogas, quienes con plenitud de conciencia atentan contra los altos valores que tutela el delito de nuestro interés como figura jurídica, mismos que hemos explicado en el Subcapítulo 1.3 (BIEN TUTELADO) de este trabajo. El carácter objetivo de es-

ta agravante es preponderante, pues surge de circunstancias de hecho como lo es el pertenecer a una organización para la realización del ilícito en cuestión.

Según la fracción VI del artículo en cita, los profesionistas, técnicos, auxiliares o personal relacionados con las disciplinas de la salud en cualquiera de sus ramas, cuando se valgan de tal situación para cometer el delito en comento incurrir en una conducta típica agravada, pues además de elevarse la sanción privativa de libertad que corresponde a la modalidad básica materializada, se hacen merecedores a la suspensión de derechos o funciones para el ejercicio profesional u oficio, hasta por cinco años e inhabilitación hasta por un tiempo equivalente al de la prisión impuesta. Es pertinente hacer notar aquí que la esencia de esta agravante, es que la conducta desplegada por el activo trascienda de su persona; verbigracia: el médico que receta anfetaminas a un individuo que no las necesita para el tratamiento de su salud, sino con el único fin de intoxicarse. Un caso diferente, que en la especie no encuadra, sería el boticario que ha llevado pastillas psicotrópicas a su casa, para su consumo personal. Ahora bien, la agravante de que se trata se da en función del conocimiento técnico, profesional o por la simple relación que tenga el activo con las disciplinas de la salud, circunstancia relevantemente subjetiva que determina que se le tenga una mayor confianza para el manejo de los estupefacientes y psicotrópicos, toda vez que posee un mejor conocimiento de los daños morales y físicos derivados de su uso.

La conducta de la persona que determine a otra a cometer alguna de las modalidades del delito contra la salud de nuestra aten-

ción, también constituye una conducta calificada cuando para ello, se aproveche del ascendiente familiar o moral o de la autoridad o jerarquía que ejerza la primera persona sobre la segunda. Tenemos el caso de padres toxicómanos o que aun cuando no lo son, propician al envenenamiento de sus hijos jóvenes o a veces niños. - - Otro ejemplo es el de los jefes militares que obligan a sus subordinados a consumir marihuana, pues es de todos sabido que en el medio castrense se acostumbra consumir dicha yerba.

Queremos destacar que en nuestro concepto, la figura contenida en la fracción VII comentada, se trata propiamente de una modalidad agravada del delito que nos ocupa, puesto que no es una circunstancia que modifique a alguna de las modalidades básicas del propio delito, sino que se trata de una forma de comisión autónoma, sin embargo, como no está previsto así en la ley, su aplicación depende de la comisión de alguna de las modalidades genéricas, por lo que sería conveniente que la propia ley determinara en qué casos esta conducta puede darse en forma autónoma y, en su caso, cuál es la sanción imponible.

Lo anterior, sin dejar de tener en cuenta que dicha conducta puede darse, desde luego, en unión de otras modalidades.

La naturaleza subjetiva de este supuesto es en razón de la relación estrictamente personal que liga al activo con el individuo en quien influye por medio del convencimiento, la coacción moral o jerárquica para que cometa el delito.

Es razonable que la ley establezca esta conducta típica como agravada, dado que quien abusa en el manejo de los sentimientos nobles, de la relación familiar o de su superioridad jerárquica, para determinar a otra persona a cometer un crimen, es un sujeto que revela una considerable peligrosidad.

Para concluir el presente análisis nos referiremos ahora a la circunstancia agravante, prevista por la fracción VIII del multi citado artículo 198, determinada por la calidad de propietario, poseedor, arrendatario o usufructuario que con respecto a un establecimiento de cualquier naturaleza tenga el activo y lo empleare para cometer el delito. Hasta aquí, efectivamente el primer supuesto que integra la fracción de que se trata es una modalidad básica que se llegue a actualizar. Empero, el segundo supuesto que previene la referida fracción consistente en que el propietario, poseedor, arrendatario o usufructuario de un establecimiento de cualquier naturaleza, permita la realización "por terceros" del delito en cuestión, se trata de una modalidad agravada del propio ilícito, porque surge de manera independiente -- con respecto a sus demás modalidades. Además de que la conducta de dichos terceros al realizar cualquiera de las modalidades básicas del delito, en el local que en las variantes referidas detenta el sujeto del primer caso, según se desprende del texto legal no se constituye como calificada.

Ocurre con esta conducta, lo mismo que señalamos al analizar la fracción VII y, en este caso, también sería pertinente que la ley señalara las hipótesis en que puede darse en forma autónoma esta conducta y, desde luego, su sanción.

