

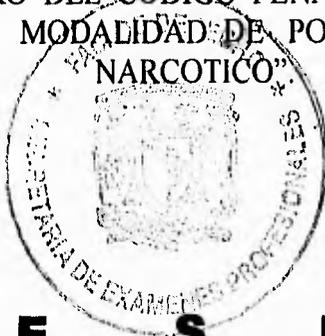
93
27



UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA
DE MÉXICO

“FACULTAD DE DERECHO”

“ESTUDIO DOGMÁTICO DEL DELITO
PREVISTO EN EL ARTÍCULO 195 PÁRRAFO
PRIMERO DEL CÓDIGO PENAL VIGENTE
EN SU MODALIDAD DE POSESIÓN DE
NARCÓTICO”



T E S I S
QUE PARA OBTENER EL TÍTULO DE
LICENCIADO EN DERECHO
P R E S E N T A :
PEDRO CARTAS LOPEZ



ASESOR DE TESIS.- LIC. ARTURO GARCIA JIMENEZ

CIUDAD UNIVERSITARIA, MEXICO, D.F., JUNIO 1996

TESTIS CON
FACULTAD DE DERECHO



Universidad Nacional
Autónoma de México



UNAM – Dirección General de Bibliotecas
Tesis Digitales
Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS ©
PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

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

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

Cd. Universitaria, 27 de mayo de 1996.

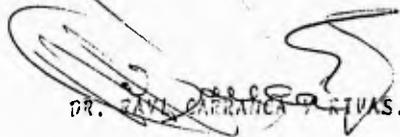
ING. LEOPOLDO SILVA GUTIERREZ
DIRECTOR GENERAL DE ADMINISTRACION
ESCOLAR DE LA U.N.A.M.
P r e s e n t e .

El C. PEDRO CARTAS LOPEZ, ha elaborado en este Seminario - a mi cargo, su tesis profesional intitulada: "ESTUDIO DOGMA TICO DEL DELITO PREVISTO EN EL ARTICULO 195 PARRAFO PRIMERO DEL CODIGO PENAL VIGENTE, EN SU MODALIDAD DE POSESION DE -- NARCOTICO", bajo la dirección del Lic. Arturo Gardá Jiménez con el objeto de obtener el grado académico de Licenciado - en Derecho.

El alumno ha concluido la tesis de referencia la cual tiene a mi juicio los requisitos señalados en el artículo 5, fracción V, del Reglamento de Seminarios para las tesis profesiona nales, por lo que otorgo la aprobación correspondiente para todos los efectos académicos.



FACULTAD DE DERECHO
A t e n t a m e n t e . SEMINARIO DE
POR MI RAZA HABLARA EL E DERECHO PENAL
El Director del Seminario.


DR. RAVI CARRANCA CARTAS.

TESIS CON

**C. DOCTOR RAÚL CARRANCÁ Y RIVAS.
DIRECTOR DEL SEMINARIO DE DERECHO PENAL.
PRESENTE.**

Muy estimado y respetable maestro, el alumno PEDRO CARTAS LÓPEZ, ha realizado en el seminario a su digno cargo, el trabajo de tesis que para optar por el grado de licenciado en derecho a titulado:

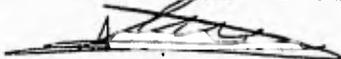
**"ESTUDIO DOGMÁTICO DEL DELITO PREVISTO EN EL
ARTICULO 195 PÁRRAFO PRIMERO DEL CÓDIGO PENAL
VIGENTE, EN SU MODALIDAD DE POSESIÓN DE NARCÓTICO".**

La tesis en cuestión ha sido elaborado bajo la asesoría del suscrito, quien después de efectuar una revisión detallada de la misma, considero que ésta satisface los requisitos que exige el reglamento de exámenes profesionales y de grado, razón por la cual la apruebo.

Con base en lo anterior, me permito someter a su consideración el trabajo que nos ocupa, a fin de que si no existe inconveniente alguno de su parte, autorice que dicha tesis sea presentada al examen recepcional correspondiente.

Sin otro particular, aprovecho este medio para enviarle un cordial y respetuoso saludo.

**ATENTAMENTE
"POR MI RAZA HABLARA EL ESPIRITU"**



LIC. ARTURO GARCÍA JIMÉNEZ.

México, D.F. a 29 de abril de 1996.

**UNIVERSIDAD NACIONAL
AUTONOMA DE MEXICO**



FACULTAD DE DERECHO

A MIS PADRES:

**MIGUEL CARTAS FUENTES
ALEJANDRA LOPEZ DE LA CRUZ.**

Honor a quien honor merece:

**A ellos que fueron el artífice de
este gran momento, por su grandeza
de alma, esfuerzo, dedicación y
cariño, les dedico con todo mi
corazón, respeto y amor.**

**A mis hermanos y familiares.
A mis amigos, compañeros
de la escuela y de trabajo.
Por su cooperación, apoyo
y aliento.**

**Rosalía:
Por ser manantial de cariño
y comprensión, fuente de mi amor
e inspiración de mi vida.
te amo**

A mi profesor y director de tesis,

LIC. ARTURO GARCIA JIMENEZ.

**Por quien con sus consejos y dedicación sali
avante. Mi total agradecimiento por ello, y en
especial por esa llamada telefónica alentándome
a terminar esta tesis, esta actitud la reconozco
fue la motivación fundamental para terminarlo.**

Gracias.

Con agradecimiento a mis cuñados ISIDRO RUIZ PÉREZ Y JORGE VALDIVIEZO LÓPEZ, por el apoyo continuo que me brindaron, principalmente en la fase de terminación de mi carrera profesional.

Al igual, agradezco a mis hermanos:
ROSALINDA, PAULA, MAGDALENO Y ESPOSA,
LUCILA Y ESPOSO, JUANA Y ARACELI.

A TODOS AQUELLOS FORJADORES DEL CONOCIMIENTO JURIDICO,
Mi perenne agradecimiento y reconocimiento a su labor docente.

Les dedico y agradezco a mis amigos, compañeros y familiares, que de alguna forma me brindaron su apoyo para empezar y terminar esta tesis, entre los que están:

Lic. Miguel Angel López Mastache Lic. Miguel Francisco González Canudas, Lic. Francisco Degollado Cordova, Lic. Alejandro Blanco Arreola, Lic. Raúl Cortés González, Dra. Blanca Gaytán Mirus, Lic. Francisco Díaz Gallegos, Lic. leonel Andrade Alarcón, Lic. Benito Medina Limón, Lic. Mauricio González Benitez, Lic. Sonia Rojas Castro, Lic. Carmen Pacheco Vazquez, Lic. Adrian Jurado silva, Lic. Román Ibarra Copado, Lic. Roberto Tapia Castillo, Lic. Gloria Moreno Navarro, Lic. Eulalio Resendiz, Lic. José Sabás, Lic. Daniel Zosimo García Marín, Arq. Raúl López Serna, Lic. Amador López Trejo, Lic. Manuel Chavez Ramírez, Lic. Herman Carrasco Gutierrez y Elia Cartas López, Rosita López López, Rogelio López López, Biol. Rafael Ramírez, Lic. Francisco Javier Montero López, Porfirio Montero Fuentes, Virginia Parada Manzana, Pedro López Valdiviezo, Lic. Javier Guillen Alarcón, Lic. Roberto Cordova Becerril, Lic. Nelida Calvillo Mancilla, Claudia Icela Sánchez G., Julio Cesar Mondragón, Mónica Suarez Velazquez. Yolanda Quiroz Hernández. Lic. Edgar González Hernández, Lic. Miguel Angel Hernández Ayala., Lic. Guadalupe, Lic. Guillermina, Lic. Margarita y todos aquellos que son muchos y que mi memoria me impide reproducirlos.

INDICE

	Pág.
Introducción.....	1
CAPITULO PRIMERO.....	4
1.1. Antecedentes históricos de los narcóticos.....	4
1.1.1. Asia.....	4
1.1.2. Europa.....	9
1.1.3. Africa.....	12
1.1.4. América.....	14
1.2. Antecedentes históricos en México del delito de posesión de narcóticos.....	24
1.2.1. Código Penal de 1871.....	24
1.2.2. Código Penal de 1929.....	24
1.2.3. Código Penal de 1931.....	25
1.2.4. Las reformas al Código Penal en relación con el delito de posesión de narcóticos a partir de 1974.....	27
1.2.4.1. Reformas al Código Penal de 1974.....	27
1.2.4.2. Reformas al Código Penal de 1978.....	28
1.2.4.3. Reformas al Código Penal de 1986.....	30
1.2.4.4. Reformas al Código Penal de 1988.....	31
1.2.4.5. Reformas al Código Penal de 1991.....	32
1.2.4.6. Reformas al Código Penal de 1994.....	33
CAPITULO SEGUNDO.....	35
2.1. Regulación jurídica de los narcóticos.....	35
2.1.1. Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.....	35
2.1.2. Convenios y Tratados Internacionales.....	38
2.1.2.1. Convención Internacional del Opio de 1912.....	39
2.1.2.2. Convención para Limitar la Fabricación y Producción de Estupefacientes de 1931.....	40
2.1.2.3. Protocolo para Limitar el Cultivo y Producción del Opio de 1953.....	41
2.1.2.4. Convención Unica sobre Estupefacientes de 1961.....	42
2.1.2.5. Protocolo de Modificación de la Convención Unica sobre Estupefacientes de 1961.....	46
2.1.2.6. Convención sobre Sustancias Psicotrópicas de Viena de 1971.....	47
2.1.2.7. Convención contra el Tráfico Ilícito de Estupefacientes y Sustancias Psicotrópicas de 1988.....	51
2.1.3. Código Penal vigente.....	53
2.1.4. Código Federal de Procedimientos Penales.....	63
2.1.5. Ley General de Salud.....	68
2.1.6. Conceptos comunes sobre los narcóticos.....	82
CAPITULO TERCERO.....	87
3.1. La Dogmática Jurídico Penal.....	87
3.1.1. Importancia de la Dogmática Jurídica penal.....	87
3.1.2. Concepto de delito.....	95
3.1.3. Presupuestos del delito.....	98
3.1.4. Elementos del delito.....	101
3.1.5. Circunstancias del delito.....	105
3.1.6. Comentarios.....	107
CAPITULO CUARTO.....	108
4.1. Estudio dogmático del delito previsto en el artículo 195, párrafo primero del Código Penal Federal vigente, en su modalidad de posesión de narcóticos.....	108
4.1.1. Conducta o hecho.....	108
4.1.1.1. Definición de conducta o hecho.....	109
4.1.1.2. Distinción entre conducta y hecho.....	110

	Pág.
4.1.1.3. La omisión.....	111
4.1.1.4. Clasificación del delito que se estudia en orden a la conducta y al resultado.....	113
4.1.1.5. La conducta en el delito que se analiza.....	117
4.1.1.6. Ausencia de conducta en el delito que se estudia.....	118
4.1.2. El tipo y la tipicidad.....	119
4.1.2.1. El tipo.....	119
4.1.2.2. Ausencia de tipo.....	120
4.1.2.3. El tipo previsto en el artículo 195 párrafo primero del Código Penal Federal.....	121
4.1.2.4. Elementos del tipo.....	124
4.1.2.5. Clasificación del delito en orden al tipo.....	126
4.1.2.6. La tipicidad.....	128
4.1.2.7. La atipicidad y sus efectos.....	129
4.1.3. La antijuridicidad.....	131
4.1.3.1. Definición y criterios de la antijuridicidad.....	131
4.1.3.2. Causas de licitud.....	134
4.1.3.2.1. Legítima de defensa.....	135
4.1.3.2.2. Estado de necesidad.....	137
4.1.3.2.3. Cumplimiento de un deber.....	138
4.1.3.2.4. Ejercicio de un derecho.....	140
4.1.3.2.5. Obediencia jerárquica.....	140
4.1.3.2.6. Impedimento legítimo.....	141
4.1.4. La imputabilidad.....	142
4.1.4.1. Definición de imputabilidad.....	142
4.1.4.2. Causas de inimputabilidad.....	144
4.1.5. La culpabilidad.....	146
4.1.5.1. Teoría acerca de la naturaleza de la culpabilidad.....	146
4.1.5.2. Teoría adoptada por el Código penal.....	147
4.1.5.3. Formas de culpabilidad: dolo y culpa.....	148
4.1.5.4. Causas de inculpabilidad.....	151
4.1.6. Condiciones objetivas de punibilidad y su ausencia.....	153
4.1.7. La punibilidad.....	156
4.1.7.1. Definición de pena.....	157
4.1.7.2. Clasificación de las penas.....	158
4.1.7.3. Penas aplicables al delito.....	159
4.1.7.4. Excusas absolutorias.....	161
4.2. Formas de aparición del delito.....	163
4.2.1. El iter criminis.....	163
4.2.2. La tentativa y la consumación.....	164
4.2.3. El delito imposible.....	167
4.2.4. Concurso de delitos.....	168
4.2.4.1. Concurso ideal o formal y real o material en el delito que se analiza.....	169
4.2.5. Participación: autoría intelectual, autoría mediate, autoría material y la complicidad.....	169
Conclusiones.....	173
Bibliografía.....	178

INTRODUCCION

El propósito de este trabajo, es el de realizar un análisis del delito de posesión de narcóticos, el cual relacionamos directamente con el narcotráfico, con la drogadicción y las variadas modalidades del delito como son: la venta, la producción y la publicidad, entre otras; temas que por su propia naturaleza requieren de atención y acción, fenómeno que no es exclusivo de nuestro país, considerándose como un mal que desborda fronteras y cuya solución demanda un esfuerzo común con absoluto respeto a la soberanía de cada Estado.

Este problema existe desde que el hombre apareció en este planeta, que en el devenir de la historia, nuestros antepasados tuvieron que probar para su sobrevivencia una variedad de plantas, frutos y raíces, estableciendo una serie de distinciones entre aquellas que no les afectaban y de aquellas que los dejaban inconcientes, con todo ello, hicieron una variedad de clasificaciones, esta diversidad de plantas fueron aprovechadas por algunas personas para sus propios intereses, creándose con ello, a los conocidos brujos, hechiceros y chamanes.

Los especialistas en la materia, consideran al siglo XIX como el periodo en que se da el triunfo de la toxicología médico legal, en la que se habla de hallazgos que permitieron identificar y después clasificar un número cada vez mayor de los narcóticos, primero por la experiencia, y después, las aplicaciones de algunas determinaciones químicas y, luego, los procedimientos de laboratorio más precisos, hasta llegar a los más sofisticados que se conocen actualmente.

El resultado de ello, es el creciente tráfico de estupefacientes y psicotrópicos. Los centros especializados de la información sobre estos y en especial los tratamientos de las intoxicaciones agudas, que en nuestro país son cada vez más problemáticos, ya que simultáneamente a las drogas naturales, hoy se encuentran en el mercado drogas sintéticas, por ello, es necesidad perentoria combatir enérgica y eficazmente este delito y los males que provoca. No es debido ni prudente actuar sólo sobre síntomas sin poner atención en las causas, ya que resultarán más frustraciones que satisfacciones.

En consecuencia, la siembra, el comercio, la producción, el consumo y la posesión ilícita de narcóticos no se extinguirán con remedios criminalísticos, mejor que la pura actuación de policías y jueces, seguramente será mejor el actuar vigoroso y consciente de los padres y los maestros, para tratar de solucionar las carencias vitales de moral, educación y cultura, que propician como vía de escape la adicción a las drogas contra un mundo hostil e indeseable; con esto, debe tenerse como propósito el orientar a todas aquellas personas que vivan en el alucinante mundo de las drogas, el perjuicio que les ocasiona el uso de estas, no solamente lo que se refiere a su salud personal, sino también, haciéndoles notar el hecho de que su proceder resulta delituoso y debe ser castigado.

En el presente estudio, se analizarán las características del delito contra la salud, que se encuentra tipificado en el artículo 195 párrafo primero del Código Penal Vigente en su modalidad de posesión de narcóticos. Para una mejor comprensión de éste estudio, se comenzará por exponer los antecedentes históricos y legislativos, la regulación jurídica de los narcóticos, los convenios internacionales, la dogmática jurídico penal, terminando con el análisis de cada uno de los elementos del delito en estudio y el iter criminis.

El interés por desarrollar el tema de la posesión de narcóticos, comenzó cuando ingresé a prestar mis servicios en un despacho jurídico, en el que se nos encomendó la defensa de un individuo, detenido por la posesión ilegal de narcóticos, misma que, desde mi punto de vista, no aporté por falta de conocimientos jurídicos, los medios de defensa suficientes, es por ello, mi interés por desarrollar mi investigación sobre esta materia, haciendo el estudio de este delito, analizando cada uno de sus elementos.

Con estas líneas, presento aspectos en el desarrollo de mi tesis, para lo cual con su culminación, habré logrado una de mis metas.

CAPITULO PRIMERO

1.1. ANTECEDENTES HISTORICOS DE LOS NARCOTICOS

1.1.1. ASIA.

La referencia más antigua que se tiene del consumo de la adormidera y de la cannabis, es en el periodo paleolítico con el homo sapiens, quien apareció en la tierra hace 20 mil años o más; dejó huellas de su paso en la tierra, encontrándose pinturas en cuevas sobre actividades que realizaba, pero es aproximadamente en los años 7000 al 3000 a.C., cuando se tienen antecedentes documentales de la utilización de sustancias que provocaban alteración de la conducta del hombre. (1)

El testimonio documental más antiguo que se tiene del uso de drogas, fue escrita en una tablilla de barro por un médico sumerio, hace 4000 años, en la que enumera una docena de recetas, preparados a base de drogas.(2)

Los antiguos chinos, sobre todo el legendario emperador Sheng Nung, fue un gran conocedor de las drogas y las medicinas, codificó unas 365 hierbas, en un libro de farmacia llamado Pen T'sao, en el año 2737 a.C., las cataloga como magnificas, medianas e inferiores. Se mostró muy observador del cáñamo, conoció su vida y comprendió mejor su uso; sabía que la cannabis sativa crece en dos formas, una elevada e incolora, produce en su tallo una fibra para cuerda llamada cáñamo y, la planta femenina destinada a proporcionar una

(1) Furst T. Peter. "Los alucinógenos y la cultura". (Tr. José Agustín). Ed. Fondo de Cultura Económica. México, D.F. 1980. pp. 19 y ss.

(2) García Ramírez Efraín. "Análisis jurídico del delito contra la salud". Ed. Sista S.A. México, 1991. p. 65.

especie de felicidad a millones de personas. Los moralistas chinos pronto comenzaron a darle el nombre de liberadora del pecado; Sheng Nung, por sus cualidades medicinales la prescribió para la debilidad femenina, la gota, el reumatismo, la malaria, etc. Hoy en día, la medicina reserva dicho medicamento para suavizar la fatiga, estimular el sueño, aliviar el dolor, sobre todo la jaqueca.(3)

Siglos después pasó a la India, es casi seguro que la conocieran en este país antes del año 800 a.C., es probable que nunca se sepa donde adquirió el nombre de cáñamo indio, pero es la historia de la India, la que revela la verdadera historia de la planta, su cultivo, su uso y su abuso. Los moralistas hindúes, mas tolerantes y ponderados, le dieron el nombre del gula celestial, el paraiso del hombre pobre y el suavizador de las penas. Entre sus productos está el charas, también conocido como hashish, el bhang utilizado por los pobres y, la ganja que se extendió a toda la India; finalmente, el gobierno hindú fijó impuestos sobre su venta y, su uso, se extendió a occidente a ambos lados del mediterráneo y, finalmente, llegó a París donde el charas o hashish fue preferido por los círculos de escritores, siendo estos los primeros en hablar del cáñamo indio al mundo moderno.(4)

El consumo del opio entre los hombres que vivían en los palafitos, seguramente se iniciaron por comerciantes nómadas de Asia; aunque la existencia de la adormidera ya la conocían desde el periodo mesolítico, 8000 a 5000 años a.C.

Huant To, conocido como el médico más grande de la antigua -

(3) Modell Walter y Lansing A. "Drogas". (Tr. Agustín Barcena), Edic. 2a. Ed. Ediciones Culturales Internacionales. México, 1985. p. 18.

(4) Taylor Norman. "Drogas". (tr. Agustín Contín). Ed. Organización Editorial Novaro S.A. México, 1970. pp. 24 y ss.

China, administraba a los enfermos sustancias que contenían opio, para calmarles el dolor y adormecerlos antes de operarlos.(5)

En el siglo XVI, Juan Wier escribe que el opio es lo mas conocido entre los turcos y los persas; en tanto que Pedro Belon, cuando visitó Asia menor en 1546, señaló que los turcos gastaban su dinero en comprar opio y en la guerra, tenían la costumbre de ingerir el opio para ahuyentar el miedo a los peligros.(6)

La adormidera, símbolo del sueño durante siglos, aunque nativa original de Asia Menor y probablemente de Persia, se extendió a Turquía, Macedonia, Yugoslavia, Bulgaria, Irán, China e India; en tanto que el opio que se vende a los Estados Unidos se produce en Turquía.

Era tan universal el uso del opio en el Medio Oriente que James Dallaway, médico de la embajada Británica en Constantinopla en 1790, mencionó que los mensajeros tártaros que viajaban con sorprendente velocidad en las regiones que carecían de pasto y que, con frecuencia no tenían agua, se alimentaban regularmente con opio, que daban usualmente a sus caballos para soportar el viaje.(7)

En el siglo XVI, en China el contrabando del opio se empieza a incrementar en forma alarmante y en 1793, la compañía inglesa de las indias orientales obtuvo el monopolio de la importación de dicho producto. Posteriormente, en 1838 las autoridades chinas prohibieron el uso y tráfico del opio, en virtud de los malestares físicos, mentales y económicos que producían -

(5) García Ramírez Efraín. Op. Cit. p. 67.

(6) Idem.

(7) Taylor Norman. Op. Cit. pp. 12 y 44.

en la población; los ingleses omitieron dicha prohibición, lo que dió origen a una guerra que duró de 1839 a 1860, obteniendo los ingleses el monopolio del tráfico mundial del opio, se les otorgó la isla de Hong Kong y fuertes cantidades de dinero por reparación de daños causados; a consecuencia de este tráfico, se elevó en un 6000 % la adición al opio en el país tan solo en unos cuantos años.(8)

Esta es una triste realidad que se esconde detrás del mundo de las drogas y que las declaraciones humanitarias de gobiernos de las grandes potencias quedan atrás, frente a intereses mezquinos, económicos y políticos, en donde sólo se benefician los más fuertes, por el poderío militar que los respalda, no importándoles la destrucción del individuo.

En la Edad Media, los alquimistas árabes aplicaron su saber a la fabricación de drogas y muchos de sus descubrimientos siguieron vendiéndose en las boticas del siglo XVII, junto a otros ingredientes tan antiguos como singulares; así, la medicina debe mucho a la farmacopea árabe de más de 2000 drogas, que al salir Europa de la Edad Media quedaron al alcance de los médicos del mundo occidental.(9)

La nuez moscada, es una especie popular e históricamente un medicamento importante en Asia, el Cercano Oriente y Europa, pero es desconocido que en dosis mayores actúa sobre el sistema nervioso central como un alucinógeno intoxicante, con síntomas físicos y mentales desagradables. Sus propiedades psicoactivas se conocen por sus aceites esenciales, el saflor y la miristicina, derivados anfetamínicos que se han vuelto -

(8) García Ramírez Efraín. Op. Cit. p. 69.

(9) Modell Walter y Lansing A. Op. Cit. pp. 16 y ss.

importante en la psicoterapia.(10)

Los alcaloides alucinógenos de la harmala, fueron aislados originalmente de una planta perenne del viejo mundo, *peganum harmala* o ruda siria, proveniente del Mediterráneo y del Asia central, esta planta es un viejo remedio popular, cuyo potencial intoxicante es conocida desde la antigüedad por los médicos árabes y los curanderos populares, tiene varios parientes en los Estados Unidos y en México de los cuales ninguno ha sido utilizado alucinógenamente.(11)

Durante miles de años, la amanita muscaria también conocida como mosca agárica, ha sido el enervante sagrado de las religiones chamanísticas del cinturón boscoso del norte eurasiático, especialmente en la zona de los cazadores siberianos y de pastores de reno. El uso religioso de la amanita muscaria se hallaba extendido en el viejo mundo, de hecho fue este extraordinario hongo de la Inmortalidad, la misteriosa planta enervante y deldad llamada soma en la adoración de los pueblos indoeuropeos que invadieron la India desde el noroeste en el año 1500 a.C.

Existen relatos en los siglos XIX y XX, que no dejan lugar a dudas de que los hongos eran principalmente considerados como sagrados, pues permitían al chaman comunicarse con el mundo de los espíritus, dicha práctica se estaba perdiendo con la influencia europea a Siberia y bajo el comercio de las pieles. Los koriakos preferían con mucho al hongo que la vodka, porque la intoxicación agárica no era seguida de dolores de cabeza ni otros síntomas desagradables.(12)

(10) Furst T. Peter. Op. Cit. p. 79.

(11) Ibidem. p. 91.

(12) Ibidem. pp. 168 y 174.

Es tan apreciada en la región, que son capaces de cambiar un reno por un solo hongo, no solamente se come o se bebe, sino que existe la costumbre de que quienes la han ingerido guardan sus orinas que dan a beber a otros compañeros, transmitiendo los residuos alucinógenos con efectos mucho más potentes que la misma amanita muscaria.(13)

1.1.2. EUROPA.

En Europa no existía la marihuana, es en la Edad Media cuando los cristianos conquistaron Jerusalén, en su primera cruzada y al no poder conservarla, regresaron con una multitud de consejas, entre la que sobresalía el producto de una extraña planta de India o China, el hashish, identificado con los asesinos de la noche. Al extenderse su uso a ambos lados del Mediterráneo proveniente de la India o China, llegó a París donde el charas o hashish fue preferido por los círculos de escritores, siendo estos los primeros en hablarle al mundo moderno del cáñamo.(14)

En Roma y Grecia, las sibilas y las pitonisas hacían sus revelaciones una vez que ingerían drogas de carácter alucinógenos. Homero en sus obras la iliada y la odisea, frecuentemente hace referencia a que tanto los dioses del olimpo como los héroes de sus obras tomaban sustancias que les hacían olvidar el dolor y el miedo ante el combate. Herodoto el padre de la historia, relata que los helenistas conocieron el nepente de la que obtenían una bebida que les hacía olvidar las cosas desagradables, conociéndose a esta -

(13) Fernández Adela. "Las drogas, paraíso o infierno". Ed. Posada S.A. Colección Duda, México, D.F. 1973. pp. 95 y 96.

(14) Taylor Norman. Op. Cit. p. 22.

como la planta del olvido y del amor, relata que los persas en las guerras médicas, quemaban el fruto de unos árboles y el humo lo aspiraban embriagándose.

Los griegos añadieron al opio cocimientos de mandrágora, que se usó hasta hace poco para mitigar las angustias del parto, también descubrieron que extractos hechos con corteza de sauce bajaba la fiebre, siendo la aspirina su descendiente directo. Hipócrates el padre de la medicina, se limitó a estudiar a unas 200 drogas, entre ellas la escila, estimulante cardíaco y le atribula al opio acciones farmacológicas, con efectos purgantes y narcóticos.(15)

El príncipe de la medicina Galeno de Pérgamo, recomendaba narcotizar con opio, mandrágora y beleño cuando el dolor era insoportable, sin embargo, apuntaba que los narcóticos demasiado fuertes podían ocasionar la muerte; fue médico de Marco Antonio, a quien le preparaba un compuesto para curarle los dolores de cabeza.(16)

La introducción de las drogas árabes en la Europa cristiana a finales de la Edad Media, acarrió una nueva especialidad, la farmacia. Al llegar las inquietudes del progreso científico a las farmacias europeas en el siglo XVII, éstas, bajo la supervisión vigorosa de sus gremios se especializaron en nuevas drogas. Así, en 1806 comenzó la revolución de las drogas cuando el boticario alemán Friedrich Adam Seturner, aisló del opio unos cristales amargos e incoloros, a los que describió como el elemento narcótico específico del opio, conocido como morfina, pronto le siguieron otros, como la esticnina, la quinina, la herolna; desde entonces se han derivado más de dos docenas de alcaloides del opio, siendo el mejor conocido la codeína, útil para la tos y en prescripciones

(15) Modell Walter Lansing A. Op. Cit. pp. 18 y ss.

(16) García Ramírez Efraín. Op. Cit. p. 68.

sedantes, debido a que no produce adicción, por fin los médicos podían saber la dosis exacta que daban a sus pacientes. (17)

Durante muchos siglos, las comadronas europeas ayudaron a las mujeres encinta a dar a luz a sus hijos rápidamente y con menos dolor del normal, utilizando una sustancia negra y atizonada, derivada de los granos enfermos del comezuelo de centeno, provocando la contracción activa del útero.

Se descubrió que dicha droga es la causa de la enfermedad del fuego de San Antonio, se sabía que en pequeñas dosis producían cambios en el cerebro y en el sistema nervioso, el alcaloide que lo producía era desconocido en esa época. El doctor William Lennox, ensayó uno de estos alcaloides llamado ergonovina en algunos pacientes que tenían jaqueca, cuyos resultados fueron tan buenos que hoy en día se siguen suministrando. El doctor Albert Hoffman en 1943, pudo sintetizar por casualidad una droga llamada dietilamida del ácido lisérgico, que afecta directamente al cerebro y al sistema nervioso con resultados extraños.(18)

En la época de los sesentas, el LSD fue uno de los alucinógenos más codiciados, pero en el decenio siguiente se popularizó un tranquilizador de animales la fenciclina o PCP, también llamado polvos de ángel, que en grandes dosis pueden causar estupor esquizofrénico, estallidos de violencia y parálisis de los miembros. (19)

Estas drogas alteradoras de la mente, que han aliviado el dolor psíquico y físico, que tanto han ayudado al hombre son el lado bueno de las -

(17) Taylor Norman. Op. Cit. pp. 52 y ss

(18)dem.

(19) Modell Walter y Lansing A. Op. Cit. p. 42.

drogas, lo negativo de ellas es el problema de la adicción, que conducen al individuo a un viaje sin retorno, la muerte misma.

1.1.3. AFRICA.

"Aunque nativa de Asia, el uso del opio se extendió muy lejos, encontrándose en un papiro egipcio, un capítulo titulado remedio para prevenir el llanto excesivo de los niños, siendo la tintura alcanforada del opio un remedio preferido".(20)

Existen antecedentes de que el médico-mago Imhotep, prescribía a sus pacientes el jugo de la adormidera, planta que figuraba en las inscripciones primitivas que se localizaron en Nippur elaboradas 5000 años atrás. Enumeró unos 800 remedios con más de 700 drogas, sobresalía una receta para niños llorones que contenía semillas de amapola y excrementos de mosca.

"Al igual, los médicos sacerdotes egipcios administraban drogas por lo menos en catorce formas, desde píldoras hasta emplastos y en ciertos cocimientos mezclaban drogas con grasas animales para producir pomadas medicinales. A juzgar por los documentos médicos de los antiguos egipcios, sus aciertos terapéuticos de aquellas prescripciones no fueron muchas, pero si contenían sustancias que se sabe son drogas y a excepción de unos cuantos casos, los efectos de la droga eran del todo inadecuados para tratar la enfermedad".(21)

(20) Taylor Norman Op. Cit. p. 51.

(21) Modell Walter y Lansing A. Op. Cit. pp. 11 y ss.

"Del Asia Menor, la cannabis pasó a Africa, extensión a la que contribuyó la religión islámica, en Africa recibe el nombre de kif o dagga y se le incluye entre los ritos y costumbres de diferentes culturas aborígenes primitivas".(22)

En Africa es conocida desde tiempos antiguos la ibogaína, que se deriva de un arbusto ecuatorial africano la tabernante iboga, cuyas raíces alucinógenas se emplean en el culto bwiti de los ancestros, el culto mbieri de las curaciones y en otros movimientos religiosos nativos del Africa Occidental Subsahariano.

"La tabernante iboga es el único miembro de la familia cuyo uso alucinógeno es definitivamente conocido, siendo la ibogaína su aparente constituyente psicoactivo principal".(23)

Dentro del culto bwiti y mbieri de los fang de Gabón y en el contexto de los movimientos religiosos, nativos y reformistas africanos, a esta droga se le denomina eboka; su principal alcaloide activo está concentrado en la corteza de la raíz, es la que se emplea por los fangs para su enervación.

"En estos cultos se emplean otras plantas con propiedades alucinógenas, una es la alchornea floribunda denominada alan, que en grandes cantidades produce un estado que se interpreta como pasar a la tierra de los ancestros. También, se fuma la cannabis después de la ingestión de la eboka, pero muchas ramas del bwiti lo rechazan por considerarla una planta extranjera que distrae a los miembros de los asuntos rituales".(24)

(22) García Liñán Carmen. "Marihuana". Ed. Arbol Editorial, S.A. México, D.F. 1990. p. 31.

(23) Furst T. Peter. Op. Cit. p. 84.

(24) Ibidem. p. 87.

La eboka ha interesado a los europeos desde el año 1800, cuando su uso ritual fue reportado por los exploradores de Gabón en Camerún y el Congo.

A fines del siglo XIX, la administración colonial alemana del norte de Gabón alentó su uso como estimulante central de marchas fatigosas y en proyectos de trabajo colonial. Los médicos franceses estudiaron intensamente la ibogaina y lo adoptaron en la medicina oficial como el primer antidepresivo de su especie, mucho antes del surgimiento de otras drogas similares.

Estos cultos africanos tienen un cierto parecido a los ritos mexicanos de los hongos alucinógenos, del peyote en la tradición huichol y el yagé con la tradición indígena colombiana.

"Una droga poco conocida, pero usada mucho antes de que se hubiera oído del café, es el khat o cata africana, se prepara de las hojas frescas de la kata edulis, la potencia de la hoja disminuye de inmediato, de tal manera que su precio declina en unas horas. Su uso prolongado, genera una reducción del trabajo, desnutrición y mala resistencia a las enfermedades".(25)

1.1.4. AMERICA.

Uno de los pocos alucinógenos fisiológicamente nocivo no adictivos que emplearon los indígenas americanos es el llamado grano de mescal, una semilla roja en forma de grano de la sophora secundiflora, arbusto leguminoso que florea en Texas y norte de México. Su semilla contiene un -

(25) Taylor Norman. Op. Cit. p. 174.

alcaloide quinolizidino altamente tóxico llamado cistina, que en dosis altas es capaz de causar náuseas, convulsiones, alucinaciones y muerte por fallas respiratorias.

"Esta planta habría de ser empleada por los descendientes de los cazadores americanos durante 10 000 años en cultos medicinales, extáticos y chamanísticos; hasta que la cultura indígena autónoma sucumbió al expansionismo angloamericano y el peyote, más benigno, fue adoptado como el sacramento de una nueva religión sincretista pan-indio".(26)

El peyote conocido científicamente como *lophophora williamsii*, es un cactus que crece en el norte de México y sur de los Estados Unidos; se puede comer crudo, seco, en pasta o en infusión, también se prepara en forma de cápsulas y pastillas al sintetizarse su principio activo la mescalina.

Según Carl Lumholtz etnólogo danés, el uso del peyote puede remontarse a 3000 años; en sus estudios acerca de los tarahumaras, este autor logró encontrar un símbolo del peyote utilizado durante las ceremonias que también se encuentran tallado en algunas rocas de Mesoamérica.

En el siglo XVI en los escritos de Fray Bernardino de Sahagún, uno de los autores europeos que dan testimonio sobre las costumbres y creencias relacionadas con el peyote, relata el uso de varias plantas alucinógenas de algunas regiones de México y específicamente, sobre el peyote, escribió su utilización por los chichimecas, habitantes de la meseta del norte. "No puede afirmarse que fueran los chichimecas los primeros en descubrir las propiedades alucinógenas del peyote, puesto que esta costumbre quizás derive de los -

(26) Furst T. Peter. Op. Cit. pp. 25 y ss.

tarahumaras, ya que estos viven en regiones donde abunda el peyote y posteriormente, pueden haberlo diseminado entre las tribus coras y huicholes".(27)

Los huicholes y los tarahumaras celebran el culto al peyote por medio de rituales muy semejantes, en ambos se lleva a cabo una peregrinación para encontrar la planta y los participantes bailan con la música del chamán, alrededor de un fuego durante toda la noche mientras ingieren el peyote.

"La máxima expresión religiosa de los huicholes se lleva a cabo en un lugar llamado viricota, meseta desértica que se encuentra a cientos de kilómetros de distancia de la zona montañosa donde viven; el pasado y el presente se funden en el peyote-venado-malz y el tiempo desaparece puesto que viricota es el mundo que existía antes de la creación y el que reaparecerá al fin de los tiempos".(28)

Sin embargo, no solo ha sido motivo de culto en México, sino que su uso se extendió a través del río grande entre 1700 a 1800, primero en la región suroeste de los Estados Unidos para pasar luego a las planicies y más tarde hasta Canadá y por el este hasta Wisconsin y Michigan.

"En la actualidad, el peyote es una parte central de los ritos de la iglesia nativa americana, la cual posee profundas raíces históricas que se relacionan con prácticas religiosas prehispánicas; el número de sus miembros ha sido calculado entre los 50 000 y los 250 000 individuos, según diferentes investigaciones".(29)

(27) García Liñán Carmen. "Alucinógenos" Ed. Arbol Editorial, S. A. México, D.F. 1990. pp. 28 y 29.

(28) Ibidem. p. 30.

(29) Ibidem. p. 34.

Al igual que otros alucinógenos, el peyote fue motivo de uso para muchos jóvenes principalmente durante la década de 1960, entre los miembros de la corriente ideológica hippie y de la subcultura unida al consumo de droga.

"El peyote ha llamado la atención de algunos hombres de ciencia y filósofos como Timothy Leary o Aldous Huxley, este último en su libro "Las Puertas de la Percepción", hace un análisis general de esta planta y se somete a la observación de su esposa y de un médico, después de haber tomado una dosis de mescalina".(30)

"Otros alucinógenos importantes son los hongos sagrados de México, que pertenecen al género psilocibe; aunque se han diseminado en América del norte, central y del sur, así como en algunos lugares de Europa, se piensa que solo en México y en Guatemala se han utilizado como alucinógenos en el transcurso de la historia".(31)

"A lo largo de 3000 años, los habitantes del altiplano y de las cordilleras del pacífico de Guatemala, han considerado a algunos hongos como algo sagrado y poderoso, que los representaron en una gran cantidad de piedras esculpidas; de hecho, la producción de ídolos o de imágenes de hongos, con una variable complejidad simbólica perduró en mesoamérica durante dos milenios, lo cual sugiere que el culto de los hongos sagrados estuvo más difundida antiguamente. Las efigies de hongos de piedras han aparecido en complejos arqueológicos de Guatemala y de México, desde el siglo XIX. Actualmente, existen unos 200 efigies de hongos conocidos, la mayoría hallados en suelo guatemalteco, las otras en el Salvador, Honduras y México".(32)

(30) García Liñan Carmen. Op. Cit.. p. 36.

(31) Idem.

(32) Furst T. Peter. Op. Cit. pp. 146 y 147.

Fray Bernardino de Sahagún, describió por primera vez los hongos alucinógenos de tallo esbelto con cabezas redondas que los aztecas llamaban teonanacatl, que significa carne de dios, utilizándose únicamente en sus ceremonias más sagradas. Durante las mismas, comían por lo general de 2 a 30 hongos en su forma natural o preparados en infusión.

Como es de suponerse, los españoles combatieron enérgicamente las prácticas ceremoniales y religiosas relacionadas con el consumo de este alucinógeno y en conjunción con la iglesia, lograron ocultar tan eficientemente el culto a los hongos, dificultando a los botánicos y antropólogos estudiar este aspecto de la cosmovisión indígena hasta años más o menos recientes.

Actualmente, se sabe que existen varios ritos religiosos relacionados con el hongo entre los mazatecos, mixtecos y zapotecos en Oaxaca, entre los nahuas y tarascos en Michoacán.

"Albert Hoffman en compañía del Doctor Wason, experimentaron los efectos de la psilocibe mexicana dirigido por la famosa sacerdotisa María Sabina".(33)

"El ololiuhqui que significa cosa redonda, se refiere a las semillas de la virgen y que los botánicos mexicanos incluyeron en la familia de la rivea, la más conocida la rivea corymbosa, utilizada por los aztecas, los mazatecos, los chinantecos y mixtecos. Otros grupos indígenas consumían la ejomea violacia parecido a la rivea corymbosa, cuyas semillas se llamaban badoh negro en Oaxaca y que entre los aztecas era un alucinógeno sagrado adivinatorio".(34)

(33) Furst T. Peter. Op. Cit. pp. 155 y ss.

(34) García Liñán Carmen. Op. Cit. p. 41.

"Albert Hoffman en 1959 identificó que las estructuras químicas de estas semillas la ergina y la isologina, se hallaban estrechamente relacionados con los alcaloides detectados en el cornezuelo de centeno del cual se obtiene la dietilamida del ácido lisérgico - LSD".(35)

El descubrimiento y utilización de los efectos psíquicos de la semilla pertenecen en exclusiva a los indígenas mexicanos.

"Junto a las semillas de la virgen, se usó la datura o toloache, un genero de plantas solanaceas familia de la papa, el tomate y varias familias más; algunos son valorados por su valor nutritivo y otros por los alcaloides psicotrópicos que contienen, empleándose actualmente en la medicina moderna, en Europa por ejemplo, se utilizó la atropa belladona que en la actualidad sirve de base a varias drogas, destacando la atropina. En cuanto al genero datura, si bien es cierto que ha sido utilizado en el viejo mundo, su importancia la tiene en América, tanto para la adivinación, la brujería, la intoxicación dentro de los ritos, como la diagnosis y la aplicación terapéutica en la medicina".(36)

En la historia de los hulcholes, la datura mejor conocido como kieri llega a usarse rara vez y solo en secreto, es algo generalmente desaprobado, considerado peligroso y cuyos efectos a diferencia del peyote causan sueño, locura temporal, permanente e incluso la muerte.

"Para usos medicinales se aplicó como analgésico en forma de unguento y como bebida o preparado la hoja para fumarlo".(37)

(35) Idem.

(36) Ibidem. pp. 42 y ss.

(37) Furst T. Peter. Op. Cit. p. 254.

La banisteriosis caapi conocido por los indígenas como yagé, es la enredadera sagrada del chamanismo extático amazónico, cuyo principal alcaloide es la harmalina. Los hincas del Perú y los indígenas de los andes lo utilizan preparando una potente bebida alucinógena que llaman anahuayasca y los tukanoanos del noroeste del amazonas la llaman yagé.

"Los chamanes han seguido utilizado el yagé desde hace cientos de años con el propósito de poder ver lo que sucede a grandes distancias, para ellos es una planta con poderes telepáticos".(38)

La intoxicación con inhalantes alucinógenos en América, se prepararon básicamente con la resina de la corteza de la *virola theidora* o con semillas de la *anadenanora peregrina*, estas intoxicaciones son extremadamente rápidas y poderosas.

"En México existen evidencias arqueológicas de un antiguo complejo de inhalantes bien desarrollados, como la que se encontró en el arte mortuario de Colima, fechado en el año 100 a.C. a 200 d.C., están representados varios individuos sosteniendo pipas en sus fosas nasales y en estados de trance. En el arte arqueológico de Oaxaca existen numerosas vasijas efigies de cerámica con bases perforadas que datan 500 años a.C. y las primeras pipas nasales mesoamericanas de cerámica de aproximadamente 1300 a 1500 a.C., fueron halladas en Xochicapa, Guerrero. Estas prácticas desaparecieron de México antes de la conquista, pero proliferaron en Sudamérica y en las islas del Caribe".(39)

(38) Furst T. Peter. Op. Cit. pp. 81 y ss.

(39) Ibidem. pp. 268 y 269.

"Fernando Colón escribió en su libro sobre su padre, que al llegar éste a Santo Domingo en 1493, pudo darse cuenta que los médicos de ese lugar aspiraban por la nariz un rapé llamado cohoba que les permitía tener visiones, diagnosticar las enfermedades y adivinar el futuro".(40)

Antes de la conquista, en el imperio inca, la hoja de coca era un símbolo religioso y solo podía ser utilizado por quienes tenían el poder, las plantaciones eran controlado por el Estado y en algunas ocasiones la hoja se usaba como remedio médico.

Al llegar Francisco Pizarro al Perú, ya no era tan restringido el consumo de la coca en aquella época, los sacerdotes pidieron su prohibición, pero para los soldados y comerciantes debía permitirse su uso.

"Actualmente, en los lugares montañosos de Sudamérica, casi inaccesibles para el hombre, rodeado de abismos se dejan entrever las inmensas terrazas donde se cultiva la coca y su producto la cocalna. Estos parten de Bolivia y Perú hacia el mercado de toda América, llegando a Europa y Extremo Oriente". (41)

El ingreso de la marihuana a América se dió con la colonización, cultivándose sobre todo en las áreas de clima tropical, en general no pasó a formar parte del ritual social y religioso del nuevo mundo, salvo el caso de los indios tepecanos del noroeste de México.

En México, se ha afirmado desde principios de este siglo, que los soldados han utilizado con regularidad la marihuana, pero diversos estudios -

(40) García Ramírez Efraín. Op. Cit. p. 67.

(41) Fernández Adela. Op. Cit. p. 87.

realizados en el ejército desmienten esta aseveración. Algunos relatos señalan que durante la Revolución mexicana, los soldados difundieron ese tipo de consumo, pero en fechas recientes no se ha mantenido esta costumbre, lo que es observable en los escasos reportes de consumo de marihuana en las secciones sanitarias y hospitales militares.

"Se estima que se introdujo en los Estados Unidos en 1860, la que provenía de Africa y Sudamérica; se utilizó en el tratamiento de asma, dolores de cabeza y reumatismo, pero al difundirse su consumo se declara en 1937 como una droga ilegal por la Oficina General de Narcóticos". (42)

A partir de la década de 1960, el consumo de la marihuana como alteradora de la mente se hizo mucho mas frecuente, al igual que sucedió con otras drogas. Durante la guerra de secesión en los Estados Unidos, se utilizó la heroína siendo de gran utilidad para los heridos, algo similar ocurrió en la Primera Guerra Mundial, pero para la Segunda Guerra Mundial se utilizaron todas las drogas conocidas.

Actualmente, los Estados Unidos son grandes productores de barbitúricos y anfetaminas, que se comercializan en forma legal pero regresan en forma furtiva a través de México, Canadá y otras vías. Los barbitúricos y anfetaminas se utilizan como sustitutos de la heroína y se elaboran en laboratorios clandestinos en el mismo territorio de los Estados Unidos.

"No obstante lo anterior, las mayores ganancias se obtienen con los narcóticos como el opio, la heroína, morfina, marihuana o bien con la cocaína".(43)

(42) Garcia Ramirez Efraín. Op. Cit. p. 71.

(43) Ibidem. p. 76.

En 1990 salió publicado en la revista muy interesante, elaborado por Enrique M. Coperías que "... según algunos expertos, la mitad de los atletas que intervienen en altas competiciones se dopan y según los traficantes, la cifra se eleva a un 99.9 por ciento. Los controles son cada vez mas rigurosos, pero ya hay nuevas drogas y técnicas de estimulación indetectables, ... no todas las sustancias dopantes pueden ser detectadas en el laboratorio; desde hace pocos meses la biotecnología ha puesto al alcance de los deportistas una versión sintética de una hormona natural, la eritropoyetina (epo) según los científicos, esta droga no se distingue de lo natural y es indetectable, su función se traduce en una mayor cantidad de oxígeno en la sangre y aumento en los glóbulos rojos ..." (44)

No cabe más que preguntarnos, hasta donde llegará el consumo de drogas sintéticas o naturales, si el deporte de alta competición es sano y hasta que grado se inducirá la alteración del organismo humano, en la creencia en los beneficios físicos y materiales que llegarán a obtener, pero con el paso del tiempo, lo que era bueno para el organismo, será malo, arrastrándolo a una incertidumbre constante y en un momento determinado termina en la muerte.