CONCLUSIONES

- 1 El delito contra la salud en materia de estupefacientes y -- psicotrópicos es único, aún cuando pueda actualizarse con -- cualquiera de sus "modalidades" que son meras formas de comisión del mismo.
- 2 Las hipótesis legales previstas en el artículo 194, fracciones I y II, del Código Penal Federal, constituyen sendas modalidades atenuadas del delito contra la salud en materia de estupefacientes y psicotrópicos y no, como las había considerado el legislador, en la exposición de motivos correspondiente, excluyentes de responsabilidad.
- 3 El espíritu de la ley represiva, para el caso del delito contra la salud en materia de estupefacientes y psicotrópicos, debe ser de castigo ejemplar para los verdaderos delincuentes que son los narcotraficantes.
- 4 En relación con los párrafos segundo y tercero de la fracción IV del artículo 194 del Código Penal Federal, la ley debe dejar expresamente a criterio del juzgador el determinar hasta dónde llega la intención del sujeto que lo puede ubicar en -- los supuestos contenidos en dichos párrafos, cuando no es adicto, o bien en el de posesión privilegiada en tratándose -- de cannabis; tomando en consideración que un sujeto no adicto no puede determinar con precisión qué cantidad de droga es la necesaria para su propio e inmediato consumo.

- 5 La finalidad que se persigue al poseer la droga, es lo que - determina en cada caso cuando se está ante una "posesión pri vilegiada" y cuando ante una "posesión genérica"
- 6 Consideramos que dentro de la "posesión privilegiada" de ca- nnabis - penúltimo párrafo de la fracción IV, del artículo - 194, del Código Penal Federal- debieran incluirse otros es- tupefacientes y psicotrópicos que también pueden ser objeto- de simple posesión. Verbigracia; el peyote. Con ello podrían verse beneficiados muchos "pequeños poseedores" con la li- bertad provisional y, en su caso, sancionados con la penali- dad atenuada, lo que es notoriamente benéfico ante el fra- caso de nuestro sistema penitenciario, que más que ayudar a- la rehabilitación y readaptación social del delincuente, le- perjudica.
- 7 El artículo 198 del Código Penal Federal no contiene delito- alguno, como lo estima la propia ley, sino circunstancias -- agravantes, lo que se presta a confusión y, creemos debe co- rregirse, pues conduce muchas veces a resoluciones judicia- les erróneas. Por ejemplo un interno de un centro de reclu- sión que incurre en una "simple posesión" de marihuana, por- este solo hecho puede verse sancionado no sólo con la pena - imponible a la posesión genérica, sino además, agrayada en - términos del artículo 198, fracción III del Código inicial- mente expresado, con las salvedades anotadas en el análisis- del artículo 198, mencionado.
- 8 En el penúltimo párrafo de la fracción IV, del Código Penal-

Federal, debe suprimirse o adecuarse la mención que se hace respecto del artículo 198, pues éste no contiene delitos, si no circunstancias agravantes, y señalarse más bien, que cuando la conducta de posesión concurre con una agravante de las previstas en el último dispositivo anotado, no podrá actualizarse la "simple posesión", o bien, que tales circunstancias no impedirán la realización de la modalidad atenuada prevista en el párrafo en cita.

- 9 En el último párrafo de la fracción IV, del Código Penal Federal, el legislador debe aclarar si el destinatario de la norma es el que no posee receta o documentación médica para la simple posesión de medicamentos previstos entre las sustancias a que alude el diverso artículo 193, o bien, si la norma está dirigida a quien posee la receta o documentación, señalando las razones por las que en este caso se establece expresamente que en esta conducta no constitutiva del delito, no se impondrá sanción alguna, para evitar ciertos problemas en su aplicación.
- 10 Por lo que hace a las modalidades atenuadas de siembra, cultivo o cosecha de marihuana - artículo 195 del Código Penal Federal- es de nuestra opinión que bien se pudieran considerar otro tipo de plantas cuyos productos también son considerados como estupefacientes, como es el caso de la amapola, siempre y cuando dichos cultivos sean realizados por personas de escasa o nula preparación y cuya pobreza las haya orillado a ello.