(44) Coperías M. Enrique. Editor Bustamante Benjamín. Revista Muy Interesante. edic. Mensual. Ed. Samra, S.A. México, 1990. p. 17.

1.2. ANTECEDENTES HISTORICOS EN MEXICO DEL DELITO DE POSESION DE NARCOTICOS.

1.2.1. CODIGO PENAL DE 1871.

Dicho Código señala cuales son los "delitos contra la salud pública", en el libro tercero del título séptimo, en su capítulo único. En éste, no se encuentra contemplada la penalización en cuanto a posesión de sustancias nocivas a la salud o productos químicos, que en algún momento pudiera utilizar el individuo para drogarse.

En el artículo 842 y los siguientes, se establece en cuanto a la venta, comercio de las sustancias o productos prohibidos, de los comerciantes y boticarios que adulteren o falsifiquen, el que altere una medicina por otra, altere la receta o la dosis; en ninguno de estos artículos se establece la prohibición de estos productos o sustancias nocivos para quien las posea.(45)

1.2.2. CODIGO PENAL DE 1929.

Vigente del 15 de diciembre de 1929 al 16 de septiembre de 1931, en su título séptimo se denomina como "Delitos contra la salud", del libro tercero, en la cual se abroga la palabra público. Se refiere en su capítulo primero, "De la elaboración, adulteración y comercio ilegal de artículos alimenticios o de drogas

(45) Leyes Penales Mexicanas. Instituto Nacional de Ciencias Penales. México. 1980. p. 453. T. 1.

enervantes". En este Código, se abandona la terminología de sustancias nocivas y se adopta en forma concreta el término de drogas enervantes.

En este capítulo, a partir del artículo 507 y los subsecuentes, señalan que la elaboración, introducción, siembra, cultivo o cosecha, comercio, compra, venta o enajene, uso, ministrar, exporte, importe a la república mexicana, drogas de las llamadas enervantes, sustancias nocivas a la salud o productos químicos que puedan causar daños al individuo, sin los requisitos legales serán sancionados y con la clausura de o de los establecimientos correspondientes, en caso de que lo ejecutaran comerciantes, farmacéuticos, boticarios o droguitas; además, establece medidas tendientes a la curación total de la toxicomanía. En ninguno de estos artículos, se menciona la prohibición para los individuos en lo que toca a la posesión de sustancias nocivas.(46)

1.2.3. CODIGO PENAL DE 1931.

Por disposición legal, el Código Penal de 1931 tiene vigencia en materia común para el Distrito Federal y en materia federal para toda la República. Este Código en el libro segundo, título séptimo, se consignan los "Delitos contra la salud", compuesto de dos capítulos. Publicado en el Diario Oficial de la Federación el día 14 de agosto de 1931.

En el capítulo primero, se encuentra regulada la materia que hoy nos ocupa que se denomina "De la producción, tenencia, tráfico, proselitismo y otros actos en materia de estupefacientes y psicotrópicos". Se encuentra ya -

(46) Leves Penales Mexicanas Instituto Nacional de Ciencias Penales. México, 1979. pp. 171 y 172. T. III.

regulada y penalizada el delito de posesión de estupefacientes y psicotrópicos, en el artículo 194 en una forma especial, toda vez que se observa cierta benevolencia del legislador para con el farmacodependiente.

En el artículo 194 fracción I, se advierte que en la conducta de los habituados al consumo de estupefacientes o psicotrópicos, conforme a la regla no existe la comisión de un delito, pero el Ministerio Público con la ayuda de un perito deberá comprobar plenamente esta situación; en consecuencia, no ejercita acción penal y pondrá al sujeto a disposición de la autoridad sanitaria federal. En cuanto a la fracción II, se advierte objetivamente la benevolencia del legislador, toda vez que el adicto o habitual se le concede un término de tres días en su consumo personal de estupefacientes o psicotrópicos. En la fracción III, se determina que se aplicarán las penas que correspondan, sancionados por el artículo 197. En cuanto a la fracción IV en sus diferentes párrafos, se establece que el procesado o sentenciado que sea adicto, quedará sujeto a tratamiento bajo la vigilancia de la autoridad ejecutora; la persona que posea estupefacientes o psicotrópicos para su uso personal, por una sola vez y en una cantidad tal que no exceda para su propio e inmediato consumo, se le aplicará prisión de seis meses a tres años y multa hasta de 15 mil pesos; si el adicto suministra, además, gratuitamente a un tercero, las sustancias prohibidas ya señaladas, en cantidad que no exceda de la necesaria para su consumo personal e inmediato, será sancionado con prisión de dos a seis años y multa de 2 a 20 mil pesos. En la simple posesión de cannabis en cuanto a la cantidad y ejecución de los hechos no configura una pena mayor, se le penaliza con prisión de dos a ocho años y multa de 5 a 25 mil pesos.(47)

(47) Leyes Penales Mexicanas. Instituto Nacional de Ciencias Penales. México, 1979. pp. 172, 173 y 174. T. III.

1.2.4. LAS REFORMAS AL CODIGO PENAL EN RELACION CON EL DELITO DE POSESION DE NARCOTICOS A PARTIR DE 1974.

1.2.4.1. REFORMAS AL CODIGO PENAL DE 1974.

Artículo 195.- "se castigará con prisión de seis meses a tres años y multa hasta de cinco mil pesos al que no siendo adicto a la cannabis o marihuana o a cualquiera de las sustancias consideradas en las fracciones II y III del artículo 193, adquiera o posea alguna de estas por una sola vez, en cantidad tal que esté destinada a su propio e inmediato consumo. Si el mismo sujeto además, suministra gratuitamente a un tercero cualquiera de las sustancias indicadas, para su propio e inmediato consumo será sancionado con dos a seis años de prisión y multa de un mil a diez mil pesos, siempre que la conducta no se encuentre comprendida en la fracción IV del artículo 198". (48)

En el artículo 195, se reduce la penalidad de quien adquiera o posea por una sola vez, en cantidad tal que se destine a su propio e inmediato consumo. Esta modificación conduce a la facilidad para obtener la libertad caucional evitando que iniciados u ocasionales sean objetos de reclusión y de la distorsión de su futuro personal consiguiente. Por este mecanismo se tendrá el antecedente para valorar la reincidencia, en cuyo caso ya no amerita la libertad caucional. Sucede lo mismo cuando se suministra gratuitamente a un tercero, quedando así perfectamente sancionado el proselitismo, buscando con este mecanismo, la reducción del efecto contaminante de la toxicomanía; toda vez que, más que victimarios son víctimas de los que en realidad manipulan y controlan el tráfico de drogas en grande o pequeña escala.

(48) Diario Oficial de la Federación, 31 de diciembre de 1974. p.24. Decreto por el que se reforman artículos del Código Penal para el Distrito Federal en materia común y para toda la República en materia federal.

1.2.4.2. REFORMAS AL CODIGO PENAL DE 1978.

Artículo 194.- "Si a juicio del Ministerio Público o del juez competentes, que deberán actuar para todos los efectos que se señalan en este artículo con el auxilio de peritos, la persona que adquiriera o posea para su consumo personal substancias o vegetales de los descritos en el artículo 193 tiene el hábito o la necesidad de consumirlos, se aplicarán las reglas siguientes:

I.- Si la cantidad no excede de la necesaria para su propio e inmediato consumo, el adicto o habitual sólo será puesto a la disposición de las autoridades sanitarias para que bajo la responsabilidad de éstas sea sometido al tratamiento y a las demás medidas que procedan.

II.- Si la cantidad excede de la fijada conforme al inciso anterior, pero no de la requerida para satisfacer las necesidades del adicto o habitual durante un término máximo de tres días, la sanción aplicable será la de prisión de dos meses a dos años y multa de quinientos a quince mil pesos.

III.- Si la cantidad excede de la señalada en el inciso que antecede, se aplicarán las penas que correspondan conforme a este capítulo.

IV.- Todo procesado o sentenciado que sea adicto o habitual quedará sujeto a tratamiento, asimismo, 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 relativo al hábito o adicción, pero sí se exigirá en todo caso que el sentenciado se someta al tratamiento adecuado para su curación, bajo la vigilancia de la autoridad ejecutora.

Se impondrán prisión de seis meses a tres años y multa hasta de quince mil pesos al que no siendo adicto a cualquiera de las substancias comprendidas en el artículo 193, adquiriera o posea alguna de éstas por una sola vez, para su uso personal y en cantidad que no exceda de la destinada para su propio e inmediato consumo.

Si alguno de los sujetos que se encuentran comprendidos en los casos a que se refieren los incisos I y II del primer párrafo de este artículo, o en el párrafo anterior, suministra, además, gratuitamente, a un tercero, cualquiera de las substancias indicadas, para uso personal de esta último y en cantidad que no exceda de la necesaria para su consumo personal e inmediato, será sancionado con prisión de dos a seis meses y multa de dos mil a veinte mil pesos, siempre que su conducta no se encuentre comprendida en la fracción IV del artículo 197.

La simple posesión de cannabis o marihuana, cuando tanto por la cantidad como por la como por las demás circunstancias de ejecución del hecho, no pueda considerarse que está destinada a realizar alguno de los delitos a que se refieren los artículos 197 y 198 de este código, se sancionará con prisión de dos a ocho años y multa de cinco mil a veinticinco mil pesos".(49)

El Código Penal declara exento de responsabilidad a quien tenga el hábito o la necesidad de consumir estupefacientes o psicotrópicos, cuando los adquiera o posea en la cantidad estrictamente necesaria para su consumo personal. Este precepto ha sido interpretado en forma restrictiva, fijando la cantidad en base al consumo inmediato, lo que ha ocasionado que sean sometidos a proceso y reclusos en las cárceles, sujetos adictos a la marihuana o a otros fármacos por el hecho de adquirirlo o poseerlo en cantidad mayor que la necesaria para su consumo personal más inmediato, no obstante que por la cantidad encontrada en su poder, racionalmente no era para fines de tráfico. Con ello, en lugar de facilitarse la rehabilitación de los adictos, se dificulta la solución de este problema, ya que los centros penitenciarios no son el medio idóneo para solucionar el problema. Por ello, para que operara la excluyente, la cantidad adquirida o poseída no excede del uso personal del adicto en un término de tres días.

(49) Diario Oficial de la Federación. 8 de diciembre de 1978. pp. 3 y 4. Decreto que reforma artículos del Código Penal para el Distrito Federal en materia común y para toda la República en materia federal.

Se conserva la sanción atenuada de seis meses a tres años de prisión y multa de cinco a quince mil pesos, para el usuario ocasional, para su uso personal, por una sola vez y no exceda de la necesaria para su propio e inmediato consumo. La sanción que se establece no obedece principalmente a la cantidad sino al destino que se haya dado o intentado dar a la sustancia.

Se conserva la modalidad prevista en el segundo párrafo del artículo 195, que sanciona con prisión de dos a seis años a quien habiendo adquirido o poseído por una sola vez un estupefaciente en cantidad destinada a su propio consumo, lo suministra gratuitamente a un tercero, se amplía la hipótesis legal en el caso de que el autor sea un adicto, por ser la conducta del agente, idéntica en ambas ocasiones.

En tal virtud, la simple posesión de cannabis en cantidad tal que se considere que no está destinada a realizar los actos a que se refiere la fracción I del artículo 197 y 198, se sanciona con la pena de dos a ocho años de prisión y de 5 a 25 mil pesos.

1.2.4.3. REFORMAS AL CODIGO PENAL DE 1986.

Artículo 194.- ".....

I.

II.-

III.-

IV.-

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". (50)

El párrafo adicionado al artículo 194, tiene por objeto evitar desviaciones en la impartición de justicia debidas a una interpretación rigurosa de que pueda ser objeto tal y como se encontraba redactado. Así, no es aplicable sanción alguna a aquellas personas que poseyendo sustancias de las señaladas en el artículo 193, debido a un tratamiento médico, ya sea personal o de personas bajo su cuidado.

1.2.4.4. REFORMAS AL CODIGO PENAL DE 1988.

*Artículo 197.- ".....
I.-
II.-
III.-
IV.-
V.-Al que posea alguno de los vegetales o substancias señalados en el artículo 193, sin la autorización correspondiente a que se refiere la Ley General de Salud, se le impondrá prisión de siete a veinticinco años y de cien a quinientas días de multa". (51)*

Este numeral se refiere a aquellos casos en que la posesión sea realizada por farmacodependientes, pero en cantidad excesiva para su consumo personal e inmediato; se refiere también a la posesión de estupefacientes o psicotrópicos que no tienen uso terapéutico, pero que para poseerlos se necesita de ciertos requisitos establecidos en la Ley General de Salud.

(50) Diario Oficial de la Federación. 10 de enero de 1986. p.14. Decreto por el que se reforman artículos del Código Penal del Distrito Federal en materia de fuero común y para toda la República en materia federal.

(51) Diario Oficial de la Federación. 3 de enero de 1989. p. 6. Decreto en la que se reforman artículos del Código Penal para el Distrito Federal en materia común y para toda la República en materia federal.

1.2.4.5. REFORMAS AL CODIGO PENAL DE 1991.

Artículo 194.- ".....

I.-

II.- Si la cantidad excede de la fijada conforme al inciso anterior, pero no de la requerida para satisfacer las necesidades del adicto o habitual durante un término máximo de tres días, la sanción aplicable será la de prisión de dos meses a dos años o de 60 a 270 días multa.

III.-

IV.-

Se impondrá prisión de seis meses a tres años o de 180 a 360 días multa al que no siendo adicto a cualquiera de las sustancias comprendidas en el artículo 193, adquiera o posea alguna de éstas por una sola vez, para su uso personal y en cantidad que no exceda de la destinada para su propio e inmediato consumo.

Si alguno de los sujetos que se encuentran comprendidos en los casos a que se refieren los incisos I y II del primer párrafo de éste artículo, o en el párrafo anterior, suministra, además gratuitamente, a un tercero, cualquiera de las sustancias indicadas, para uso personal de este último y en cantidad que no exceda de la necesaria para su consumo personal e inmediato, será sancionado con prisión de dos a seis años o de 180 a 360 días multa, siempre que su conducta no se encuentre comprendida en la fracción IV del artículo 197.

*La simple posesión de cannabis o marihuana, cuando tanto por la cantidad como por las demás circunstancias del hecho, no pueda considerarse que está destinada a realizar alguno de los delitos a que se refieren los artículos 197 y 198 de este Código, se sancionará con prisión de dos a ocho años o de 180 a 360 días multa
.....". (52)*

El objeto de esta reforma es el de establecer la posibilidad de que -

(52) Diario Oficial de la Federación. 30 de diciembre de 1991. p.5. Decreto por el que se reforman artículos del Código Penal para el Distrito Federal en materia común y para toda la República en materia federal.

el juez imponga alternativamente la pena privativa de libertad o la sanción pecuniaria, toda vez que se trata de delitos considerados como conductas relativamente menos graves, ampliando la esfera de actuación y valoración del caso concreto que debe hacer el juzgador para la imposición de la pena que se considere conveniente, conforme a los criterios de los artículos 51 y 52 de éste mismo Código.

1.2.4.6. REFORMAS AL CODIGO PENAL DE 1994.

Artículo 195.- "Se impondrá de cinco a quince años de prisión y de cien a trescientos cincuenta días multa, al que posea alguno de los narcóticos señalados en el artículo 193, sin la autorización correspondiente a que se refiere la Ley General de Salud, siempre y cuando esa posesión sea con la finalidad de realizar alguna de las conductas previstas en el artículo 194.

No se procederá en contra de quien, no siendo farmacodependiente se le encuentre en posesión de alguno de los narcóticos señalados en el artículo 193, por una sola vez y en cantidad tal que pueda presumirse que está destinada a su consumo personal.

No se procederá por la simple posesión de medicamentos, previstos entre los narcóticos a los 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 de la persona que los posea o de otras personas sujetas a la custodia o asistencia de quien los tiene en su poder.

artículo 195 bis.- Cuando la posesión o transporte, por la cantidad como por las demás circunstancias del hecho, no pueda considerarse destinada a realizar alguna de las conductas a que se refiere el artículo 194 de este código y no se trate de un miembro de una asociación delictuosa, se aplicarán las penas previstas en las tablas contenidas en el apéndice 1 de este ordenamiento, si el narcótico no se encuentra comprendido en las mismas, se aplicará hasta la mitad de las penas señaladas en el -

artículo anterior.

Artículo 199.- Al farmacodependiente que posea para su estricto consumo personal algún narcótico de los señalado en el artículo 193 no se le aplicará pena alguna. El Ministerio Público o la autoridad judicial del conocimiento, tan pronto como se enteren en algún procedimiento de que una persona relacionada con él es farmacodependiente, deberán informar de inmediato a las autoridades sanitarias, para los efectos del tratamiento que corresponda.

todo procesado o sentenciado que sea farmacodependiente quedará sujeto a tratamiento.

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 relativo a la farmacodependencia, pero sí se exigirá en todo caso que el sentenciado se someta al tratamiento adecuado para su curación bajo vigilancia de la autoridad ejecutora".(53)

Se da un trato diferenciado a la posesión de estupefacientes y psicotrópicos, por lo que hace a su penalidad, atendiendo a si se realiza o no con fines de tráfico, así como a la cantidad y demás circunstancias del hecho y, como regla general, en la individualización de la pena el juzgador tomará en cuenta la cantidad y la especie de narcótico; así como la mayor o menor lesión o puesta en peligro del bien jurídico tutelado y las condiciones personales del autor. Por ello, en el artículo 195 bis, se precisa la punibilidad para el caso de posesión y transporte de narcóticos, estableciéndose una tabla de referencia sobre las cantidades en posesión, y la primodelincuencia o reincidencia del sujeto activo. En cuanto al artículo 199, se establece que no será objeto de pena alguna si el narcótico que se posee es para uso personal.

(53) Diario Oficial de la Federación. Segunda Sección. 10 de enero de 1994. pp. 6 y 7. Decreto por el que se reforman artículos del Código Penal del Distrito Federal en materia común y para toda la República en materia federal.

CAPITULO SEGUNDO

2.1. REGULACION JURIDICA DE LOS NARCOTICOS.

2.1.1. CONSTITUCION POLITICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS.

Con el pasar del tiempo, se ha creado y robustecido en la conciencia de los hombres, lo que se conoce con el nombre de Derecho a la Salud, la que se concede como un verdadero derecho inherente a la personalidad humana; las cuales pueden ser contemplados en la categoría de las garantías individuales del hombre, que se encuentran consagrados en nuestra Carta Magna.

En el año de 1983, entró en vigor la enmienda constitucional al artículo cuarto que promovió el entonces Presidente de la República Miguel de la Madrid Hurtado, consagrándose el Derecho a la Protección de la Salud; ésta garantía social, fue la respuesta a un reclamo popular, la cual se enarboló como demanda política.

Esta enmienda al párrafo cuarto del artículo cuatro de la Constitución, establece textualmente:

"Toda persona tiene derecho a la protección de la Salud. La ley definirá las bases y modalidades para el acceso a los servicios de salud y establecerá la concurrencia de la federación y las entidades federativas en materia de salubridad general, conforme a

lo que dispone la fracción XVI del artículo 73 de esta Constitución".

La constitucionalidad de los delitos contra la salud, así como la reglamentación de la salubridad general, proviene de la facultad que tiene el Congreso de la Unión para dictar leyes precisamente sobre la salubridad pública, consignada en el párrafo cuarto del artículo cuatro, en relación a lo que dispone la fracción XVI del artículo 73 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Estas disposiciones, denotan la gran importancia que tiene la salubridad pública en nuestro país, al grado de elevar la protección de la salud pública a rango constitucional.

Ante esta situación, Tena Ramírez hace una crítica en el sentido de que "es una dictadura verdaderamente singular, tocante a la salubridad en relación con los párrafos segundo y cuarto del artículo 73 de la Constitución; manifiesta que en el segundo párrafo es el único caso constitucional en la que una dependencia del Ejecutivo obra autónomamente, sin el acuerdo previo del Presidente. En cuanto al cuarto párrafo, señala que el Consejo de Salubridad goza de facultades legislativas, en sustitución del Congreso, cuando ocurren los casos señalados, pues sólo así se explica que el Poder Legislativo tenga que revisar las medidas adoptadas por el Consejo".(54)

"En las hipótesis excepcionales que se enumeran, el Departamento de Salubridad asume funciones del Jefe del Ejecutivo y del Congreso de la Unión, esto es, se reúnen dos poderes en un solo titular y que este es una -

(54) Tena Ramírez Felipe. Derecho Constitucional Mexicano. Edic. 21a. Edit. Porrúa S.A. México, 1985. p.379.

simple dependencia del Ejecutivo. Si a tan extraordinarias facultades se agrega que para ejercitarlas goza de acción ejecutiva, según se establece en el párrafo tercero de la fracción XVI, habrá que admitir que la materia de salubridad está regida por disposiciones excepcionales, que contrastan con todo nuestro sistema constitucional". (55)

La Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, garantiza a toda persona el derecho a la protección de la salud, entendida esta como el estado de pleno bienestar físico y mental, la cual es requisito imprescindible para una sociedad que tiene como principio la justicia distributiva.

"La política del gobierno de la República en materia de control de drogas, se basa en los principios humanitarios de protección del hombre, en el estricto apego a la legalidad y en la solidez jurídica, orgánica y funcional de la institucionalidad nacional. El Estado hace uso de las facultades que la ley le asigna para prevenir y combatir con rigor el abuso de drogas, su posesión y su comercio, buscando eliminar las causas que en este ámbito, origina el deterioro de la persona humana, poniendo en práctica, para tal efecto, medidas integrales de prevención y control que reduzcan el fenómeno en lo posible". (56)

Ante estos tiempos cambiantes y difíciles, el Estado mexicano persigue un objetivo general que se refleja en tres vertientes de la mayor importancia: salud, seguridad y cooperación.

El marco general en que se da este esfuerzo de México, es el respeto a los preceptos jurídicos que nos caracterizan como Nación -

(55) Tena Ramírez Felipe. Op. Cit.p.379.

(56) Cfr. El Control de Drogas en México. Programa Nacional 1989 - 1994. Edil. Procuraduría General de la República. México 1992. p. 33

democrática, la convicción plena de que las drogas constituyen un mal que afecta gravemente a la humanidad, la voluntad de política para resolver el problema en forma efectiva y equilibrada, y los postulados tradicionales de solidaridad y cooperación con las naciones. (57)

Los valores antes enunciados, constituyen el sustento ideológico de los planes, programas y acciones del Estado Mexicano, representados por el Gobierno Federal en la atención de los delitos contra la salud.

2.1.2. CONVENIOS Y TRATADOS INTERNACIONALES.

Los motivos que México ha tenido para celebrar Convenios o Tratados Internacionales, concernientes a los narcóticos son de diversas Indoles, a saber: La preocupación por el gravísimo mal que constituye la farmacodependencia en perjuicio del individuo, lo que entraña un peligro para la sociedad al ver que existe en su seno personas adictas a los narcóticos y que estas, a su vez involucran a otros, propiciando su dependencia a las drogas.

Con el fin de reprimir la posesión y el tráfico ilícito de estas sustancias, que tantos males ocasionan y que constituyen un grave problema para la mayoría de los países, se ha creado una conciencia en las entidades soberanas de prevenir y combatirlo, considerando que es necesaria una acción concentrada y universal, que exige una cooperación internacional guiada por principios y objetivos idénticos, por lo que se han llevado a cabo diversas conferencias internacionales, con el propósito de unificar las medidas tendientes a resolverlos.

(57) Cfr. El Control de Drogas en México. Op. Cit. p. 33

Las disposiciones que se han dado en las Convenciones, son principalmente las de promulgar leyes y reglamentos adecuados en cada país, para la fiscalización interna y externa de los estupefacientes y psicotrópicos.

Para estar acorde con los Convenios y Tratados celebrados por México, nuestro Código punitivo ha sido objeto de diversas reformas en el capítulo concerniente a los delitos contra la salud, con la finalidad de dar mayor eficacia a las disposiciones que en ellos se consignan.

Una vez señalado la importancia de los Convenios y Tratados Internacionales, que no sólo tienen importancia en cuanto a la determinación de la naturaleza de los narcóticos, sino que también, repercuten en nuestra Legislación punitiva, por lo que pasaremos a puntos importantes para nuestro estudio en las Convenciones siguientes:

2.1.2.1. CONVENCION INTERNACIONAL DEL OPIO DE 1912.

Firmada en la Haya Holanda, el 23 de enero de 1912. México se integró el 16 de mayo del mismo año. Publicado en el Diario Oficial de la Federación el día 18 de marzo de 1927.

En la Convención acordaron los países firmantes, adoptar medidas tendientes a la supresión progresiva de toda clase de actos realizados con opio en bruto, así como de sus derivados la morfina, la heroína. Dictaron medidas tendientes a reglamentar la importación y exportación del opio en bruto; así mismo, se convino en tomar medidas para la supresión gradual y eficaz de la fabricación, comercio interior y uso del opio preparado, restringiendo a las personas autorizadas la importación de la morfina, cocaína y sus sales, para -

cuyo efecto se recomendó dictar leyes y reglamentos a los países participantes, con el fin de procurar que se limite la fabricación, venta y empleo de la morfina y la cocaína, así como de sus respectivas sales, empleadas únicamente para usos médicos y científicos. Se consigna la posibilidad de que los países dicten leyes o reglamentos para sancionar con pena corporal la posesión ilegal del opio en bruto y el tráfico del mismo, al igual el preparado de la morfina, cocaína y de sus respectivas sales. (58)

2.1.2.2. CONVENCION PARA LIMITAR LA FABRICACION Y REGLAMENTAR LA DISTRIBUCION DE DROGAS ESTUPEFACIENTES DE 1931.

Signado en Ginebra Suiza, el 13 de julio de 1931. Celebrada por diversos países entre las que se encuentra México. Decreto publicado en el Diario Oficial de la Federación el 24 de noviembre de 1933.

Los acuerdos establecidos por los países contratantes, se estipuló complementar las disposiciones de la Convención Internacional del Opio de 1912, haciendo efectiva la limitación de la fabricación de drogas estupefacientes a las legítimas necesidades de los individuos en el mundo, reglamentando su distribución, a excepción a que se destine a usos medicinales y científicos.

Comienza por enumerar las sustancias estupefacientes, respecto de las cuales han de regir sus estipulaciones y dentro de los acuerdos establecidos por los países contratantes, estipulándose que se presentarán anualmente al Comité Central Permanente, el presupuesto de las drogas que -

(58) Cfr. Senado de la República. Tratados Ratificados y Convenios Ejecutivos celebrados por México. Talleres Gráficos de la Nación. T. IV. pp. 357 y ss.

se fabricarán, transformarán, que estén parcialmente o del todo refinadas o manufacturadas, según las cantidades que necesiten, sean estas bajo la forma de alcaloides, sales o preparaciones, para fines médicos o científicos y para su transformación en el consumo interior como para la exportación; se conviene en la prohibición de exportar diacetylmorfina y sus sales. Acordaron tomar medidas de carácter legislativas con el objeto de que se cumpla en sus respectivos territorios esta Convención, a cuyo efecto se creó la Comisión Especial que reglamenta, vigila, controla el comercio de drogas y organiza la lucha contra la farmacodependencia.(59)

2.1.2.3. PROTOCOLO PARA LIMITAR EL CULTIVO Y PRODUCCION DE OPIO DE 1953.

Se celebró la conferencia sobre el opio en Nueva York, del 11 de mayo al 18 de junio de 1953, en la que se aprobó y se abrió a la firma el protocolo. Publicado en el diario Oficial de la Federación el 25 de agosto de 1955.

Se conforma por 18 artículos, en el segundo se estipula que cada una de las partes contratantes se obligan a promulgar las disposiciones legislativas necesarias para castigar severamente y en particular, por medio de prisión u otras penas privativas de la libertad, al darse la fabricación, transformación, extracción, preparación y posesión de estupefacientes, entre otras modalidades; se reitera en redoblar los esfuerzos contra la farmacodependencia y el tráfico ilícito de estas sustancias, fiscalizando el opio para que no

(59) Cfr. Senado de la República. Tratados Ratificados y Convenios Ejecutivos celebrados por México. Talleres Gráficos de la Nación. T. VI. pp. 425 y ss.

se desvíe del uso médico y científico. (60)

2.1.2.4. CONVENCION UNICA SOBRE ESTUPEFACIENTES DE 1961.

Celebrada en la sede de las Naciones Unidas, firmada el 30 de marzo de 1961. Suscrita por los Estados Unidos Mexicanos el 14 de julio del mismo año. Decreto publicado en el Diario Oficial el 31 de mayo de 1967.

Se otorga la posibilidad de facilitar recursos adecuados para la asistencia en la lucha contra el tráfico ilícito de estupefacientes a los países que lo soliciten, ya sea en forma de expertos o como servicios de capacitación. En esta Convención, las partes reconocen que el uso médico de los estupefacientes, continuará siendo indispensable para mitigar el dolor y que deben adoptarse medidas necesarias para garantizar la disponibilidad de esta sustancia para tal fin. Se afirma que el método más eficaz para el tratamiento y rehabilitación de los farmacodependientes, consiste en atenderlos en establecimientos en los cuales no tengan acceso a las drogas.

El artículo segundo establece que los miembros, prohibirán la producción, fabricación, exportación, importación, comercio, posesión de estas sustancias, para proteger el bienestar de los individuos, con la excepción de las cantidades necesarias para la investigación médica y científica, incluidos los experimentos clínicos que se realicen bajo la vigilancia y fiscalización del país.

Existen limitaciones en la cantidad de producción, exportación y la

(60) Cfr. Secretaría de Relaciones Exteriores. Tratados y Convenios vigentes entre los Estados Unidos Mexicanos y otros Países. México, 1938. T. IV. pp. 57 y ss.

prohibición tajante para el cultivo de los estupefacientes. Se disponen reglas referentes a las hojas de coca en general, en virtud de que los países pueden autorizar el uso de hojas de coca para la preparación de agentes soporíferos que no contengan alcaloides y, en la medida necesaria para su uso, autorizar la producción, importación, exportación, comercio y posesión de las mismas. Determina que los países impedirán el uso indebido o el tráfico ilícito de las hojas de cannabis, permitiendo la posesión únicamente con autorización legal.

En la lucha contra la posesión y tráfico ilícito, se acuerda asegurar en el plano nacional una coordinación de acción preventiva y represiva. De igual manera, se dispone cuales son las sustancias sujetas a fiscalización y cuales son los órganos internacionales encargados de realizarla y su forma de constitución, así como las atribuciones de esta Junta Internacional de Fiscalización de Estupefacientes y de la Comisión de Estupefacientes del Consejo Económico y Social.

Para las disposiciones penales, se conviene que a reserva de lo dispuesto por la Constitución de cada país, se obligarán a adoptar las medidas necesarias, en cuanto a las sustancias que se prohíben o limitan y que contravengan las disposiciones de esta Convención; se considerarán como delitos si se cometen intencionalmente y que los delitos graves, sean castigados en forma adecuada y especialmente con penas de prisión u otras penas de privación de la libertad.

Así mismo, consigna que a reserva de las limitaciones impuestas por el régimen jurídico de los miembros, cada uno de los delitos mencionados, si se cometen en diferentes países se considerarán como delitos distintos; por igual, la participación deliberada para cometer los delitos, así como la tentativa de realizarlos, los actos preparatorios y las operaciones financieras relativas a

ésta conducta, se constituirán en delitos. Las condenas pronunciadas en el extranjero por estos ilícitos, serán computadas para determinar la reincidencia; todas estas disposiciones penales estarán limitadas por el derecho punitivo de la parte interesada en materia de jurisdicción.

El artículo 38, hace referencia al tratamiento de los farmacodependientes y asienta la obligación a las partes para que consideren las medidas necesarias en el tratamiento médico, cuidado y rehabilitación del mismo, y en caso de que los recursos económicos permitan al país cuya farmacodependencia constituye un grave problema, éste deberá establecer servicios adecuados para tratar eficazmente a sus enfermos.

Se formulan cuatro listas de sustancias consideradas estupefacientes incluyéndose sus sales, ésteres, éteres, así como los isómeros; en la última lista se encuentran los preparados de diversos estupefacientes de los cuales ofrecen poco peligro de abuso, dada la dificultad de separar las sustancias de los demás ingredientes.

De la lista I, se cita el opio y sus derivados, la morfina, la heroína, la cannabis, las hojas de coca y sus derivados, las que están sujetas a todas las medidas de control aplicables en virtud de la Convención, sin perjuicio de que las partes adopten todas las medidas legislativas y administrativas que sean necesarias para limitar las modalidades que se dan en materia de estupefacientes, con excepción de su uso médico y científico; el comercio y distribución estará sometido a un régimen de licencias, excepto cuando lo realice una empresa o empresas estatales, se impedirá que éstas acumulen cantidades que excedan de las necesarias para el ejercicio normal de su comercio y de sus funciones terapéuticas o científicas. Se prohibirá su exportación, salvo que lo realicen de conformidad con las leyes y reglamentos

del país y dentro de los límites del total de las previsiones, ejerciendo en los puertos y zonas fronterizas estrecha inspección y aplicando las medidas de control más severas; de igual manera se ejercerá control sobre las licencias o certificados, indicándose el nombre del estupefaciente, denominación común si la tuviere, la cantidad que se exporta o importa, el nombre y dirección del importador o exportador, especificándose el periodo en que se realice.

De la lista II, se menciona acetilhidrocodeína, codeína, dextropropoxifeno, dihidrocodeína, etilmorfina, nicocodina, norcodeína, propiramo y folcodina; están sujetos al mismo régimen de control que los estupefacientes de la lista I, salvo la obligación que impone la Convención a las partes de impedir la acumulación de estupefacientes en poder de los comerciantes, distribuidores, empresas del Estado o personas autorizadas que excedan de las necesarias para el ejercicio normal de su comercio o de las funciones terapéuticas; así mismo, no será necesario que las recetas se extiendan en formularios oficiales.

En cuanto a la enumeración de los preparados incluidos en la lista III, mezclados con uno o varios ingredientes de la lista II, o que el contenido de la sustancia no exceda de 100 mg. por unidad posológica y el concentrado no exceda del 2.5 % en los preparados de cocaína, de opio o morfina, mezclados con otros ingredientes, de tal manera que no pueda separarse en forma sencilla; en los preparados de difenoxilato que contengan no más de 2.5 mg. de este producto y no menos de 2.5 microgramos de sulfato de atropina por unidad posológica; todos están sujetos a las mismas medidas de control, a excepción de la parte, que no tendrá que comunicar a la Junta Internacionalización de Fiscalización las previsiones de las necesidades de los mismos, ni enviar estadísticas de ellos; así mismo, no se establecerán licencias especiales para su fabricación, comercio y distribución.

Los estupefacientes de la lista IV, cannabis y su resina, dexamorfina, heroína, cetobemidona, estarán sujetos a todas las medidas de control ya establecidas. (61)

2.1.2.5. PROTOCOLO DE MODIFICACION DE LA CONVENCION UNICA SOBRE ESTUPEFACIENTES DE 1961.

Celebrada en Ginebra Suiza, el 25 de marzo de 1972. Aprobado por la H. Cámara de Senadores el 27 de diciembre de 1976 y publicado en el Diario Oficial de la Federación el 26 de mayo de 1977 y entró en vigor al día siguiente de su publicación para los Estados Unidos Mexicanos.

Los países miembros, expresaron en el protocolo el deseo de modificar la Convención Unica sobre Estupefacientes de 1961. Acuerdan diversas bases para la fiscalización de estupefacientes y señalan atribuciones que se confieren a los organismos que se encargan de realizarla por parte de la Organización Mundial de la Salud; comprometiéndose los países miembros a llevar una estadística de la producción, fabricación, consumo, importación, exportación, uso, decomiso y posesión, así como las superficies que le sean dedicadas a la adormidera.

El artículo 38 párrafo primero, se modificó para quedar como sigue: que cuando las personas hagan uso indebido de estupefacientes, así como el cultivo, fabricación, extracción, preparación, venta, posesión, entre otras, las partes podrán en vez de declararlos culpables y sancionarlas, adoptar medidas de tratamiento, educación, postratamiento rehabilitación y readaptación social.

(61) Cfr. Senado de la República. Tratados Ratificados y Convenios Ejecutivos celebrados por México. Talleres Gráficos de la Nación. T. XVI. pp.475 y ss.

En el párrafo tercero, dispone que los signantes prestarán asistencia a las personas cuyo trabajo así lo exija, para que lleguen a conocer la problemática y prevención de su uso indebido, fomentando ese conocimiento entre el público en general, al existir peligro de que se difunda el uso de estas sustancias.

El nuevo artículo 38 bis, establece que los Estados miembros con asesoramiento técnico de la Junta u otros organismos especializados, pueden crear centros regionales de investigación científica y de educación, para combatir el problema que origina el uso y tráfico ilícito de estupefacientes. (62)

2.1.2.6. CONVENIO SOBRE SUSTANCIA PSICOTROPICA DE 1971.

Aprobado el 21 de febrero de 1971. Publicado en México en el Diario Oficial de la Federación, el 24 de junio de 1975.

Las partes, preocupadas por la salud física y moral de la humanidad, decidieron prevenir y combatir el uso indebido de las sustancias psicotrópicas y el tráfico ilícito a que da lugar. La definen como cualquier sustancia natural o sintética, o cualquier material natural de la lista I, II, III o IV.

En la lista I, se enuncian las siguientes sustancias psicotrópicas: DET, DMHP, LMT, lisérgida o LSD - LSD 29, mescalina, parahexilo, psilocina, psilocibina, STP, DOM, tetrahidrocannabinoles y todos los isómeros. Dentro de la lista II, se enumera la amfetamina, dexanfetamina, metanfetamina, metilfenidato, fenciclidina y fenmetracina. La lista III, contiene las siguientes, -

(62) Cfr. Senado de la República. Tratados Ratificados y Convenios Ejecutivos celebrados por México. Talleres Gráficos de la Nación. T. XX. pp. 23 y ss.

anobarbital, ciclobarbital, glutetimida, pentobarbital y secobarbital, y en la lista IV, se encuentra la anfetamina, barbital, etclorvinol, etimamato, meprobamato, metacualona, metilfenobarbital, metipriloma, fenobarbital, pripadol y S.P.A.

Se reglamenta la fiscalización de estas sustancias, y en el momento de que alguna de los miembros o la Organización Mundial de la Salud, tuviera información de un producto que a su juicio exija su inclusión en las listas mencionadas, siempre y cuando cumpliera determinados requisitos, entre las que se encuentra el de producir estado de dependencia, estimulación o depresión del sistema nervioso central, que dé como resultado alucinaciones o trastornos de la función motora, del juicio, del comportamiento, de la percepción o del estado de ánimo, que puede ser objeto de un uso indebido, produzca un problema sanitario, social y cuyos efectos sean parecidos a las sustancias de la listas I, II, III o IV. La Comisión, teniendo en cuenta la comunicación de la Organización Mundial de la Salud, cuyo dictamen será determinante, podrá agregarla a la lista correspondiente, el Secretario General comunicará a todos los Estados miembros la decisión que se tomare. Si alguna sustancia cumpliera estos requisitos, entonces las partes exigirán entre las obligaciones licencia para su fabricación, comercio, distribución, posesión y las demás modalidades, presentando informes estadísticos y adoptando las medidas relativas a las disposiciones legales, para su represión en algún momento dado.

En el inciso 9 del artículo segundo, establecen que harán todo lo posible para aplicar las medidas de supervisión que sean factibles a las sustancias no sujetas a las disposiciones de este Convenio, pero que si pueden ser usadas para la fabricación de psicotrópicos.

Todo preparado que contenga sustancias psicotrópicos, estará sujeto a las medidas de fiscalización, si contiene más de una, esta será más -

rigurosa. Si algún preparado tenga un mínimo y el uso indebido sea insignificante, no dando lugar a problemas sanitarios o sociales y la recuperación sea difícil, podrá quedar exento de las medidas previstas en este Convenio.

El artículo cuarto, limita la posesión para uso personal, y de aquello que se obtuvo legalmente, en cuanto uso industrial, las sustancias no pueden ser usadas indebidamente ni recuperadas.

El artículo quinto, limita el uso de las sustancias de la lista I, con excepción de los que tengan fines médicos y científicos, y limitando la cantidad a suministrar a personas debidamente autorizadas, llevando la autorización correspondiente.

Al igual, se limita la posesión, fabricación y demás modalidades de las sustancias de las últimas tres listas enunciadas y que desean que la posesión sea con autorización, sometida a un régimen de licencia, que el sujeto autorizado tenga las cualidades idóneas para acatar fielmente las leyes y reglamentos establecidos. Así mismo, que se despachen únicamente con recetas médicas cuando se destinen a uso particular, salvo el caso de uso en funciones terapéuticas o científicas, con sujeción a la reglamentación en cuanto al número de veces que pueden ser despachados y su vigencia, para proteger la salud y bienestar público.

En cuanto a las medidas contra el uso indebido, el artículo 20, señala que se adoptarán todas las opciones posibles para prevenir y asegurar la pronta identificación, tratamiento, educación, postratamiento, rehabilitación y readaptación social de las personas afectadas, coordinando sus esfuerzos en ese sentido, fomentando en la medida de lo posible, la formación del personal

para la atención de estos objetivos y prestarán asistencia a las personas cuyo trabajo así lo exija, para que conozcan los problemas y su prevención, inculcando ese conocimiento entre el público en general.

En relación a la aplicación de las penas, dispone que se considerará como delito, si se comete intencionalmente, todo acto contrario a cualquier ley o reglamento que se adopte en cumplimiento de las obligaciones impuestas por este Convenio y que los delitos graves, sean sancionados con penas de prisión u otras. No obstante, cuando las personas hagan uso indebido de estas sustancias, podrán en vez de sancionarlo penalmente, someterlos a medidas de tratamiento, educación, postramiento, rehabilitación y readaptación social. También se acepta que a reserva de las limitaciones establecidas en el sistema jurídico de los signantes, que si se comete en diferentes países una serie de actos que constituyan delitos, cada uno de ellos será considerado como un delito distinto, que la confabulación o participación deliberada para cometer cualquiera de los actos, se considerarán como delitos. Las sentencias condenatorias pronunciadas en el extranjero serán computadas para determinar la reincidencia, los objetos o utensilios empleados en la comisión de cualquiera de los delitos, podrán ser objeto de aprehensión y decomiso. Todas estas disposiciones, quedarán sujetas a la legislación nacional de cada miembro, interesado en materia de jurisdicción y competencia.

En su parte final, la Convención establece que cualquiera de los Estados miembros, podrán adoptar las medidas de fiscalización mas estrictas o rigurosas que las previstas en este Convenio, si a su juicio tales medidas sean convenientes o necesarias para proteger la salud y el bienestar de los connacionales. (63)

(63) García Ramírez Sergio. Delitos en materia de estupefacientes y psicotrópicos. Edit. Trillas. México, 1985. pp. 259 y ss.

2.1.2.7.- CONVENCION CONTRA EL TRAFICO ILCITO DE ESTUPEFACIENTES Y SUSTANCIAS PSICOTROPICAS DE 1988.

Celebrada en Viena Austria, el 20 de diciembre de 1988 y suscrita por los Estados Unidos Mexicanos. Aprobado por la H. Cámara de Senadores el 30 de noviembre de 1989. Publicado en el Diario Oficial de la Federación el 9 de febrero de 1990, entró en vigor el 11 de noviembre de 1990 a nivel internacional.

Las partes reconocen la necesidad de fortalecer y complementar las medidas previstas en la Convención de 1961, en el Convenio de 1971 y en el protocolo de 1972; por lo que están concientes de privar a las personas dedicadas al tráfico ilícito del producto de sus actividades, eliminando así su principal incentivo. Por eso, se han intensificado los medios jurídicos eficaces de cooperación internacional, para suprimir estas actividades delictivas, tomando en cuenta los diversos aspectos del problema, en particular los que no están previstos en los tratados vigentes relativos a los estupefacientes y psicotrópicos.

Se tiene el propósito de promover la cooperación entre las partes y que puedan hacer frente con mayor eficacia el tráfico ilícito de estupefacientes y psicotrópicos, que se mueven a una dimensión internacional.

Establecen tipificar como delitos penales en el derecho interno de cada miembro, cuando se cometan intencionalmente, entre otras: la producción, fabricación, extracción, preparación, oferta, distribución, venta, envío, envío en tránsito, importación, exportación, cultivo, transporte, distribución de equipos para producirlos, la posesión o adquisición y la transferencia de bienes que sean producto del tráfico ilícito, así mismo, tipificarlo cuando sea para el consumo -

personal, en contra de lo dispuesto en la Convención de 1961 y en el Convenio de 1971.

Así mismo, se aplicarán las sanciones proporcionales a la gravedad del delito, como la pena de prisión, sanciones pecuniarias y el decomiso, y como complemento, las medidas de tratamiento, educación, postratamiento y rehabilitación. De igual manera, se comprometen a adoptar las medidas necesarias para autorizar la asistencia judicial internacional recíproca en las investigaciones, procesos y actuaciones judiciales, el decomiso, la extradición, la remisión de actuaciones, la cooperación y capacitación dentro del marco jurídico administrativo de cada país, con miras a aumentar las medidas de atención y represión de los delitos de tráfico ilícito de estupefacientes y psicotrópicos, prestando ayuda y apoyando a los países por donde sólo transiten estos productos; por lo que se deberán de tomar todas las medidas necesarias para combatirlos y hacer cumplir el presente Convenio, de esta manera evitar este tráfico por cualquier vía, mencionándose las que pudieran utilizarse por vía postal o por mar. (64)

En un principio, los convenios no abarcaron la totalidad de estos delitos, posteriormente al aprobarse otros tratados, estos se han complementado íntegramente; es así que estos Tratados son pilares en nuestro Derecho Vigente, como ejemplo tenemos el artículo 193 del Código Penal Vigente, al establecer que los narcóticos son los estupefacientes y psicotrópicos que determinen la Ley General de Salud, los Convenios o Tratados Internacionales de observancia obligatoria en México; por lo que los mencionados convenios contienen normas de carácter coercitivas, para de esta manera intimidar al infractor de la ley, sin embargo, también contienen medidas -

(64) Cfr. Los archivos de la Dirección General de Relaciones Internacionales de la Procuraduría General de la República.

preventivas eficaces como la educación, rehabilitación, readaptación social; como consecuencia de estas medidas preventivas, en México se cuenta con Centros de Integración Juvenil, Programas de Atención a la Farmacodependencia, entre otras.

2.1.3. CODIGO PENAL VIGENTE.

Por disposición legal, el Código Penal de 1931 tiene vigencia en materia común para el Distrito Federal y en materia federal para toda la República. Consigna los delitos contra la Salud, en el libro segundo título séptimo, en dos capítulos; en el capítulo primero se encuentra regulada la materia que hoy nos ocupa, la cual se denomina "De la producción, tenencia, tráfico, proselitismo y otros actos en materia de narcóticos". (65)

Esta denominación actual es diversa de la establecida anteriormente en el mismo Código, ya que este punto ha sufrido diversas reformas y que son consecuencias de la necesidad de actualizar las normas referentes a los delitos contra la salud, por las disposiciones que establecen los convenios o tratados internacionales. De estos tratados o convenios, nuestro país ha contraído la obligación de imponer en su legislación, las penas, limitaciones y prohibiciones referentes a los narcóticos, como en los casos de fabricación, importación, exportación de narcóticos, con excepción a lo establecido para fines médicos y científicos, lo mismo en el cultivo de la adormidera, del arbusto de coca, de la cannabis y en la producción de opio; por ello, se combate el tráfico ilícito de estos actos y se tipifican como delito. Se les -

(65) Diario Oficial de la Federación. 10 de enero de 1994. Segunda Sección.
Decreto por el que se reforman artículos del Código Penal para el Distrito Federal en materia común y para toda la República en materia federal.

sanciona con penas privativas de la libertad, y si es necesario, la Legislación Mexicana es más drásticas en las penas que los acuerdos tomados en las convenciones. En fin, México ha sido fiel a lo pactado en los Tratados Internacionales en los que ha sido parte, en el sentido de legislar en relación a los narcóticos, con la intención de combatir el tráfico ilícito de los mismos, en debido acatamiento a la voluntad expresada en dichas convenciones.