- 11 La modalidad atenuada del artículo 196, del Código Penal Federal, es realmente demagógica y ajena a la realidad, si tomamos en cuenta que en la exposición de motivos relativa, el legislador afirma que este precepto se destina a las llamadas "burreras" o "pasaderas" de marihuana, pues resulta increíble que algún narcotraficante utilice a un "burrero" a quien tendrá que pagarle para que transporte únicamente cien gramos de dicha yerba, máxime si se toma en cuenta que la modalidad de transportación se actualiza cuando se traslada una droga de un medio geográfico a otro, lo que obviamente implica gastos que aunados a lo que obtendría el "burrero" harían no sólo incosteable, sino onerosa la conducta de que se trata.
- 12 Es conveniente la equiparación, para efectos de la sanción imponible, de la modalidad de posesión - fracción V, del artículo 197 del Código Penal Federal - con las otras formas de comisión del delito contra la salud en materia de estupefacientes y psicotrópicos, porque la sanción comentada se presta a confusiones, sobre todo en cuanto al concepto de "unidad del delito", dándose casos en que algunos Jueces de Distrito han impuesto una pena por la posesión y otra por alguna modalidad diversa, en evidente violación de tal principio y del artículo 64 del código punitivo, así como por las otras razones - asentadas al estudiar esta modalidad.
- 13 La ley debe señalar expresamente, en relación a las hipótesis contenidas en el segundo párrafo, de la fracción II del artículo 197 del Código Penal Federal y, en la fracción I del artículo

lo 198 del mismo ordenamiento, que si el activo del encubrimiento agravado y equiparado para efectos de la sanción con el delito encubierto, por su característica personal de "servidor público" debe ubicarse además en lo señalado en la --- agravante que en tratándose de servidores públicos "encargados de prevenir o investigar" el delito, determina el segundo numeral citado; pues existe una imprecisión de la ley al respecto que origina que los Agentes del Ministerio Público-Federal realicen verdaderos monumentos de retórica jurídica, al concretar la acusación en el pliego de conclusiones, que puede conducir a confusión en el juzgador.

- 14 Respecto a la figura contenida en la fracción VII del artículo 198 del Código Penal Federal, creemos se trata propiamente de una modalidad agravada del delito de nuestro tema, pues to que no es una circunstancia que modifique a alguna de las modalidades básicas del propio ilícito, sino que se trata de una forma de comisión autónoma, que sin embargo, como no está previsto así en la ley, su aplicación depende de la comisión de alguna de las modalidades genéricas, por lo que proponemos sería conveniente que la propia ley determinara en qué casos esta conducta puede darse en forma autónoma y, en su caso cuál es la sanción imponible. Lo mismo ocurre en la fracción VIII de dicho artículo.

N O T A S

- 1 Sergio García Ramírez, Delitos en materia de estupefacientes y psicotrópicos, México, Trillas, 1980; p. 46.
- 2 Ibid., p. 44.
- 3 Fernando Castellanos Tena, Lineamientos Elementales de Derecho penal, México, Porrúa, 8a. Ed., 1974; p. 136
- 4 Giuseppe Bettiol, Derecho Penal, Bogotá, Editorial Temis, -- 1968; p. 729.
- 5 Castellanos Tena, op. cit., p. 137.
- 6 Ibid., p. 139.
- 7 Gianni Poletti, "La Noción Jurídica del Delito Permanente"; - en Criminalia, año XXIV, No. 1, México, D.F., enero, 1958.
- 8 Castellanos Tena, op. cit., p. 144.
- 9 Apéndice de Jurisprudencia al Semanario Judicial de la Federación 1917-1985, Segunda Parte, Primera Sala; pp. 562-563.

- 10 Mariano Jiménez Huerta, "Sistematización de las figuras típicas en los Códigos Penales"; en Criminalia, año XXXVIII, Nos. 5-6, México, D.F., mayo-junio 1972.
- 11 Luis Alberto Rodríguez, "De 6.5 a ocho millones de alcohólicos en México", "Se cree que hay 320 mil drogadictos"; - La Jornada, México, 15-abril-1991; pp.14-44.
- 12 Ramón de la Fuente, "Monografía Médica"; en Gaceta Médica de México, febrero 1972. Cit. por Raúl Carrancá y Trujillo y Raúl Carrancá y Rivas, Código Penal Anotado, México, Porrúa, 8a. Ed. 1980; pp. 383-384.
- 13 Ibid., p. 385.
- 14 Marcos Kaplan, Aspectos Sociopolíticos del Narcotráfico, - México, (Cuadernos Inacipe); Instituto Nacional de Ciencias Penales, 1989; p.9.
- 15 Ibid., p.160.
- 16 Luis Muñoz, Comentarios al Código Penal para el Distrito y Territorios Federales y el Anteproyecto elaborado para - - reemplazarlo, Vol. V, México, Lex (Biblioteca Lex de Derechos y Ciencias Sociales); 1951; p. 213.
- 17 Ibid., p. 214.
- 18 Kaplan, op. cit., pp. 142-143.