Por ello, es preciso tomar en cuenta, que México signó tanto la Convención Unica sobre Estupefacientes de 1961, como del Convenio sobre Sustancias Psicotrópicas de 1971. Igualmente nuestro país suscribió en 1988, la nueva Convención de Naciones Unidas acerca del tráfico, la producción y el consumo ilícito de estupefacientes y psicotrópicos. Por lo referido, pasamos a analizar los siguientes artículos.

Art. 193 del Código Penal Federal vigente.

“Se consideran narcóticos a los estupefacientes, psicotrópicos y demás sustancias o vegetales que determinen la Ley General de Salud, los Convenios y Tratados Internacionales de observancia obligatoria en México y los que señalen los demás disposiciones legales aplicables en la materia.

Para el efecto de este capítulo, son punibles las conductas que se relacionan con los estupefacientes y psicotrópicos y demás sustancias previstos en los artículos 237, 245, fracciones I, II y III de la Ley General de Salud, que constituyen un problema grave para la salud pública.

El juzgador, al individualizar las penas o las medidas de seguridad a imponer por la comisión de algún delito previsto en este capítulo, tomará en cuenta, además de lo establecido en los artículos 51 y 52, la cantidad y la especie de narcótico de que se trate así como la menor o mayor lesión o puesta en peligro de la salud pública y las condiciones personales del autor o partícipe del hecho o de la reincidencia en su caso.

Los narcóticos empleados en la comisión de los delitos a que se refiere este capítulo, se pondrán a disposición de la autoridad -

sanitaria federal, la que procederá de acuerdo con la disposición o leyes de la materia a su aprovechamiento lícito o a su destrucción.

Tratándose de instrumentos y vehículos utilizados para cometer los delitos considerados en este capítulo, así como de objetos y productos de esos delitos, cualquiera que sea la naturaleza de dichos bienes, se estará en lo dispuesto por los artículos 40 y 41. Para este fin, el Ministerio Público dispondrá durante la averiguación previa el aseguramiento que corresponda y el destino procedente en apoyo a la procuración de justicia, o lo solicitará en el proceso, y promoverá el decomiso para que los bienes de que se trate o su producto se destinen a la impartición de justicia, o bien, promoverá en su caso, la suspensión o privación de derechos agrarios o de otra índole, ante las autoridades que resulten competentes conforme a las normas aplicables.(66)

Nuestro Código, ante la imposibilidad de definir con precisión lo que se debe entender por narcótico, al enunciar que son estupeficientes, psicotrópicos y demás sustancias o vegetales, remitiéndose a otros ordenamientos que los enumeran, como son los Tratados Internacionales y específicamente a la Ley General de Salud; toda vez que el principio de legalidad que rige nuestro ordenamiento jurídico, establecido en el artículo 14 párrafo tercero de la Constitución, dispone:

"En los juicios del orden criminal queda prohibido imponer, por simple analogía y aún por mayoría de razón, pena alguna que no esté decretada por una ley exactamente aplicable al delito de que se trata." (67)

A este respecto, el Doctor Raúl Carrancá y Rivas manifiesta que se

(66) Código Penal Vigente para el Distrito Federal. 52a. Edic. Ed. Porrúa, S.A. México 1994. p. 46.

(67) Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. 84a. Edic. Ed. Porrúa, S.A. México, 1994. p. 13.

hizo necesario para integrar la definición de lo que son los narcóticos y para los efectos de la tipificación penal de los delitos consignados en este capítulo, usar el sistema del reenvío o renvoi, como lo hace el artículo 193, con plausible prudencia. La ley penal, sigue, al respecto el sistema de crear así tipos penales anormales, recurriendo a una complementación legal integradora de cada tipo. Obvio es que en cada caso, la clasificación de una sustancia como narcótico ha de haber sido hecha mediante ley anterior a la conducta que se incrimine concretamente, en acatamiento al dogma *nullum crimen sine previa lege*. (68).

Hacemos notar que en la Ley General de Salud, se encuentran especificados los estupefacientes en los artículos 234 al 243 y los psicotrópicos del artículo 244 al 256 de este ordenamiento.(69)

En cuanto a la individualización de las penas o medidas de seguridad aplicables y tratándose de los instrumentos y vehículos utilizados en la comisión de los delitos, consideramos innecesaria su repetición en este artículo, toda vez que se encuentra contemplada, por un lado en los artículos 51 y 52 del Código Penal, en cuanto al arbitrio del juzgador de imponer las penas y medidas de seguridad, siendo aplicables para el juez, analizar los caracteres del sujeto, responsable del delito, así mismo analizará conforme al arbitrio judicial la cantidad y especie de narcótico asegurada para aplicar la pena o la medida de seguridad; por lo que toca a los artículos 40 y 41, ya establecen el procedimiento a seguir en cuanto al aseguramiento de los objetos cualquiera que sea su naturaleza, en la comisión de determinado delito.

(68) Carrancá y Rivas Raúl. Código Penal anotado. Edic. 12a. Ed. Porrúa, S.A. México, 1986. p. 455.

(69) Publicada en el Diario Oficial de la Federación el día 7 de febrero de 1984.

Art. 194.- "Se impondrá prisión de diez a veinticinco años y de cien hasta quinientos días multa al que:

I.- Produzca, transporte, trafique, comercie, suministre aun gratuitamente o prescriba alguno de los narcóticos señalados en el artículo anterior, sin la autorización correspondiente a que se refiere la Ley General de Salud.

Para los efectos de esta fracción, por producir se entiende: manufacturar, fabricar, elaborar, preparar o acondicionar algún narcótico, y por comerciar: vender, comprar, adquirir o enajenar algún narcótico;

II.- Introduzca o extraiga del país alguno de los narcóticos comprendidos en el artículo anterior, aunque fuere en forma momentánea o en tránsito.

Si la introducción o extracción a que se refiere esta fracción no llegare a consumarse, pero de los actos realizados se desprenda claramente que esa era la finalidad del agente, la pena aplicable será de hasta las dos terceras partes de la prevista en el presente artículo;

III.- Aporte recursos económicos o de cualquier especie, o colabore de cualquier manera al financiamiento, supervisión o fomento para posibilitar la ejecución de alguno de los delitos previstos en este capítulo; y

IV.- Realice actos de publicidad o propaganda, para que se consuma cualesquiera de las sustancias comprendidas en el artículo anterior.

Las mismas penas previstas en este artículo y, además, privación del cargo o comisión e inhabilitación para ocupar otro hasta por cinco años, se impondrán al servidor público que, en ejercicio de sus funciones o aprovechamiento de su cargo, permita, autorice o tolere cualesquiera de las conductas señaladas en este artículo." (70)

La ley es enunciativa al manifestar cuales se entienden por producir y cuales por comerciar, se le quita esta potestad al juzgador. En la introducción o extracción del país de algunos de los narcóticos, al respecto el -

Doctor Carrancá y Rivas, manifiesta que es en realidad una importación o exportación de aquellos, configurándose así, el delito de contrabando; por lo tanto, en la fracción comentada se configura un subtipo delictivo específico, calificado de contrabando. En la siguiente fracción, el legislador hace una distinción entre el que aporta recursos económicos y el que colabora en el financiamiento del delito en comento, siendo que estos son lo mismo en su naturaleza. Por publicidad se entiende como el medio escrito u oral para divulgar o extender el consumo de cualesquiera de los narcóticos; así mismo, en este artículo se alude a la persona que por su cargo permita, autorice o tolere esta conducta punible, esta es factible toda vez que existe un grado de participación, en este caso, se fundamenta con lo establecido por el artículo 13 en su fracción VI del Código Penal, en la que se manifiesta:

Art. 13.- "Son responsables del delito:

VI.- Los que dolosamente presten ayuda o auxilien a otro para su comisión." (71)

Art. 195.- "Se impondrá de cinco a quince años de prisión y de cien a trescientos cincuenta días de multa, al que posea alguno de los narcóticos señalados en el artículo 193, sin la autorización correspondiente a que se refiere la Ley General de Salud, siempre y cuando esa posesión sea con la finalidad de realizar alguna de las conductas previstas en el artículo 194.

No se procederá en contra de quien, no siendo farmacodependiente se le encuentre en posesión de alguno de los narcóticos señalados en el artículo 193, por una sola vez y en cantidad tal que pueda presumirse que está destinada a su consumo personal.

No se procederá por la simple posesión de medicamentos, previstos entre los narcóticos a los 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 de -

(71) Ibidem. p. 6.

la persona que los posea o de otras personas sujetas a la custodia o asistencia de quien los tiene en su poder.(72)

El artículo establece una penalidad menor, en el sentido de que, quien posee el narcótico, todavía no ha realizado algunas de las conductas delictivas enunciadas en el artículo 194 del Código en comento, toda vez que existe un delito de peligro doloso, siendo configurable presumiblemente la tentativa en cuanto a realizarse dichas hipótesis, pero que a la vez si existe el delito de posesión. Por ello, se le impone conjuntamente a la pena una multa por el peligro que conlleva este acto.

Ahora bien, en el segundo párrafo, existe una gran benevolencia del legislador para aquel sujeto primerizo que no es farmacodependiente, y toda vez que el legislador suprime la inmediatez en el consumo del narcótico. Nuestra ley penal, lo diferencia entre el adicto, pues es obvio, que al no ser adicto el inculpado, y la cantidad de narcóticos que le sean aseguradas no excede de la cantidad necesaria para su propio consumo, nos encontramos frente a un usuario experimentador, quien presumiblemente la consume por simple curiosidad, por lo que puede alegar es para su consumo personal; evidentemente que la conducta del sujeto, en lo que toca a la posesión, no rebasa los límites de lo lícito. Estamos así frente a una posesión privilegiada, en la que consideramos que se puede generar el primer eslabón del tráfico ilícito de drogas llamado comúnmente minitráfico; resultando contraproducente los fines perseguidos por la ley penal, de la no reclusión de estos agentes primerizos en las cárceles.

En cuanto al tercer párrafo, se encuentra supeditado a algunas condiciones para que opere la hipótesis de simple posesión, sin ninguna -

(72) Código Penal Vigente para el Distrito Federal. Op. Cit. p. 47

responsabilidad para el sujeto activo, son las siguientes: Que dicha posesión se refiera a medicamentos cuya venta al público se encuentra restringido a determinados requisitos especiales de adquisición, mencionado por la Ley General de Salud vigente; es decir, sólo la Secretaría de Salud puede autorizar su posesión y con las prevenciones establecidas en la misma ley. Que en cuanto a su naturaleza, estas varían, para algunos su posesión se encuentra estrictamente prohibida por la ley al no tener un uso terapéutico y, para aquellos que lo tienen, se otorgan sólo con requisitos establecidos en la ley, toda vez, que son susceptibles de uso indebido o abuso. Por lo que toca a la cantidad de medicamentos, estas deben ser las necesarias para el tratamiento médico de las personas que los posean, toda vez, que pueden iniciarse una adicción a raíz de la prescripción de un medicamento por parte de un médico.

En cuanto al artículo 195 bis del Código Penal, se prevé que la posesión o transporte de narcóticos, cuando por la cantidad como por los demás circunstancias del hecho, no pueda considerarse destinada a realizar alguna de las conductas previstas en el artículo 194 de éste Código y que no sea miembro de una asociación delictuosa, se aplicarán las penas previstas en las tablas contenidas en el apéndice 1 de este ordenamiento; si el narcótico no se encuentra comprendido en las mismas, se aplicará hasta la mitad de las penas señaladas en el artículo anterior.

En el artículo 196 del Código Penal, aumentan las penas en una mitad más de lo previsto en el artículo 194, en las siguientes hipótesis: Cuando se cometa por servidores públicos encargados de su prevención, denuncia, etc. o por miembros de las Fuerzas Armadas Mexicanas; que la víctima fuera menor de edad o incapacitada para comprender o resistirse a la conducta del agente; el utilizar a menores de edad; realizar el acto delictivo en centros educativos, de asistenciales, de reclusión y sus alrededores; se realice por profesionistas, -

técnicos, auxiliares o personal relacionado con las disciplinas de la salud; cuando el agente ordene una de estas conductas, aprovechándose de la jerarquía que tenga sobre ella y, cuando el sujeto que regente un establecimiento permita que se configure alguno de los delitos previstos en este capítulo, además se le clausurará su negocio. En este artículo el sujeto activo es una persona que tiene un cargo o una jerarquía en cuanto a los demás sujetos.

Para el artículo 196 bis del Código Penal, la penalidad es de 20 a 40 años y de 500 a 10 000 días multa, al que en forma de dirigente de una asociación tenga como finalidad cometer algunos de los delitos contemplados en este capítulo. Si el sujeto no tiene facultades de decisión, la pena será hasta una mitad y, al servidor público o al miembro de la Fuerza Armada Mexicana, la misma penalidad pero con la destitución de su cargo a un tiempo igual a la pena impuesta.

En el artículo 197 del Código Penal, la penalidad es de 3 a 9 años de prisión y de 60 a 180 días de multa, al que suministre de cualquier forma a otro, alguno de los narcóticos ya referidos, sin mediar prescripción médica legalmente autorizada; la pena se eleva en una mitad si al que se le suministra es un incapacitado. La pena de 2 a 6 años de prisión y de 40 a 120 días multa se le impondrá al que suministre gratis o prescriba a un mayor de edad, o también al que induzca o auxilie para que consuma alguno de los narcóticos señalados; si es para un incapaz, la pena se eleva en una mitad.

En cuanto al artículo 198 del Código Penal, se refiere a la gente de campo, sea el dueño o no, que se dedique al cultivo de narcóticos, que tenga escasa instrucción y necesidad económica, se le aplicará de uno a seis años de prisión. En caso de que no reúna los requisitos se le aplicará hasta las dos terceras partes de la prevista en el artículo 194, con la finalidad de realizar lo -

previsto en las fracciones I y II, en caso contrario se le aplicará la pena de prisión de 2 a 8 años. Si el delito lo comete un servidor público o de la Fuerza Armada Mexicana, se le aplicará además de las penas, la destitución de su cargo e inhabilitación de 1 a 5 años para cualquier cargo público.

En el artículo 199 del Código Penal, se establece que el farmacodependiente que posea algún narcótico para su consumo personal, no se le aplicará pena alguna. El Ministerio Público al enterarse de que es un adicto el indiciado deberá de dar aviso inmediatamente a las autoridades sanitarias, para el tratamiento que corresponda. Para el caso de la condena condicional o libertad preparatoria no se considerará como mala conducta el relativo a la adicción, pero si se exigirá que el indiciado se someta al tratamiento adecuado para su curación bajo vigilancia de la autoridad ejecutora.

En nuestro Código Penal, se advierte que en las conductas de los habituados al consumo de drogas, puede no existir la comisión de un delito, pero invariablemente el Ministerio Público Federal, con el auxilio de peritos deberá comprobar plenamente esta situación, por lo que, si esta situación se confirma, no ejercitará acción penal, únicamente remitirá al sujeto a disposición de la autoridad sanitaria federal para su tratamiento rehabilitatorio.

En este orden de ideas, el drogadicto aún cuando no haya cometido algún delito, representa un peligro al bien jurídico tutelado como lo es, la seguridad de la sociedad en la salud del toxicómano y la seguridad de la sociedad en el control estatal de los narcóticos poseídos por el sujeto; por ello, la ley dispone que debe ser sometido a un tratamiento bajo la responsabilidad de las autoridades sanitarias, con el fin de curarlo y evitar que su conducta se difunda y prolifere con gran riesgo para la salud pública y que a la vez el toxicómano pueda tener una efectiva rehabilitación social; pero también -

debemos tener en cuenta que la cantidad de narcóticos que el adicto tenga en su poder, será la que determine su situación legal.

2.1.4. CODIGO FEDERAL DE PROCEDIMIENTOS PENALES.

El capítulo tercero del título décimo segundo, hace referencia al procedimiento relativo de los que tienen el hábito o la necesidad de consumir estupefacientes o psicotrópicos.

Art. 523 del Código Federal.

"Cuando el Ministerio Público tenga conocimiento de que una persona ha hecho uso indebido de estupefacientes o psicotrópicos, al iniciar su averiguación, se pondrá inmediatamente en relación con la autoridad sanitaria federal correspondiente para determinar la intervención que ésta deba tener en el caso". (73)

Se alude que cuando el Ministerio Público tenga conocimiento, es decir, no requiere que esté comprobado plenamente que el sujeto hubiere hecho uso indebido de algún narcótico, sólo basta la presunción o la simple sospecha para que se haga intervenir inmediatamente a la autoridad sanitaria federal.

La intervención que se le deba dar a la autoridad sanitaria federal, está condicionada su acción en cuanto el resultado del peritaje médico que se realice al presunto responsable en la comisión del delito en contra de la salud.

Art. 524.- " Si la averiguación se refiere a la adquisición y posesión de estupefacientes o psicotrópicos, el Ministerio Público, de acuerdo con la autoridad sanitaria a que se refiere el artículo anterior, precisará acuciosamente si esa posesión tiene por finalidad exclusiva el uso personal que de ellos haga el -

(73) Código Federal de Procedimientos Penales. Edic. 49ª Ed. Porrúa, S.A. México, 1994.
p. 152.

indiciado. En este caso, y siempre que el dictamen hecho por la autoridad sanitaria indique que el inculpado tiene el hábito o la necesidad de consumir ese estupefaciente o psicotrópico y la cantidad sea la necesaria para su propio consumo, no hará consignación a los tribunales; en caso contrario, ejercerá acción penal". (74)

Este artículo tiene relación con el artículo 199 del Código Penal del Distrito Federal en materia común y para toda la República en materia federal, pues dispone reglas específicas sobre la posesión de los narcóticos, toda vez que en ella se establece, que si dentro de la averiguación previa, en lo que se refiere al delito de posesión, si es para consumo personal, impide el ejercicio de la acción penal, siempre y cuando se acumule a tal uso el hábito o la necesidad del consumo; debiendo manifestarse en el peritaje médico el grado de dependencia del adicto, para actuar en consecuencia; si se pronostica una dependencia grave o no, inmediatamente debe ser desintoxicado, canalizándolo a un tratamiento bajo el cuidado de la autoridad sanitaria, en ambos casos es obligatorio para la persona que hace un uso indebido de los narcóticos, siendo este tratamiento el condicionante del no ejercicio de la acción penal; en caso contrario, la abstención del ejercicio de la acción penal, estaría dejando al sujeto activo fuera de la ley, pues lo deja a un lado y en libertad sin proporcionarle un medio para desalentar su adicción o en su caso su habituación a los narcóticos.

En consideración a esto, García Ramírez y haciendo referencia a lo que propone Quiroz Cuarón, manifiesta:

" . . . se avanza en la benevolencia, apoyada en un criterio más justo sobre las causas del problema, en el tratamiento hacia el usuario y el adicto, considerando a éste como un enfermo que no amerita pena, sino en todo

(74) Código Federal de Procedimientos Penales Op. Cit. p 152.

caso medida terapéutica de seguridad. Al plantear un catálogo de reacciones frente a estas conductas, Quiroz Cuarón propone: para los experimentadores primarios, libertad bajo protesta, condicionada al tratamiento; para los usuarios, medidas de seguridad y tratamiento; para los farmacodependientes inductores, sanciones legales y tratamiento; y para los traficantes, sanciones penales y en su caso el tratamiento". (75)

Art. 525.- "Si se hubiere hecho la consignación y dentro de los setenta y dos horas que señala el artículo 19 constitucional, se formula o se ratifica el dictamen en el sentido de que el inculpado tiene el hábito o la necesidad de consumir el estupefaciente o psicotrópico y la cantidad sea la necesaria para su propio consumo, el Ministerio Público se desistirá de la acción penal sin necesidad de consultar al Procurador y pedirá al tribunal que el detenido sea puesto a disposición de la autoridad sanitaria federal para su tratamiento, por el tiempo necesario para su curación." (76)

Vemos que al darse el dictamen o su ratificación dentro de la etapa procesal indicada da como consecuencia el sobreseimiento de la causa siempre y cuando el Ministerio Público se desista de la acción penal, así al concluir el proceso penal, el sujeto debe quedar a cargo de una institución o de la autoridad sanitaria respectiva indicada por el Ministerio Público en el auto de desistimiento, para que sea tratado y estabilizado psíquica y emocionalmente, con el fin de reintegrarse a la sociedad, por lo que indicamos que esta es una medida de seguridad y no de una pena.

Es que la actividad de la autoridad persecutoria, por supuesto, cuando se cae en la cuenta de que el sujeto de la averiguación -sea indiciado, -

(75) García Ramírez Sergio. Derecho Procesal Penal. Edic. 3ª Ed. Porrúa, S.A. México, 1980. p. 461.

(76) Código Federal de Procedimientos Penales. Op. Cit. p. 152 - 153.

sea procesado, según la etapa procedimental que se encuentre- es adicto, por lo tanto, no amerita procedimiento penal alguno, sino curativo...(77)

Hemos mencionado que debe llevarse un tratamiento ante la autoridad sanitaria federal, y en el momento de que esto no se lleva a cabo, no existe rehabilitación para el adicto o el habitual y, en el caso de sentenciados, dará lugar a una reincidencia, pero en el caso de que no exista sentencia como en el artículo comentado, solamente habrá una reincidencia ficticia. En lo personal, debo manifestar en contraposición a lo establecido que además del procedimiento curativo, debe imponerse una sanción que no necesariamente sea de prisión, sino que esta puede ser el de servicios a la comunidad.

Art. 526.- "Si el inculpado está habituado o tiene la necesidad de consumir estupefacientes o psicotrópicos y además de adquirir o poseer los necesarios para su consumo, comete cualquier delito contra la salud, se le consignará sin perjuicio de que intervenga la autoridad sanitaria federal para su tratamiento." (78)

En este supuesto vemos que el individuo es propiamente un delincuente contra la salud, por lo que se le deberá consignar ante autoridad competente, toda vez, de que si en el dictamen médico concluye de que el inculpado tiene el hábito o la necesidad de consumir narcóticos, pero la cantidad asegurada es mucho mayor y notoriamente desproporcionada a la requerida para su consumo, invariablemente se trata de un sujeto que los posee para traficar y no para su consumo personal, motivo por el que habrá que ejercer acción penal en su contra.

(77) García Ramírez Sergio. Op. Cit. p. 462.

(78) Código Federal de Procedimientos Penales. Op. Cit. p 153.

En cuanto a la excusa absolutoria, de que el sujeto está habituado a los narcóticos, dándoles un uso personal, pero que dentro de ésta, comete o lleva a cabo cualquier otra modalidad en materia de estupefacientes o psicotrópicos, siendo un delito contra la salud. Se le consignará por cualquiera de esta modalidad, sin perjuicio de que sea tratado por la autoridad sanitaria federal.

Art. 527.- "Cuando exista aseguramiento de estupefacientes o psicotrópicos, los peritos de la autoridad sanitaria federal o cualesquiera otros oficiales, rendirán al Ministerio Público o a los tribunales, un dictamen sobre los caracteres organolépticos o químicos de la sustancia asegurada. Este dictamen cuando hubiere detenido, será rendido dentro del término de setenta y dos horas a que se refiere el artículo 19 constitucional." (79)

A todo lo largo del procedimiento interviene de una manera u otra la Secretaría de Salud, su delegado y a falta de éste el perito médico oficial, que en este caso, que exista aseguramiento de estupefacientes o psicotrópicos, se necesitará del peritaje químico, para que el perito médico oficial pueda establecer en virtud de ésta, que tipo de sustancias estupefaciente o psicotrópico pertenece el objeto asegurado y una vez terminada, se concluya si pertenece a las listas de las sustancias mencionadas en la Ley General de Salud, para que una vez determinada la cantidad exacta asegurada, sea manifestada al Ministerio Público o al tribunal, para que sea tomada en cuenta tanto en la conclusión como en la sentencia.

El dictamen que rindan los peritos a la autoridad que conozca del asunto en cuestión, debe ser rendido dentro de las setenta y dos horas que constituyen el plazo constitucional para dictar auto de formal prisión.

(79) Código Federal de Procedimientos Penales. Op. Cit. p. 153.

2.1.5.-LEY GENERAL DE SALUD.

Esta ley, reglamenta el derecho a la protección de la salud que tiene toda persona en los términos del artículo cuarto de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en ella se establecen las bases y modalidades para el acceso a los servicios de salud y la concurrencia de la Federación y las entidades federativas en materia de salubridad general. (80)

Tiene como finalidad el bienestar físico y mental del hombre, el disfrute de las condiciones que contribuyan al ejercicio pleno de sus capacidades y su acrecentamiento en su desarrollo social, manteniendo los servicios de salud y de asistencia social que satisfaga a toda la población y el apoyo a la investigación científica en el mejoramiento de sus técnicas en beneficio de la salud de todos los mexicanos.

Por ello, se establece en el artículo tercero, fracción XXI, de la Ley General de Salud que es materia de salubridad general: "*El programa contra la farmacodependencia*".(81)

Hemos comentado con anterioridad que nuestro Código Penal, ante la imposibilidad de definir con precisión lo que se debe entender por narcótico, establece el sistema del reenvío a la Ley General de Salud, a los Convenios o Tratados Internacionales celebrados por México, y las demás disposiciones expedidas por la autoridad sanitaria federal correspondiente, previstas en la Ley General de Salud.

(80) Ley General de Salud. Edic. 8ª. Ed. Porrúa, S.A. México, 1992. Art. 1º.

(81) Ley General de Salud. Op. Cit. Art. 3º. Fracc. XXI.

La Ley General de Salud, establece en el título décimo segundo, en los capítulos quinto y sexto respectivamente, cuales son los estupefacientes y psicotrópicos.

En el capítulo V, se establece en forma exclusiva lo que son los estupefacientes:

Art. 234 de la Ley General de Salud.

Para los efectos de esta ley, se consideran estupefacientes:

Acetildihidrocodeína.

Acetilmetadol.

Acetofina.

Alfacetilmetadol.

Alfameprodina.

Alfentanil.

Alilprodina.

Anileridina.

Becitramida.

Bencetidina.

Bencilmorfina.

Betacetilmetadol.

Betameprodina.

Betametadol.

Betaprodina.

Buprenorfina.

Butirato de dioxafetilo.

Cannabis sativa, índica y americana o marihuana, su resina, preparados y semillas.

Cetobemidona.

Coca.

Cocaína.

Codeína.

Codoxima.

Concentrado de paja de adormidera.

Desomorfina.

Dextromoramida.

Dextropropoxifeno.

Dianpromida.

Dietiltiambuteno.

Difenoxilato.
Difenoxina.
Dihidrocodeína.
Dihidromorfina.
dimefeptanol.
Dimenoxadol.
Dimetiltiambuteno.
Dipipanona.
Drotebanol.
Ecgonina, sus ésteres y derivados que sean convertibles en ecgonina y cocaína.
Etilmetiltiambuteno.
Etilmorfina.
Etonitaceno.
Etorfina.
Etoxidina.
Fenadoxona.
Fenampromida.
Fenazocina.
Fenmetracina.
Fenomorfan.
Fenoperidina.
Fentanil.
Folcodina.
Furetidina.
Heroína.
Hidrocodona.
Hidromorfinol.
Hidromorfona.
Hidroxiptidina.
Isometadona.
Levofenacilmorfan.
Levomorfán.
Levomoramida.
Levorfanol.
Metadona.
Metadona, intermediario de la.
Metazocina.
Metildesorfina.
Metildihidromorfina.
Metilfenidato.
Metopón.
Mirofina.

Moramida, intermediario del.
Morferidina.
Morfina.
Morfina bromometilato y otros derivados de la morfina con nitrógeno pentavalente, incluyendo en particular los derivados de n-oximorfina, uno de los cuales es la n-oxicodina.
Nicocodina.
Nicodicodina.
Nicomorfina.
Noracimetadol.
Norcodeína.
Norlevorfanol.
Normetadona.
Normorfina.
Norpipanona.
N-Oximorfina.
Opio.
Oxicodona.
Oximorfona.
Paja de adormidera.
Pentazocina y sus sales.
Petidina.
Petidina intermediario A de la.
Petidina intermediario B de la.
Petidina intermediario C de la.
Piminodina.
Piritarmida.
Proheptacina.
Propetidina.
Propiramo.
Racemetorfán.
Racemoramida.
Racemorfán.
Sufentatanil.
Tebacón.
Tebalna.
Tilidina.
Trimeperidina; y
Los isómeros de los estupefacientes de la lista anterior a menos que estén expresamente exceptuados. (82)

(82) Ley General de Salud. Op. Cit. p. 41 y ss.

A todas estas sustancias enunciadas, si en cualquier momento determinado apareciere un derivado de estos productos, de naturaleza análoga o cualquier otra sustancia que determine la Secretaría de Salud o el Consejo de salubridad General, se puede ampliar, publicándose en el Diario Oficial de la Federación, en clara concordancia a lo establecido en los convenios internacionales celebrados por México.

Vemos que se establecen las condiciones para la posesión, siembra, cultivo, cosecha, elaboración, preparación, adquisición, comercio, transporte, suministro médico, su uso, empleo, consumo y en general, todo acto relacionado con los estupefacientes; quedan sujetos a las disposiciones de la ley en comento y sus reglamentos, a los tratados y convenios internacionales celebrados por México, a las disposiciones que expida el Consejo de Salubridad General, los que establezcan otras leyes y disposiciones de carácter general relacionadas con los estupefacientes y las disposiciones que emitan otras dependencias del Ejecutivo Federal.(83)

Aclaremos que estos actos sólo podrán realizarse con fines médicos y científicos y requerirán autorización de la Secretaría de Salud.

En el artículo 237 de la Ley General de Salud, se establecen prohibiciones absolutas a las que se sujeta la posesión de estupefacientes y también en sus diversas modalidades, en relación a diversas sustancias vegetales, como son: opio preparado para fumar, diacetilmorfina o heroína, sus sales o preparados, cannabis sativa, índica y americana o marihuana, papaver somniferum o adormidera, papaver bacteatum y erythroxilón novogratense o coca, en cualquiera de sus formas o preparaciones; igual prohibición tendrá la -

(83) Ley General de Salud. Op. Cit. pp. 41 y ss.

posesión de sustancias de las descritas en el artículo 234 de la Ley General de Salud, cuando se considere que puedan ser sustituidas en sus usos terapéuticos por otros elementos que, no originen dependencia, reservándose su adquisición o posesión exclusivamente para fines de investigación científica; se establece el formato para prescribir, que será a base de recetarios o permisos especiales y una limitación para los preparados que contengan las sustancias listadas, que sólo serán surtidas en los establecimientos autorizados para ello, por lo que su preparación, prescripción, venta y suministro de estupefacientes al público, quedan sujetas a disposiciones especiales de la Secretaría de Salud. (84)

Capítulo sexto, de las sustancias psicotrópicas:

Art. 244.- Señala que para los efectos de esta Ley, se consideran sustancias psicotrópicas las señaladas en el artículo 245 de este ordenamiento y aquellas que determine específicamente el Consejo de Salubridad General o la Secretaría de Salud.

También se consideran psicotrópicos, los barbitúricos y otras sustancias naturales o sintéticas, depresoras o estimulantes del sistema nervioso central, que por su acción farmacológica pueden inducir a la farmacodependencia. Criterio adoptado por nuestra legislación y por la Organización Mundial de la salud, la cual veremos en lo siguiente.

En este orden, el artículo 245 del ordenamiento sanitario clasifica a las sustancias psicotrópicas en cinco grupos:

I.- Las que tienen valor terapéutico escaso o nulo y que, por ser -

(84) Ley General de Salud. Op. Cit. pp.44 y ss.

susceptibles de uso indebido o abuso, constituyen un problema especialmente grave para la salud pública, y son:

Catinona
 DET
 DMA
 DMHP
 DMT
 Brolamfetamina o DOB
 DOET
 (+)-Lisergida o LSD, LSD-25
 MDA
 Tenamfetamina o MDMA
 Mescalina (peyote; lophophora william ii; halonium williansii;
 anhalonium lewin ii)
 MMDA
 Parahexilo.
 Eticiclidina o PCE
 Roliciclidina o PHP, PCPY
 PMA
 Psilocina, psilotsina
 Psilobibina, hongos alucinantes de cualquier variedad botánica,
 en especial las especies psilocibe mexicana, stopharia.
 DOM,STP
 TCP
 THC
 TMA

Cualquier otro producto derivado o preparado que contenga las sustancias señaladas en la relación anterior y cuando expresamente lo determine la Secretaría de Salud o el consejo de Salubridad General, sus precursores químicos y en general los de naturaleza análoga.

II.- Las que tienen valor terapéutico, pero constituyen un problema para la salud pública, y que son:

Amobarbital
 Anfetamina
 Ciclobarbitol
 Dextroanfetamina (dexanfetamina)
 Fenetilina
 Fenciclidina
 Heptabarbitol

Meclocualona
Metacualona
Metanfetamina
Nalbufina
Pentobarbital
Secobarbital

III.- Las que tienen valor terapéutico, pero constituyen un problema para la salud pública, y que son:

Benzodiazepinas:
Alprazolam
Bromazepam
Brotizolam
Camazepam
Clobazam
Clonazepam
Cloracepato dipotásico
Clordiazepóxido
Clotiazepam
Cloxazolam
Delorazepam
Diazepam
Estazolam
Fludiazepam
Flunitrazepam
Flurazepam
Halazepam
Haloxazolam
Ketazolam
Loflfacepato de etilo
Loprazolam
Lorazepam
Lormetazepam
Medazepam
Nimetazepam
Nordazepam
Oxazepam
Oxazolam
Pinazepam
Prazepam
Quazepam
Temazepam
Tetrazepam

Triazolam

Otros:

Anfepramona (dietilpropión)

Carisoprodol

Clobenzorex (clorofentermina) Etclorvinol

Fendimetrazina

Fenproporex

fentermina

Glutetimida

Hidrato de cloral

Ketamina

Mefenorex

Meprobamato

Trihexifenidililo.

IV.- Las que tienen amplios usos terapéuticos y constituyen un problema menor para la salud pública, y son:

Gabob (ácido gamma amino beta hidroxibutírico)

Alobarbital

Amitriptilina

Aprobarbital

Barbital

Benzofetamina

benzquinamina

Buspirona

Butabarbital

Butaperazina

Butetal

Butriptilina

Cafeína

Carbamazepina

Carbidopa

Carbromal

Clorimipramida clorhidrato

Cloromezanona

Cloropromazina

Clorprotixeno

Deanol

Desipramina

Ectilurea

Etinamato

Fenelcina

Fenfluramina
Fenobarbital
Flufenazina
Isocarboxazida
Haloperidol
Hexobarbital
Hidrógena
Imipramina
Mazindol
Lefetamina
Levodopa
Litio-carbonato
Maprotilina
Naloxona
Mepazina
Metilfenobarbital
Metilparafinol
Metiprilona
Nor-pseudoefedrina (+) catina
Nortriptilina
Paraldehido
Penfluridol
Pentotal sódico
Perfenazina
Pipradrol
Promazina
Propilhexedrina
Sulpiride
Tetrabenazina
Tialbarbital
Tioproperazina
Tioridazina
Tramadol
Trazodone
Trifluoperazina
Valproico (ácido)
Vinilbital.

V.- Las que carecen de valor terapéutico y se utilizan corrientemente en la industria, mismas que se determinarán en las disposiciones reglamentarias correspondientes. (85)

(85) Ley General de Salud. Op. Cit. pp. 46 y ss.

Respecto a este último punto, el artículo 1155 del Reglamento de la Ley General de Salud en materia de control sanitario de actividades, establecimientos, productos y servicios, establece cuales son las sustancias psicotrópicas que señala el quinto grupo del artículo 245 y son las siguientes:

A) Materias primas que se utilizan en la industria, aisladamente o en combinación, cuya inhalación produce o puede producir efectos psicotrópicos:

- Hidrocarburos
- Hidrocarburos oxigenados
- Hidrocarburos nitrados
- Esteres
- Cetonas
- Alcoholes
- Eteres
- Glicóéteres.

B) Productos terminados que contengan algunas de las materias primas de la primera fracción de este grupo, cuya inhalación produzca o puede producir efectos psicotrópicos:

Sub-Grupo I:

- Adelgazadores (también conocidos como tñeres)
- Adhesivos, pegamentos o cementos
- Pinturas
- Barnices
- Lacas
- Esmaltes
- Gasolinas
- Removedores
- Desmanchadores
- Desengrasantes

Sub-Grupo II:

- Selladores
- Tintas
- Impermeabilizantes

Sub-Grupo III:

Aerosoles
Desodorantes
Anticongelantes. (86)

En el listado que se hace de las sustancias psicotrópicas a que se refieren los cinco grupos, están clasificados según el riesgo que representan para la salud y su valor terapéutico.

Se deja al arbitrio de la Secretaría de Salud, determinar cualquier otra sustancia no incluida en el artículo 245, que considere como psicotrópica para los efectos de esta Ley, así como los productos, derivados o preparados que la contengan. Las listas correspondientes se publicarán al darse la hipótesis en el Diario Oficial de la Federación, precisando el grupo que corresponda a cada una de las sustancias incluidas.

Los requisitos a la que quedan sujetas la posesión de psicotrópicos, se encuentran en:

I.- Las disposiciones de esta Ley y sus reglamentos;

II.- Los tratados y convenciones internacionales en los que los Estados Unidos Mexicanos sean parte y que se hubieren celebrado con arreglo a las disposiciones de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos;

III.- Las disposiciones que expida el Consejo de Salubridad General;

IV.- Lo que establezcan otras leyes y disposiciones de carácter general relacionadas con la materia;

V.- Las normas técnicas que dicte la Secretaría de Salud, y

(86) Reglamento de la Ley General de Salud en materia de control sanitario de actividades, establecimientos, productos y servicios. Edic. 8ª. Ed. Porrúa, S.A. México, 1992. pp. 351 y ss.

VI.- Las disposiciones relacionadas que emitan otras dependencias del Ejecutivo Federal en el ámbito de sus respectivas competencias". (87)

Los actos a que se refiere el artículo 247 de la Ley, entre ellos el de posesión, sólo podrá realizarse al utilizarse con fines médicos y científicos y requerirán, al igual que las sustancias respectivas, autorización de la Secretaría de Salud, llenando los requisitos que para el caso fije la Ley, al presentar el protocolo de investigación, esto es con relación a las sustancias incluidas en la fracción I del artículo 245 de la Ley en comento.

Se establece que las sustancias psicotrópicas correspondientes a la fracción II del artículo 245 de la Ley General de Salud, previstas en las listas, igual aplicación se dará a lo previsto en el artículo 246, quedarán sujetas a las disposiciones previstas para los estupefacientes. (88)

Las sustancias psicotrópicas correspondientes a la fracción III del artículo 245, requerirán para su venta y suministro al público receta médica que contenga el número de la cédula profesional del médico que la expida, la que deberá surtirse por una sola vez y retenerse en la farmacia, de acuerdo a las disposiciones de la Secretaría de Salud.

Los mismos requisitos previstos para la fracción III, lo serán para las sustancias que pertenezcan a la fracción IV, con la diferencia de que éstas podrán surtirse hasta por tres veces en el transcurso de seis meses contados al momento de la expedición de la receta, sin necesidad de que sea retenida en la farmacia que la surta. (89)

(87) Ley General de Salud. OP. Cit. p. 50.

(88) Ibidem p. 51.

(89) Idem.

El título décimo octavo, establece las medidas de seguridad, sanciones y delitos; el capítulo segundo de la Ley, se define a las sanciones administrativas, mismas que se aplicarán sin perjuicio de las penas que pudieran corresponder cuando las conductas sean constitutivas de delitos y se enuncian estas sanciones, las cuales deberán estar fundadas y motivadas para la fijación de la cuantía o de la resolución, para esto la autoridad sanitaria deberá tomar en consideración los daños que se hayan producido en la salud de las personas, la gravedad de la infracción, la calidad de reincidencia del infractor y las condiciones económicas en las que vive.

Para la fijación de las multas, se calcula refiriéndose el salario mínimo general vigente en la zona económica de que se trate, y no a cuantías rígidas.

En el capítulo tercero, se establece el procedimiento a seguir para aplicar las medidas de seguridad y las sanciones, los cuales deben estar fundadas y motivadas en los términos de los artículos 14 y 16 constitucional; se tomará en cuenta las necesidades, derechos e intereses de la sociedad en general; se considerarán las experiencias y precedentes que se hayan tenido en el ejercicio de las facultades específicas que van a ser usadas; los demás que establezca el superior jerárquico, tendientes a la predictibilidad de la resolución de los funcionarios, y la resolución que se adopte se hará saber por escrito al interesado dentro del plazo que marca la Ley, cuando no exista plazo, dentro de un lapso no mayor de cuatro meses; se hará uso de la fuerza pública, para lograr la ejecución de las sanciones y medidas de seguridad que procedan. (90)

En el cuarto capítulo del citado título, se establece el recurso de --

(90) Ley General de Salud. Op. Cit. pp. 81 y ss.

inconformidad, en donde se simplifica el procedimiento correspondiente y dando mayor garantía a los particulares ante el titular del órgano sanitario, toda vez que el particular tiene derecho a que las autoridades sanitarias le orienten sobre la tramitación del acto recurrido.

En el capítulo quinto, se establece un término de prescripción de cinco años contados a partir del día en que se cometió la falta administrativa, si fue consumada o desde que cesó si fuere continua; la impugnación interrumpe la prescripción hasta que la resolución que se dicte no admita ulterior recurso; la autoridad debe declararla de oficio y el interesado por la vía de excepción.

Concluye la ley con el capítulo sexto, refiriéndose a las modalidades del delito en contra de la salud, entre ellas el de la posesión. Establece la pena de uno a ocho años de prisión y multa equivalente de cien a dos mil días de salario mínimo general vigente en la zona económica de que se trate, el que sin autorización de la Secretaría de Salud, posee o realice actos con sustancias, cuando estas sean de alta peligrosidad para la salud de las personas, de acuerdo con las normas técnicas emitidas por la autoridades sanitarias. (91)

2.1.6. CONCEPTOS COMUNES SOBRE LOS NARCOTICOS.

DROGA.- Existen diferentes definiciones del concepto de droga, debidas, básicamente, a su evolución a lo largo del tiempo. Para darle mayor simplificación al concepto de esta exposición, nos ajustaremos al criterio de la -

(91) Ibidem. pp. 83 y ss.

Organización Mundial de la Salud, que son aceptados comúnmente en todo el mundo.

"Para la OMS, droga es toda sustancia química que, introducida voluntariamente en el organismo de un sujeto, posee la propiedad de modificar las condiciones físicas y/o químicas de éste". (92)

FARMACO O MEDICAMENTO.- Desde el punto de vista etimológico, la palabra fármaco proviene del latín farmacum, que se asemeja a medicamento. Pueden ser naturales si provienen de vegetales o animales, sintéticos si se producen en el laboratorio y semisintéticos cuando se obtienen químicamente de productos naturales.

"Fármaco es toda sustancia capaz de modificar los sistemas biológicos en sus componentes estructurales y funcionales. En cuanto al empleo del fármaco, se presenta otro concepto que es el medicamento; así tenemos, cuando es empleado en el área clínica, alcanza el rango de medicamento". (93)

NARCOTICO.- Nuestro Código Penal Vigente para el Distrito Federal, considera que los narcóticos son los estupefacientes, psicotrópicos y demás sustancias o vegetales que determinen la Ley General de Salud, los convenios y tratados internacionales de observancia obligatoria en México y los que señalen las demás disposiciones legales aplicables en la materia, que constituyen un problema grave para la salud pública.

ESTUPEFACIENTE.- La palabra estupefaciente proviene del latín stupefactio,-

(92) De la Garza Fidel. Vega Amando. La juventud y las drogas. Guía para jóvenes padres y maestros, edic. 2ª. Ed. Trillas. México, 1989. p. 9.

(93) García Ramírez Efraín. Op. Cit. p. 8.

estupefaciens, estupefacción, que significa pasmo, estupor, embotamiento, adormecimiento. Esta palabra es utilizada tanto en el ámbito jurídico como farmacológico; su producción y comercio se encuentra reglamentada y prohibida, por lo que su venta requiere receta médica.

"Es una sustancia narcótica que al ser introducida en un cuerpo viviente, hace perder la sensibilidad, provocando que se transforme, un cambio anormal en la sensibilidad; que produce estupefacción, pasmo o estupor. Pueden crear dependencia física o psicológica, como la morfina, la cocaína y otras". (94)

PSICOTROPICO.- "Son aquellas sustancias que provocan en el sujeto que las ingiere un cambio en la psique, una deformación de la misma. Entre ellas tenemos al L.S.D., la mescalina, los hongos alucinantes, las anfetaminas. Pueden crear dependencia física o psicológica". (95)

La Ley General de Salud clasifica a los psicotrópicos en cinco grupos y para dividirlos se ha utilizado el criterio de la eficacia terapéutica y la mayor o menor gravedad de los problemas sanitarios que provocan.

HABITO.- "Es el consumo repetido de una misma droga; cuyas características son tres: la primera es el deseo sin llegar a una exigencia de seguir usando la droga, en virtud del bienestar y euforia que produce, la segunda es la tendencia escasa o nula de aumentar la dosis del narcótico suministrado y la tercera es de cierta dependencia psíquica provocadas por el efecto de la droga, sin que se produzca una dependencia física y por lo tanto no se manifiesta el síntoma de abstinencia".(96)

(94) García Ramírez Efraín. Op. Cit. p.9.

(95) Idem.

(96) Ibidem p. 34.

NECESIDAD.- "Es el impulso irresistible de consumir o ingerir drogas, pues de no hacerlo y faltar en el organismo se presentarían signos de malestar físico, psíquico o ambos". (97)

FARMACODEPENDIENTE.- "Es cuando la droga provoca alteraciones en el organismo, modificando el comportamiento psicológico, físico y social del sujeto, quien muestra impulsos irreprimibles de continuar administrándose el narcótico en una forma periódica o continua, para poder experimentar repetidamente los efectos que la sustancia produce". (98)

"Existen dos clases de dependencia la física y la psíquica, la primera es la necesidad de administrarse una droga que se caracteriza por la aparición de síntomas físicos cuando se suspende abruptamente su consumo regular y la segunda, es el impulso a la administración periódica o crónica de una droga en busca del efecto placentero o del alivio de un malestar psicológico".(99)

ADICTO.- Para la Organización Mundial de la Salud, "es el estado de intoxicación periódica o crónica, perjudicial para el individuo y para la sociedad, producido por el consumo repetido de tales sustancias. Sus características son las siguientes: primera, deseo o necesidad invencibles para continuar tomando la droga y para obtenerla por cualquier medio posible; segunda, tendencia a aumentar la dosis de droga y tercera, dependencia psíquica, física o ambas".(100)

(97) Ibidem. p. 35.

(98) De la Garza Fidel. Vega Amando. Op. Cit. p. 9.

(99) García Liñán Carmen. Op. Cit. p. 94.

(100) García Ramírez Efraín. Op. Cit. p. 36.

CONSUMO CRONICO.- "Utilización regular continua y prolongada de una o varias drogas por un sujeto que por lo general desarrolla dependencia".(101)

SINDROME DE ABSTINENCIA.- "Son una serie de trastornos fisiológicos y psíquicos más o menos intensos que se presentan cuando se suspende bruscamente el uso regular de una droga". (102)

PRINCIPIO ACTIVO.- "Es la sustancia que tiene un compuesto y misma que produce los efectos farmacológicos que la distinguen". (103)

ALUCINOGENOS.- "Son una serie de sustancias naturales y sintéticas que afectan primordialmente la percepción de la realidad. La más conocida es el L.S.D. y los alucinógenos mexicanos como la mescalina, que se extrae del peyote y la psilosibina, que es el principio activo de los hongos alucinógenos, y la fenciclidina o P.C.P. a veces considerado como alucinógeno".(104)

ESTIMULANTES.- "Son aquellas drogas que excitan el sistema nervioso central y producen un estado de alerta y de actividad. Se incluyen entre ellas la cafeína, la cocaína y, sobre todo, las anfetaminas".(105)

"Las anfetaminas son estimulantes del organismo, por lo que son utilizados para obtener mayor energía e inclusive para bajar de peso, o aliviar la fatiga, ya que el sistema nervioso central es estimulado. Como el Ionamin, tenuate y redotex". (106)

(101) García Liñán Carmen. Op. Cit. p. 93.