- 19 Arturo Solís; La Jornada, México, 18-mayo-1991.
- 20 Pascual Salanueva Camargo; La Jornada, México, 23-mayo-1991.
- 21 Judith Calderón Gómez; La Jornada, México, 31-mayo-1991.
- 22 Víctor Cardoso; La Jornada, México, 5-junio-1991.
- 23 Raúl Carrancá y Trujillo, Derecho Penal Mexicano. Parte General, México, Porrúa, 1977; p. 631.
- 24 *Ibid.* p. 631.
- * Según lo considera el legislador en el texto de la exposición de motivos a las Reformas al Código Penal Federal, publicadas en el Diario Oficial de la Federación el 8 de diciembre de 1978.
- 25 Eugenio Cuello Calón, Derecho Penal, Parte General, Tomo I, Barcelona, Librería Bosch, 1929; p. 377.
- 26 Luis Jiménez de Asúa y José Antón Oneca, Derecho Penal, Tomo I, Madrid, Editorial Reus, 1929; p. 324.
- 27 Carrancá y Trujillo, *op. cit.*, pp. 438-439.
- 28 Jiménez de Asúa, *op. cit.*, p. 326.
- 29 Cuello Calón, *op. cit.*, p. 395.

30 Ibid., p. 407.

31 Ibid., p. 395.

32 Ibid., p. 396.

H E M E R O - B I B L I O G R A F I A

- 1 BETTIOL, Giuseppe: Derecho Penal, Bogotá, Editorial Temis, 1968.
- 2 CARRANCA y Trujillo, Raúl: Derecho Penal Mexicano. Parte General, México, Porrúa, 1977.
- 3 CARRANCA y Trujillo, Raúl y CARRANCA y Rivas Raúl: Código - Penal Anotado, México, Porrúa, 1980.
- 4 CASTELLANOS Tena Fernando: Lineamientos Elementales de Derecho Penal, México, Porrúa, 1974.
- 5 CUELLO Calón, Eugenio: Derecho Penal, Parte General, Tomo - I, Barcelona, Librería Bosch, 1929.
- 6 GARCIA Ramírez Sergio: Delitos en Materia de estupefacientes y psicotrópicos, México, Trillas 1980.
- 7 JIMENEZ de Asúa, Luis: La Ley y el Delito. Principios de Derecho Penal, Buenos Aires, Editorial Sudamericana, 6a.-Ed., 1973.
- 8 JIMENEZ de Asúa, Luis y ONECA, José Antón: Derecho Penal, Tomo I, Madrid, Editorial Reus, 1929.
- 9 JIMENEZ Huerta, Mariano: La Tipicidad, México, Porrúa, 1955.

- 10 ---: Derecho Penal Mexicano, Parte Especial, Tomo II, México, Antigua Librería Robredo, 1958.
- 11 ---: Derecho Penal Mexicano. Introducción al Estudio de las figuras típicas, Tomo I, México, Porrúa, 1972.
- 12 ---: "Sistematización de las figuras típicas en los Códigos Penales"; en Criminalia, año XXXVIII, Nos. 5-6, México, D.F., mayo-junio 1972.
- 13 KAPLAN, Marcos: Aspectos Sociopolíticos del Narcotráfico, - México, (Cuadernos Inacipe); Instituto Nacional de Ciencias Penales, 1989.
- 14 MARQUEZ Piñero, Rafael: El Tipo Penal algunas consideraciones en torno al mismo, México, Instituto de Investigaciones Jurídicas (Serie G: Estudios Doctrinales, Núm. - 99); UNAM, 1986
- 15 MUÑOZ, Luis: Comentarios al Código Penal para el Distrito y Territorios Federales y el Anteproyecto elaborado para reemplazarlo, Vol. V, México, Lex (Biblioteca Lex de Derechos y Ciencias Sociales); 1951.
- 16 PAVON Vasconcelos, Francisco y VARGAS López, G: Los Delitos de peligro para la vida y la integridad corporal, México, Porrúa, 1966.

- 17 PAVON Vaconcelos, Francisco: Manual de Derecho Penal Mexicano, Parte General, México, Porrúa, 3a. Ed., 1974.
- 18 POLETTI, Gianni: "La Noción Jurídica del Delito Permanente"; en Criminalita, año XXIV, No. I, México, D.F., enero 1958.
- 19 PORTE PETIT Candaudap, Celestino: Dogmática sobre los Delitos contra la Vida y la Salud Personal, México, Porrúa, 5a. Ed., 1978.
- 20 VELA Treviño, Sergio: La Prescripción en Materia Penal, México, Trillas, 1983.

OTROS TEXTOS:

- 21 Apéndice de Jurisprudencia al Semanario Judicial de la Federación 1917-1985. Segunda Parte, Primera Sala, México, Poder Judicial de la Federación.
- 22 Código Penal para el Distrito Federal en Materia de Fuero Común y para toda la República en Materia de Fuero Federal.
- 23 Ley General de Salud.
- 24 Exposición de Motivos de la Reforma de 1968 al Código Penal Federal.

- 25 Exposición de Motivos de la Reforma de 1978 al Código Penal Federal.
- 26 Diario Oficial de la Federación.
- 27 Diario "La Jornada".