(102) Ibidem. p. 96.

(103) García Ramírez Efraín. Op. Cit. p. 38.

(104) De la Garza Fidel. Vega Amando. Op. Cit. p. 95.

(105) Ibidem. p. 105.

(106) García Ramírez Efraín. Op. Cit. p. 48.

SEDANTES.- "Son sustancias que deprimen la actividad del sistema nervioso central; son más conocidos como tranquilizantes o inductores del sueño, debido a que calman la ansiedad y a su efecto sedante que produce sueño como parte de su capacidad hipnótica. Los sedantes más conocidos son aquellos que se usan como píldoras para dormir; se dividen en tres categorías: los barbitúricos, los no barbitúricos y las benzodiazepinas".(107)

INHALANTES.- "Se llama así a los disolventes industriales que son utilizados con fines de abuso por algunas personas. Estos disolventes pueden provocar intoxicación voluntaria o involuntaria cuando se inhalan. Se encuentran en los productos de uso industrial y doméstico, como en los aerosoles (sprays), las pinturas, los pegamentos plásticos, las tinturas de zapatos, los adelgazadores de pintura, como el thinner, la gasolina, la acetona, y otras". (108)

POSESION.- Esta palabra viene de posse que significa poder, de un señorío y de posidere, sidere, que deviene de sentarse, lo cual conjuga la idea de hallarse en posesión de una cosa, de algo o de un derecho.

"Acto de poseer una cosa, facultad de disponer de un bien, la cosa poseída, disfrute de un bien no fundamentado en un título de plena propiedad, estado de la persona sobre cuyo espíritu ejerce perniciosa influencia un espíritu malo".(109)

(107) De la Garza Fidel. Vega Amando. Op. Cit. p. 119.

(108) Ibidem. p. 145.

(109) Diccionario Básico de la Lengua Española. Larousse. Ramón García-Pelayo y Gross. México, 1994. Ediciones Larousse. S.A. DE C.V. p. 450.

CAPITULO TERCERO

3.1. LA DOGMATICA JURIDICO PENAL.

3.1.1. IMPORTANCIA DE LA DOGMATICA JURIDICO PENAL.

La gran importancia que tiene la Dogmática Jurídico Penal, es la función que desempeña para el derecho penal positivo, dándole una perspectiva amplia en cuanto a la concepción que de ella se tiene; es por ello, que la gran mayoría de los tratadistas han concebido diferentes definiciones sobre ella, algunos la explican detalladamente, otros menos, pero todos tienden a una misma finalidad.

por ello, para tener una perspectiva más amplia, primeramente veremos diversos conceptos como son: Derecho Penal, Ciencia del Derecho Penal, dogmática y Dogmática jurídico Penal.

"El Derecho Penal, contiene como elementos al delito, la pena y las medidas de seguridad. Su concepto gira en torno a un criterio subjetivo y otro objetivo, entendiéndose el primero como la facultad del estado para determinar los delitos, las penas y las medidas de seguridad y el segundo como el conjunto de normas jurídicas que prohíben determinadas conductas o hechos u ordenan ciertas acciones, bajo la amenaza de una sanción, en caso de violación de las mismas normas; o simplemente se puede decir, que es el conjunto de normas jurídicas que determinan el delito, las penas y medidas de seguridad". (110)

(110) Porte Petit Candaudap Celestino. Apuntamientos de la Parte General del Derecho Penal. 15ª. edic. Ed. Porrúa, S.A. México, 1993. p. 15 y ss.

"La Ciencia Penal, es el conjunto de principios que se refieren a los delitos, a los delincuentes, a las penas y a las medidas de seguridad.

La Ciencia del Derecho Penal, es el estudio de las normas jurídicas - penales, o sea, la dogmática jurídico penal en sentido estricto; es decir, es la disciplina que estudia el contenido de aquellas disposiciones que forman en el seno del ordenamiento jurídico positivo, el Derecho Penal". (112)

Para Cuello Calón, la Ciencia del Derecho penal "es el conjunto sistemático de principios relativos al delito, a la pena y a las medidas de seguridad". (113)

Tenemos que los romanos crearon la Jurisprudencia como arte, hasta hacer de ella un instrumento perfecto, de ahí la Jurisprudencia como ciencia, por ello se habla de una dogmática como ciencia eminentemente jurídica.

Literalmente, dogmática significa "*ciencia de los dogmas*", o sea, de las normas jurídicas dadas como verdades ciertas e indiscutibles. Por ello, no se puede ir en contra de ella.

"Con mayor precisión se define a la dogmática como *la ciencia (y arte a la vez) que, mediante un trabajo de elaboración conceptual (definición, clasificación, sistematización) unifica las muchas normas o dogmas de un ordenamiento jurídico dado*".(114)

(112) Porte Petit Candaudap Celestino. Op. Cit. P.26 y ss.

(113) Cuello Calón Eugenio. Derecho Penal.Parte General 18ª. edic. Ed. Bosch Casa Editorial. Barcelona, 1980. T.1. V.1. p. 12.

(114) Giuseppe Maggiore. Derecho Penal. El delito. 2ª edic. Ed. Temis. Bogotá, 1989. p. 55 y ss. V. I.

Maggiore, refiriéndose a Rudolf Von Jhering, señala que definió bien la dogmática como una jurisprudencia superior, o sea, constructiva y sistemática, contraponiéndola a la jurisprudencia inferior, simplemente expositiva.

Así tenemos que el punto de partida de la construcción dogmática del derecho, es la norma; si tenemos que la norma es un concepto, que puede convertirse en una definición, por lo que todas las normas penales son definidoras que, al incriminar ciertos hechos, al mismo tiempo que conminan la pena, dan la definición jurídica de esos delitos.

Si de un grupo de normas de tipo determinado se abstraen las notas comunes para concentrarlas en un solo concepto, se tiene la institución. Si de dicha institución se da la concentración del concurso de personas en un delito, esta es, la reducción a unidad de todas las formas posibles del concurso de varias personas al mismo delito.

Si estas instituciones se concentran en una sola unidad superior, que encierre los elementos comunes, se tiene el sistema, que es el grado más alto de la abstracción lógica - jurídica. Son sistemas el derecho de las obligaciones, el de propiedad, etc. Y en forma de sistema general, el derecho penal, el civil, el administrativo, etc.

"La construcción jurídica, se da con la labor de la jurisprudencia, en el sentido de que después de la formación de los conceptos, esta última se reduce a explicar tales conceptos, de modo que los menos generales se encuentren inmediatamente después de los más generales. Así el jurista construye jurídicamente el concepto de premeditación, por lo que habrá que reducirlo a los paradigmas de circunstancias subjetivas del delito, circunstancias

agravantes, circumstantiae (o elementos accidentales), elementos del delito, ilícito jurídico; encuadrándose así en el sistema del derecho penal". (115)

Porte Petit, señala que la Dogmática Jurídico Penal (o Ciencia del Derecho Penal en sentido estricto), "es la disciplina que estudia el contenido de aquellas disposiciones que forman en el seno del ordenamiento jurídico positivo, el Derecho Penal. Estableciendo que el objeto de ella, es la interpretación, la construcción de las instituciones jurídicas y su reducción a sistema". (116)

Una definición encausada a lo que es la Dogmática Jurídico Penal, nos la da Luis Jiménez de Asúa, definiéndola como "*la reconstrucción del Derecho Vigente con base científica*".(117)

La definición más concreta y completa nos la da el maestro Fernando Castellanos, al manifestar que "*La Dogmática Jurídico Penal es la disciplina cuyo objeto consiste en descubrir, construir y sistematizar los principios rectores del ordenamiento penal positivo*".(118)

De las anteriores definiciones, se precisa que la Dogmática Jurídico Penal, tiene un contenido y una función que establecer, por lo que es necesario analizar la interpretación de la ley penal, su construcción y la sistematización de las instituciones o principios rectores del ordenamiento penal positivo.

(115) Giuseppe Magiore. Op. Cit. pp. 57 y ss.

(116) Porte Petit Candaudap Celestino. Op. Cit. p. 27.

(117) Jiménez de Asúa Luis. La Ley y el Delito. 93ª. edic. Ed. Sudamericana, S.A. Buenos Aires, 1979. p. 24.

(118) Castellanos Tena Fernando. Lineamientos Elementales de Derecho Penal. Ed. Porrúa, S.A. México, 1993. p. 24.

Dentro del contenido y función de la Dogmática Jurídico Penal, resulta indudable que todas las leyes, hasta las que parecen más sencillas tienen que interpretarse, es decir, deben tener una comprensión total del ordenamiento penal; incluso en aquellos casos de oscuridad, insuficiencia o silencio de la ley, deben tener una interpretación, toda vez que al dejar de interpretarse, el juzgador incurriría en responsabilidades; es obvio, que para aquel sujeto que resuelva un caso determinado, antes de la aplicación de las leyes, necesita entenderlas.

Fontan Balestra nos manifiesta que la interpretación de la ley penal es la de *"materializar la voluntad abstracta de la ley a través de la mente del juzgador, quien al juzgar realiza un juicio de valor que es fruto de la relación entre la conducta que se contempla y la norma"*. (119)

Nuestra Carta Magna, en su artículo catorce, establece la prohibición de imponer por simple analogía y aún por mayoría de razón, pena alguna que no esté decretada por una ley exactamente aplicable al delito de que se trata.

Consideramos que este precepto no prohíbe la interpretación de la ley penal, toda vez que nuestro derecho positivo repudia la analogía en materia penal, quedando excluida su aplicación por imperativo legal consignada en este artículo, garantizando a los individuos la no aplicación de ésta en los casos de analogía, pues se deben de hacer a un lado los obstáculos puestos a la interpretación, ya que ésta nos lleva al exacto conocimiento de la auténtica voluntad de la ley penal.

(119) Fontan Balestra Carlos. Tratado de Derecho Penal, Parte General. 2ª. edic.
Ed. Abeledo - Perrot. Buenos Aires, 1980. T. I. p. 237.

Para Jiménez de Asúa, dicha interpretación es "*la voluntad de las leyes acudiendo a las normas de cultura*". (120)

Porte Petit, nos manifiesta que la interpretación de las leyes es "*precisar su sentido, su voluntad, no la del legislador*".(121)

"La interpretación puede clasificarse en razón del sujeto, en los medios para realizarlas y de los resultados a que se llega, por lo que pueden ser: Doctrinal, judicial, auténtica, legislativa, gramatical, literal y teleológica o lógica.

En realidad, no debe de hablarse sino de una sola interpretación: La teleológica, que busca la voluntad de la ley".(122)

"En cuanto a la construcción de la Dogmática Jurídico Penal, en ella, se estudia y se investiga racionalmente los principios absolutos de la justicia penal y la enunciación histórica de los progresos del Derecho Penal, desde el punto de vista de los principios rectores del ordenamiento penal positivo, que se contienen en las legislaciones; así, se construyen en un sistema de verdades lógicamente enlazadas las instituciones de un pueblo".(123)

Jiménez de Asúa, reafirma esta posición al manifestar que en ella, "*se edifica sobre el derecho que existe y que cambia al adaptarse progresivamente a los tiempos de hoy...*" (124)

(120) Jiménez de Asúa Luis. Tratado de Derecho Penal. Ed. Lozada, S.A. Argentina, 1964. T. I. p. 84.

(121) Porte Petit Candaudap Celestino. Op. Cit. p. 113.

(122) Ibidem, p. 114.

(123) Jiménez de Asúa Luis. Op. Cit. p. 82.

(124) Jiménez de Asúa Luis. Op. Cit. p. 82.

"La sistematización de la Dogmática Jurídico Penal, es la consecuencia de un conjunto ordenado de conocimientos jurídicos, necesarios tanto por lo que hace al descubrimiento del enlace y rigor lógico de los conceptos, la cual es condición de toda disciplina científica, en cuanto a la utilidad que nos reporta su fácil manejo, una vez que están encuadrados en un sistema". (125)

La sistematización es pues, la consecuencia del ordenado conocimiento sobre la materia, la cual solamente así puede llegarse a la mejor comprensión de su contenido.

Así tenemos que Porte Petit, afirma que "*La sistematización en el Derecho Penal es indispensable, pues es incuestionable que si no existe un conocimiento ordenado de éste último no se logran acertadas soluciones...*"(126)

La sistemática en nuestro Derecho Penal, comprende la parte general y la especial, en la primera se encuentran incluidas la norma penal, el delito, las penas y las medidas de seguridad; en cuanto a la segunda, comprende el catálogo de delitos y de penas en particular.

Por todo lo expuesto, se concluye que la importancia de la Dogmática Jurídico Penal, en sus principios elementales, reside en que nos procuran un mejor y exacto conocimiento del Derecho Penal Positivo, conforme a los principios rectores del ordenamiento penal de cada pueblo.

(125) Pavón Vasconcelos Francisco. Manual de Derecho Penal. Parte General. 7ª. edic. Ed. Porrúa. México, 1985. p. 34.

(126) Porte Petit Candaudap Celestino. Op. Cit. p. 19.

3.1.2. CONCEPTO DE DELITO.

Para muchos estudiosos en la materia, han resultado inútiles los esfuerzos para formular una noción real del delito, que sea de carácter universal, válida para todo tiempo y lugar, en virtud de que la noción del delito surge de las realidades políticas, culturales, sociales y humanas, nutridas con características de la idiosincrasia propia de cada región y del momento histórico que forzosamente cambia con la evolución de los fenómenos sociales y jurídicos de cada tiempo y lugar, al tener un concepto del delito de una forma distinta en los diferentes etapas de la historia.

“...por consiguiente, es muy posible que lo penado ayer como delito se considere hoy como lícito y viceversa. Es, pues, inútil buscar una noción del delito en sí”. (127)

El concepto de delito se origina del verbo latino “delinquere”, que significa abandonar, apartarse del buen camino, alejarse del sendero señalado por la ley.

Dentro de la escuela clásica, se elaboraron varias definiciones del delito, tan sólo aludiremos el concepto del principal exponente, Francisco Carrara, que considera que el delito es un ente jurídico constituido entre un hecho y la ley; establece que es *“la infracción de la Ley del Estado, promulgada para proteger la seguridad de los ciudadanos, resultante de un actuar externo -*

(127) Cuello Calón Eugenio. Op. Cit. p. 296.

del hombre, positivo o negativo, moralmente imputable y políticamente dañoso".(128)

"Villalobos manifiesta que de dicha definición, se comprenden los elementos esenciales universalmente reconocidos hoy, de actividad humana, antijuridicidad, legalidad y culpabilidad.

Que la imputabilidad se basa en el libre albedrío, pues si el hombre es libre para hacer o no hacer algunas cosas, es él la causa de su conducta que, por lo mismo, le es imputable". (129)

"Castellanos Tena, citando a Francisco Carrara, manifiesta que éste sostiene que el delito es un ente jurídico que reconoce dos fuerzas esenciales: una voluntad inteligente y libre y un hecho exterior lesivo del Derecho y peligroso para el mismo". (130)

De la escuela positiva tomamos la definición de Rafael Garófalo, quien afirmó que el delito *"es la violación de los sentimientos de piedad y de probidad, poseídos por una población en la medida mínima que es indispensable para la adaptación del individuo a la sociedad"* (131)

"Entre tanto, Jiménez de Asúa nos lo conceptúa como el acto típicamente antijurídico, culpable, sometido a veces a condiciones objetivas de penalidad, imputable a un hombre y sometido a una sanción penal". (132)

(128) Carrara Francisco. Programa del Curso de Derecho Criminal, Parte General. Ed. De Palma. Buenos Aires, 1994. V.1. p.41.

(129) Villalobos Ignacio. Derecho Penal Mexicano, Parte General, 5ª. edic. Ed. Porrúa. México, 1990. pp. 30 y ss.

(130) Citado por Castellanos Tena Fernando. Op. Cit. p. 54.

(131) Ibidem. p. 127.

(132) Jiménez de Asúa Luis. Op. Cit. p. 207.

"En el diccionario de Rafael de Pina, se enuncia como el acto u omisión constitutivo de una infracción de la ley penal". (133)

Si bien, numerosos Códigos modernos no definen lo que es el delito, pues la definición, como nos lo dice Jiménez de Asúa, nada enseña a los doctos y nada aclara a los profanos; nuestros Códigos penales la han definido indistintamente, en lo siguiente:

El Código Penal de 1871, acusando la influencia del español de 1870, en su artículo primero, definió al delito como "*la infracción voluntaria de una ley penal, haciendo lo que ella prohíbe o dejando de hacer lo que manda*".(134)

"En cuanto al Código Penal de 1929, lo definió como la lesión de un derecho protegido legalmente por una sanción penal". (135)

Nuestro Código Penal Vigente para el Distrito Federal, lo define en el artículo séptimo como el acto u omisión que sancionan las leyes penales; éste puede ser instantáneo, permanente o continuo y continuado.

Con las nuevas reformas publicadas el 10 de enero de 1994, se introdujo en éste artículo, que los delitos de resultado material será responsable del resultado típico al que omite impedir su ejecución, al determinarse que tenía el deber jurídico de actuar, derivado de una ley, de un contrato o de su propio -

(133) De Pina Lara Rafael. De Pina Rafael. Diccionario de Derecho. 16ª. Edic. Ed. Porrúa. México, 1992. p. 219.

(134) Marquez Piñero Rafael. Derecho Penal, Parte General. Ed. Trillas. México, 1986. p. 135.

(135) Carrancá y Trujillo Raúl, Carrancá y Rivas Raúl. Derecho Penal, Parte General. 15ª. Edic. Ed. Porrúa. México, 1986. p. 224.

actuar precedente.

Bettioli define al delito como "la violación de una norma provista de sanción penal".(136)

En relación a la definición del delito, nos adherimos a Jiménez de Asúa, cuando manifiesta que definir al delito como un acto penado por la ley, como lo dispone el Código español, el chileno y el mexicano, y aún añadir que es la negación del Derecho, supone hacer un juicio a posteriori, que por eso es exacto pero que nada añade a lo sabido; en suma, es una tautología, toda vez que al no estar penado lógicamente no lo contendría una ley penal.

Algunos autores, manifiestan que la verdadera noción formal del delito la suministra la ley positiva, mediante la amenaza de una pena al realizarse cualquier acto o si esta no se realizare, pues, expresan que el delito se caracteriza por su sanción penal, es así que concretizamos que sin una ley que sancione una determinada conducta, no es posible hablar de delito.

3.1.3. PRESUPUESTOS DEL DELITO.

No existe una uniformidad de los tratadistas en relación con la existencia de los presupuestos del delito. Algunos juristas niegan la existencia de los presupuestos y otros la aceptan, incluso, entre los autores que la aceptan, algunos distinguen entre los presupuestos del delito y presupuestos del hecho, y otros sostienen únicamente los presupuestos del hecho.

(136) Bettioli Giuseppe. Instituciones de Derecho Penal y Procesal. (Tr. De Faustino Gutiérrez Alviz y conradi). Ed. Bosch Casa Editorial. Barcelona, 1977. p. 27.

Entre los autores que niegan la existencia de los presupuestos, se encuentra Giuseppe Maggiore, quien manifiesta que la "noción de presupuesto no está bien definida en el terreno de la Teoría General del Delito, tal vez por ser una apresurada transposición de un dogma del derecho privado al campo del Derecho Penal". (137)

"Señala que todo lo que se cita como presupuesto del delito, no es sino un elemento esencial del hecho, de modo que, si falta dicho presupuesto, falta también el hecho constitutivo del delito". (138)

El creador de la doctrina de los presupuestos, Vincenzo Manzini, en su teoría, distingue los presupuestos del delito y los presupuestos del hecho.

"Indica que los presupuestos del delito, son los antecedentes jurídicos necesarios para la existencia de una figura delictiva específica, la ausencia del presupuesto no hace desaparecer el carácter delictivo del acto, sino únicamente hace variar el tipo penal. Mientras que los presupuestos del hecho, son los antecedentes jurídicos o materiales, necesarios para que el hecho previsto por la norma, constituya delito; ante la ausencia del hecho, éste no es punible bajo ningún título de delito". (139)

"Hace notar que son presupuestos jurídicos del hecho, las normas de derecho y otros actos jurídicos, cuya existencia es presumida por la norma para que el delito exista, y como presupuestos materiales del hecho, las condiciones reales en que el hecho se ejecuta". (140)

(137) Giuseppe Maggiore. Op. Cit. P. 276.

(138) Ibidem. P. 277.

(139) Vincenzo Manzini. Tratado de Derecho Penal. Ed. Ediar. Buenos Aires, 1948.
T.2. V.II. p. 37.

(140) Ibidem. p. 38.

"Al respecto, Porte Petit retomando los argumentos de manzini, hace una comparación entre los presupuestos del delito y presupuestos de la conducta o del hecho, al hacer la comparación de que: ambos presupuestos están constituidos por requisitos anteriores; en los presupuestos del delito, los requisitos son de naturaleza jurídica, mientras que en los presupuestos de la conducta o hecho, son de carácter jurídico o material y la ausencia de los presupuestos del delito da como resultado la traslación del tipo, y la ausencia de los presupuestos de la conducta o del hecho, hace imposible la realización de la conducta o el hecho descrito por el tipo, por lo tanto, del delito. Citando a Stefano Riccio, señala que éste considera que la distinción entre presupuestos del delito y presupuestos del hecho no puede sostenerse, al añadir que ninguna diferencia nociónal, ni real existe entre los presupuestos del hecho y los presupuestos del delito, los cuales son una misma cosa y representan los antecedentes indispensables para la existencia de un determinado hecho". (141)

"Conforme a esta disposición, Porte Petit acepta que tienen razón quienes sostienen el criterio de que sólo existen presupuestos de la conducta o hecho, pues en los llamados presupuestos del delito, si falta el presupuesto de carácter jurídico, en realidad no hay variación, ni traslación del título del delito, como se afirma, sino que no se realiza la conducta o hechos típicos, dándose en todo caso otro delito". (142)

Por lo expuesto, estamos de acuerdo con dicha afirmación, en el sentido de que sólo se debe hablar de presupuestos de la conducta o del hecho, ya que cuando faltan estos, no se realiza la figura delictiva descrita en el tipo ni alguna otra, o bien, se origina una tentativa imposible. Mientras que en el presupuesto del delito, ante la ausencia de ésta, se constituye otro tipo de delito.

(141) Porte Petit C. Celestino. Op. Cit. p. 254.

(142) Idem.

Una vez estudiados los presupuestos del delito y entendido de que sólo existen los presupuestos de la conducta o del hecho, en consecuencia, se entiende que estos son los requisitos previos y necesarios para que exista la conducta o el hecho constitutivo del delito en cuestión, pasando así a analizar el delito de posesión de narcóticos.

Art. 195 párrafo primero del Código Penal Vigente.

"Se impondrá de cinco a quince años de prisión y de cien a trescientos cincuenta días multa, al que posea alguno de los narcóticos señalados en el artículo 193, sin la autorización correspondiente a que se refiere la Ley General de Salud, siempre y cuando esa posesión sea con la finalidad de realizar alguna de las conductas previstas en el artículo 194".

Así tenemos, que el presupuesto del delito que comentamos, es que el sujeto activo tenga en su poder una cantidad determinada de narcóticos con la finalidad de realizar alguna de las modalidades establecidas en el artículo 194.

3.1.4. ELEMENTOS GENERALES DEL DELITO.

A continuación pasaremos a comentar uno de los puntos principales de nuestra materia en estudio, como son los elementos generales del delito, noción primordial en el desarrollo de nuestro tema, por lo que es necesario recordar dichos elementos, para establecer un análisis de cada uno de ellos, con la finalidad de tener una comprensión detallada de nuestro objeto en estudio.

Así tenemos que los elementos generales del delito, tanto en -

su aspecto positivo como el negativo respectivamente. En este punto de definición, no existe uniformidad entre los juristas para determinar el número de elementos que integran el delito, así como cuales son los esenciales y cuales los accidentales.

En principio tenemos que elemento del delito, es todo componente sine qua non, indispensable para la existencia del delito en general o especial.

"Elemento esencial, es aquel indispensable, necesario para constituir el delito en general o el delito en particular. Los elementos accidentales, la doctrina los llama circunstanciales, su función no es la existencia del delito, sino la de agravar o atenuar la pena".(143)

Jiménez de Asúa, ilustra cuales son los elementos generales del delito tanto en su aspecto positivo como en el negativo, en el siguiente esquema:

ASPECTO POSITIVO	ASPECTO NEGATIVO
Actividad	Falta de acción
Tipicidad	Ausencia de tipo
Antijuricidad	Causa de justificación
Imputabilidad	Causas de inimputabilidad
Culpabilidad	Causa de inculpabilidad
Condicionidad objetiva	Falta de condición objetiva
Punibilidad	Excusas absolutorias. (144)

(143) Ibidem. pp. 217, 218.

(144) Jiménez de Asúa. Op. Cit. p. 209.

A pesar de que existe una gran semejanza en cuanto a la concepción de Porte Petit, en lo que se refiere a los elementos del delito en su aspecto positivo y negativo, consideramos que estos son los adecuados, los cuales manifestamos en el siguiente esquema:

ASPECTO POSITIVO	ASPECTO NEGATIVO
Conducta o hecho	Ausencia de conducta
Tipicidad	Atipicidad
Antijuridicidad	Causas de justificación
Imputabilidad	inimputabilidad
Culpabilidad	Inculpabilidad
Condiciones objetivas de punibilidad	Ausencia de condiciones objetivas de punibilidad
Punibilidad	Excusas absolutorias. (145)

Es conveniente manifestar que entre los elementos generales que constituyen al delito, al igual como lo señala Porte Petit, no existe una prioridad temporal o lógica de un elemento a otro, en virtud de que concurren simultáneamente al realizarse el evento delictivo; sin embargo, si existe una prelación lógica, habida cuenta que nadie puede negar que, para que concurra un elemento del delito, debe antecederle el correspondiente, observándose en primer lugar si existe la conducta o el hecho, luego si la conducta se ajusta al tipo legal, atendiendo a su tipicidad, así sucesivamente, en atención a la naturaleza propia del delito.

(145) Porte Petit. Op. Cit. P. 203 y ss.

Igualmente, es necesario señalar los dos sistemas que la doctrina recurre para conocer la composición del delito o su análisis jurídico, en los siguientes:

- a) La totalizadora o unitaria, y
- b) La analítica o atomizadora.

La concepción totalizadora o unitaria, considera que el delito es un bloque monolítico que no puede dividirse en ninguna forma, toda vez que integra un todo orgánico, siendo por lo tanto un concepto indisoluble. El análisis debe hacerse considerando al delito como un todo que no puede desintegrarse en partes para su estudio.

"Mientras que en el segundo sistema, el analítico o atomizador en contraposición al sistema anterior, estudia al delito desintegrándolo en sus propios elementos pero considerándolos en conexión íntima, en razón de la unidad del delito". (146)

Cabe establecer que dentro de la concepción analítica o atomizadora, encontramos la dicotómica o bitómica, la tritómica, tetratómica, pentatómica, hexatómica y heptatómica, según el número de elementos que se considere para estructurar el delito.

En el presente estudio monográfico, se utilizará el sistema atomizador o analítico, dentro de ella la heptatómica, para analizar cada elemento del delito en su aspecto positivo y en el aspecto negativo de cada uno de ellos; sin olvidar, considerar en algún momento al sistema unitario.

(146) Porte Petit. Op. Cit. P. 197.

3.1.5. CIRCUNSTANCIAS DEL DELITO.

Una vez recordados los presupuestos, así como a los elementos del delito, pasamos a hacer referencia a las circunstancias del delito.

Sabemos que los elementos del delito son divididos por la doctrina en esenciales o constitutivos y en accidentales. En este último, se establece la doctrina de que no contribuyen a la existencia del delito, sino que tienen como finalidad en un momento determinado, la de agravar o atenuar la sanción penal; en este caso, la doctrina la denomina como "circunstancias", originándose con esto los tipos complementados, circunstanciados o subordinados, cualificados o privilegiados, según se aumenten o disminuyan las penas.

Por circunstancias del delito, entendemos como aquellos elementos de hecho, objetivos o subjetivos, que influyen sobre la cantidad del delito en cuanto lo hacen más o menos grave.

Para Carrancá y Rivas, "las circunstancias tienen naturaleza variada, en atención a su influencia en la pena, haciendo la manifestación que se clasifican en agravantes, atenuantes, análogas, mixtas y cualitativas.

Las agravantes, son de naturaleza objetiva, producen el efecto de aumentar la criminalidad y con ello la culpabilidad y la pena.

Las atenuantes, por el contrario son de naturaleza subjetiva, producen el efecto de disminuir la culpabilidad y la pena.

Las análogas participan de la naturaleza de los atenuantes y su eficacia deriva de la arbitral estimación jurisdiccional.

Las mixtas, por su parte, participan de doble naturaleza: son agravantes o atenuantes a juicio de la autoridad jurisdiccional, en el caso concreto que se juzga.

Las cualitativas producen el efecto de convertir a una mayor gravedad al delito en que concurren".(147)

"Si bien es cierto que el Código Penal de 1931, acaba con el sistema de agravantes y atenuantes, también es cierto que en los artículos 51 y 52, se establecen estas por medio del arbitrio judicial, tomando en cuenta las circunstancias exteriores de ejecución y las particulares del delincuente, por igual, se debe tener en cuenta la naturaleza de la acción u omisión, con todas las condiciones que la rodean y en consecuencia de todo ello, imponer la pena correspondiente.

Con lo visto, estamos de acuerdo con la distinción fundamental que establece *Porte Petit* entre los elementos del delito y las circunstancias de esta, bajo lo siguiente: en los elementos, estas tienen una eficacia cualitativa, en el sentido de que determinan la aparición o desaparición del delito en su tipicidad, toda vez que, fuera del delito esta no puede configurarse. En cambio, las circunstancias son elementos accidentales que pueden existir o no, sin que por ello falte el delito".(148)

Es así que las circunstancias del delito, no deben confundirse con

(147) Carrancá y Rivas. Op. Cit. pp. 483 y 484.

(148) *Porte Petit*. Op. Cit. p.219.

los elementos del delito, toda vez que tienen carácter secundario o en su caso extraordinario, por ello podemos establecer que circunstancias y elementos del delito en ningún caso pueden tener la misma naturaleza o esencia. Podemos así concluir en el sentido de que la primera permanece inalterable su esencia, es decir permanece inalterable el delito, por lo que podemos decir que es principal y la segunda influye en cuanto a la gravedad o no del delito, por lo que podemos decir que es secundario en cuanto al ilícito.

3.1.6. COMENTARIOS.

De todo lo anterior, concluimos que en los primeros tres capítulos de la materia en estudio, tenemos una perspectiva más amplia y de acuerdo con lo que se ha formulado, podemos establecer una definición formal del delito descrito en el artículo 195, párrafo primero del Código Penal Federal vigente para el Distrito Federal, en su modalidad de Posesión de Narcóticos, bajo lo siguiente: El que posee algunos de los narcóticos señalados en el artículo 193, sin la autorización correspondiente que establece la Ley General de Salud, y que tenga como finalidad el de realizar cualquiera de las conductas previstas en el artículo 194, será sancionado por las leyes penales.

De acuerdo con lo comentado, al respecto se puede formular la siguiente definición sustancial del delito materia de nuestro estudio: Es la conducta típica, antijurídica, imputable y culpable, realizada con la posesión de narcóticos, que se encuentra sancionada por las leyes penales. Dicha definición, se elabora tomando como base los elementos esenciales del delito: Conducta, tipicidad, antijuridicidad, imputabilidad, culpabilidad y punibilidad; en cuanto a las condiciones objetivas de punibilidad, no se encuentra prevista en este tipo de delito.

CAPITULO CUARTO

4.1. ESTUDIO DOGMATICO DEL DELITO PREVISTO EN EL ARTICULO 195, PARRAFO PRIMERO DEL CODIGO PENAL FEDERAL VIGENTE, EN SU MODALIDAD DE POSESION DE NARCOTICOS.

Llegamos a un punto indispensable del fin u objetivo que perseguimos, pues es el estudio de los elementos generales del delito, es por ello que estamos, en aptitud de examinar el delito de posesión de narcóticos que se encuentra descrito en el artículo 195, párrafo primero del Código Penal Vigente, analizando sus generalidades y las particulares del mismo.

Iniciamos nuestro estudio con los elementos, de acuerdo con el método atomizador o analítico en relación con la concepción heptatómica, analizando de cada elemento tanto su aspecto positivo como el negativo, exclusivamente en lo que se refiere al delito en estudio; iniciamos de esta manera con el primer elemento, en el siguiente tópic.

4.1.1. CONDUCTA O HECHO.

Por lo que hemos comentado con anterioridad, la conducta o hecho es el primer elemento de la teoría heptatómica que se contempla en este estudio. Es el inicio de la prelación lógica de los elementos de cualquier delito que ocurriere, considerándose como el elemento objetivo del delito; a -

consecuencia de su presencia concurren los demás aspectos positivos del delito, siendo indispensable su concurrencia en cualquier delito, la cual puede ser un hacer o no hacer, pues, sin la conducta o hecho se estaría ante el aspecto negativo del delito, entonces no se hablaría de un delito sino de una conducta normal o irregular.

4.1.1.1. DEFINICION DE CONDUCTA O HECHO.

"Lo primero para que el delito exista es que se produzca una conducta humana. La conducta es, así, considerada como el elemento básico del delito. Consiste en un hecho material, exterior, positivo o negativo, producido por el hombre. Si es positivo consistirá en un movimiento corporal productor de un resultado como efecto, siendo ese resultado un cambio o un peligro de cambio en el mundo exterior, físico o psíquico. Y si es negativo, consistirá en la ausencia voluntaria del movimiento corporal esperado, lo que también causará un resultado". (149)

Consiguientemente, la conducta "consiste en un hacer voluntario o en un no hacer voluntario o no voluntario (culpa), dirigidos a la producción de un resultado material típico o extratípico. La conducta debe entenderse como el ejercicio de un comportamiento que tiende a un fin..."(150)

Así es, que cuando se define a la conducta se abarcan las nociones de acción y omisión. Se desprende entonces que, cuando es un hecho material exterior positivo es una acción y en cuanto sea negativo es una omisión.

(149) Carrancá y Trujillo Raúl, Carrancá y Rivas Raúl. Op. Cit. p. 275.

(150) Porte Petit Celestino. Op. Cit. p. 234.

4.1.1.2. DISTINCION ENTRE CONDUCTA Y HECHO.

El primer elemento del delito, ha recibido diferentes denominaciones por los tratadistas, como en el caso de Jiménez de Asúa, que manifiesta que "el primer carácter del delito es el acto e indistintamente acción lato sensu y no hecho, porque éste último, es todo acontecimiento de la vida y lo mismo puede proceder de la mano del hombre que de la naturaleza. En cambio, acto supone la existencia de un ser dotado de voluntad que lo ejecuta".(151)

"Castellanos prefiere el término conducta, porque dentro de él se puede incluir correctamente tanto el hacer positivo como el negativo". (152)

Concordamos con Porte Petit, al mostrarse partidario de los términos tanto de conducta como de hecho, para denominar al elemento objetivo del delito, en consideración a las objeciones hechas a los términos para designar a la acción u omisión.

"El término conducta, es pues, el adecuado en cuanto abarca a la acción y la omisión; en tanto que, el hecho se forma por la concurrencia de la conducta, entiéndase acción y omisión, del resultado material y de la relación de causalidad".(153)

concluimos en que la conducta, es cuando el tipo legal describe simplemente una acción u omisión, en tanto que en el hecho, debe existir una relación de causalidad, precisamente entre la conducta y el resultado, para la -

(151) Jiménez de Asúa Luis. La ley y el Delito. Op. Cit. p. 210.

(152) Castellanos Fernando. Op. Cit. p.147.

(153) Porte Petit Celestino. Op. Cit. p.232.

configuración del hecho al ser atribuible a la conducta desplegada por el agente y el resultado externo que ella causa.

4.1.1.3. LA OMISION.

"Es la conducta humana manifestada por medio de un no hacer activo, corporal y voluntariamente, teniendo el deber legal de hacerlo".(154)

Para Antolisei, "la esencia de la omisión se encuentra en la no actuación o al no haber realizado una determinada acción. Por lo tanto, la omisión no es más que el incumplimiento de la acción que se esperaba de alguien; naturalmente, sólo de aquellas acciones prescritas por el orden jurídico, contradiciendo los preceptos". (155)

El delito de omisión presenta dos clases:

- a) El propio delito de omisión o simple omisión, y
- b) El delito de omisión impropia o comisión por omisión.

"La omisión simple consiste en el no hacer, voluntario o involuntario, violando una norma preceptiva y produciendo un resultado típico, dando lugar a un tipo de mandamiento o imposición". (156)

De dicha manifestación, llegamos a concretizar que la omisión es dolosa cuando el no hacer es voluntario y culposo cuando es involuntario.

(154) Carrancá y Trujillo Raúl, Carrancá y Rivas Raúl. Op. Cit. 278.

(155) Antolisei F. Manual de Derecho Penal, Parte General. 8ª. Edic. Ed. Temis. Bogotá. 1988. p. 157.

(156) Porte Petit Celestino. Op. Cit. p. 239

los elementos de la omisión son:

- a) voluntad o culpa,
- b) Inactividad o no hacer,
- c) Deber jurídico de obrar, y
- d) Resultado típico.(157)

"La voluntad o culpa, es el querer no realizar la acción esperada y exigida, que puede ser voluntaria o dolosa y culposa cuando es involuntaria.

Inactividad o no hacer, en contraste con la acción que debe haber una actividad, en la omisión es un no hacer, son omisiones a modo de acciones negativas.

Deber jurídico de obrar, la esencia de la omisión es un no hacer una acción exigida, una acción esperada, debiendo estar tipificada en una norma penal, en caso contrario, sería irrelevante penalmente.

Resultado típico, el resultado siempre será típico al no cumplirse con el deber jurídico ordenado por la norma penal". (158)

En nuestro Código Penal Vigente, encontramos varios tipos de omisión simple, como los contenidos en los siguientes artículos, 158 fracción I, al reo...que no ministre informes sobre su conducta...; 178, al que sin causa legítima rehusare a prestar un servicio de interés público al que la ley le obligue...; 335, al que abandone a un niño incapaz de mantenerse por si mismo, a un enfermo...; entre otras.

(157) Porte Petit Celestino. Op. Cit. P. 240.

(158) Ibidem. p. 242

"El delito de comisión por omisión, existe cuando se produce un resultado típico y material por un no hacer voluntario o no voluntario, violando una norma preceptiva, penal u otra rama del derecho, y una norma prohibitiva".(159)

Vemos que a diferencia de la omisión simple, en la comisión por omisión, esta clase de delitos dan origen a un resultado material y dentro de sus elementos, además de los ya mencionados, existen dos clases de deberes: El de obrar y de abstenerse, dando lugar a un tipo de mandamiento o imposición y de prohibición.

Un ejemplo contenido en nuestro Código Penal, es la que contiene el artículo 176.- Al empleado de telégrafo...que conscientemente dejare de transmitir un mensaje...si causare daño..."

En este caso, se da un cambio en el mundo exterior, al violarse la norma prohibitiva; en consecuencia, hay un doble resultado típico o jurídico y material.

4.1.1.4.- CLASIFICACION DEL DELITO QUE SE ESTUDIA EN ORDEN A LA CONDUCTA Y AL RESULTADO.

Como ya hemos mencionado con anterioridad, el delito que estamos estudiando se realiza por medio de una conducta comisiva, es decir, por una acción positiva, violándose con ello una ley prohibitiva, por lo tanto, este delito es de los llamados delitos de acción.

(159) *Ibidem.* p. 243.

También, clasificamos al delito en estudio en los llamados unisubsistentes, es decir, que se realiza en un solo acto, atendiendo al tipo, toda vez que con un solo acto se lleva a cabo la totalización de la descripción normativa, por lo que basta el querer realizar una sola conducta de las que se estipulan en el artículo 194, para que se configure el delito de posesión en estudio; diferenciándose de los plurisubsistentes, en la que existen dos o más actos que se tienen que verificar para que se integre el tipo descrito por la ley.

Es un delito unisubjetivo, toda vez que la conducta la puede realizar un solo sujeto, en contraposición al plurisubjetivo, que son varios sujetos que cometen el delito.

Por lo expuesto, concluimos que el delito de posesión de narcóticos, con la finalidad de realizar algunas de las conductas previstas en el artículo 194 del Código Penal Vigente, en orden a la conducta se clasifica en:

Delito de acción.
Delito unisubsistente.
Delito unisubjetivo.

Existen otras clasificaciones en orden a la conducta, los cuales no estudiaremos en virtud de que ninguna de estas figuras se presentan en el delito que analizamos, son los siguientes:

Delito de omisión,
Delito de omisión mediante acción,
Delito de conducta plural (acción y de omisión)
Delito de conducta, de sospecha, de posición o de comportamiento,
Delito de omisión de resultados,
Delito doblemente omisivos,

Delito habitual. (160)

En cuanto a su resultado, este delito es instantáneo; muchos autores, siguen dos caminos para distinguir el delito instantáneo, los que se fundan en la instantaneidad de la consumación, y los que se basan en la naturaleza del bien jurídico lesionado. Los primeros se fundan que tan pronto ocurra la consumación, se observa la imposibilidad de que la lesión del bien jurídico pueda perdurar en el tiempo, y en cuanto a los segundos, sostienen que son instantáneos aquellos delitos que tienen como objeto jurídico bienes destructibles.

"La Suprema Corte de Justicia de la Nación, sostiene que delito instantáneo es aquel en que el resultado tiene consumación instantánea, es decir, que se verifica en un solo instante, a diferencia del delito permanente en que la acción u omisión tienen un estado antijurídico más o menos largo de consumación".(161)

En nuestro Código Penal vigente, se establece que el delito es instantáneo, cuando la consumación se agota en el mismo momento en que se han realizado todos sus elementos constitutivos.

Cuando el sujeto activo realiza la conducta de poseer cualquiera de los narcóticos a que alude el Código Penal, con el fin de realizar alguna de las conductas previstas en el artículo 194, concluye su duración, misma que no se puede prolongar, por lo cual el delito en estudio lo clasificamos como instantáneo.

(160) Porte Petit celestino. Op. Cit. p. 291.

(161) Ibidem. p. 298

Por otra parte, Castellanos Tena manifiesta que "son delitos formales, aquellos que se agota el tipo penal en el movimiento corporal o en la omisión del agente, no siendo necesario para su integración que se produzca un resultado externo". (162)

Este tipo de delito, también encuadra en el delito en estudio, ya que estos delitos se consuman con la sola realización de la conducta, el de poseer el narcótico con un fin preestablecido, sin importar que se produzca un cambio en el mundo exterior o del daño que pudiera causar el sujeto.

consideramos que, al igual, es un delito de peligro, toda vez que no hay un daño directo, pero si se pone en peligro el bien jurídico en la salud de la sociedad.

Las siguientes clasificaciones, también son en orden al resultado, pero no encuadran en el delito que se analiza.

Delito instantáneo con efectos permanentes,

Delito permanente,

Delito necesariamente permanente,

Delito eventualmente permanente,

Delito alternativamente permanente,

Delito de resultado o material,

Delito de daño.

(162) Castellanos Fernando. Op. Cit. p.137.

4.1.1.5.- LA CONDUCTA EN EL DELITO QUE SE ANALIZA.

Después de estudiar los caracteres generales de la conducta, lo adaptaremos a nuestro delito en estudio, descrito en el artículo 195, párrafo primero, analizando la conducta en el tipo que se comenta:

Este punto del Código Penal Vigente estipula:

"...al que posea alguno de los narcóticos señalados en el artículo 193, sin la autorización correspondiente a que se refiere la Ley General de Salud, siempre y cuando esa posesión sea con la finalidad de realizar alguna de las conductas previstas en el artículo 194."

En el párrafo anterior, podemos observar la hipótesis de la conducta, que es la de posesión de narcóticos sin la autorización de la autoridad correspondiente y con la finalidad de realizar algunas de las conductas previstas en el artículo 194.

En dicha hipótesis, la conducta será un hecho material positivo, toda vez que no se puede realizar la conducta con un hecho material negativo o de omisión, por lo que es una conducta comisiva. Cabe aclarar, que el sujeto activo de dicha hipótesis tiene como finalidad el de realizar alguna de las conductas previstas en el artículo 194.

Concluimos afirmando que la conducta del sujeto activo, será un hacer, no dando lugar a la comisión del delito por un no hacer o de una omisión.

4.1.1.6. AUSENCIA DE CONDUCTA EN EL DELITO QUE SE ESTUDIA.

Vamos a hacer referencia al aspecto negativo del delito, adaptándolo al delito que analizamos.

García Ramírez, sostiene "que si falta la conducta, el delito no existe y que las hipótesis de las formas de ausencia de conducta son: la vis absoluta, que es la fuerza proveniente del hombre, y la vis mayor, que es la fuerza proveniente de la naturaleza, así como los movimientos reflejos".(163)

El artículo 15 del Código Penal Vigente, señala que son causas de exclusión del delito, en su fracción I, que el hecho se realice sin intervención de la voluntad del agente.

Es por ello, que en el momento de incurrir en una actividad o inactividad delictiva, si no hay voluntad, la conducta no se integra.

Adecuándola a la materia en estudio, habrá ausencia de conducta en el delito descrito en el artículo 195, cuando se realice la posesión de narcóticos, sin la autorización debida y con la finalidad de realizar algunas de las conductas previstas en el artículo 194, se efectúa sin la voluntad del sujeto activo, quien es obligado por una fuerza física irresistible o una vis absoluta.

La fuerza física irresistible, es aquella por medio de la cual el sujeto al realizar la conducta, lo hace motivado por una violencia física exterior, -

(163) García Ramírez Efraín. Op. Cit. p. 287.

ejercida por otro sujeto, lo que da como resultado que el sujeto activo ejecute irremediamente una conducta que no ha querido realizar.

4.1.2. EL TIPO Y LA TIPICIDAD.

Estudiando el siguiente elemento del delito en análisis, encontramos como segundo término la tipicidad, lo que presupone al tipo. Por ello, estudiaremos en primer lugar al tipo y después la tipicidad, terminando con su aspecto negativo la atipicidad.

4.1.2.1. EL TIPO.

"El tipo legal, es la abstracción concreta que ha trazado el legislador, descartando detalles innecesarios para la definición del hecho que se cataloga en la ley como delito". (164)

"Existen diversos tipos penales, según el interés jurídico que cada tipo proteja y que se encuentran descritos en la parte especial del Código Penal, al respecto señala Jiménez Huerta: Este catálogo no es un añoso libro que archiva el pasado o registra el presente, sino un conjunto de normas jurídicas, extraladas de la realidad social, en el decurso de su vigencia han de ser continuamente aplicadas en la forma y modo que establece el propio ordenamiento positivo y los principios esenciales que lo rigen". (165)

(164) Jiménez de Asúa Luis. Op. Cit. p.293.

(165) Jiménez Huerta Mariano. Derecho Penal Mexicano. Ed. Porrúa. México, 1972. p. 182.

"La conducta humana es configurada hipotéticamente por el precepto legal. Tal hipótesis legal constituye el tipo" (166)

"En la construcción de los tipos, la ley utiliza elementos objetivos, subjetivos y normativos. Como ejemplo, en el estupro, es objetivo la cópula, es subjetivo mujer menor de 18 años y normativo el de valoración cultural que es el engaño". (167)

Es de hacer notar, que no sólo el Código Penal establece los tipos penales, así por ejemplo, el delito de contrabando se encuentra tipificado en el Código Fiscal de la Federación, la portación de un arma de uso exclusivo del ejército mexicano, entre otros delitos, que son denominados delitos especiales o derecho penal especial.

Con estas connotaciones, podemos decir que son tipos penales aquellas conductas que se consideran dentro del objeto jurídico penal, confeccionadas por el legislador, valiéndose de descripciones precisas que señalen las características puramente exteriores, de aquellas conductas que en su concepto deben ser incluidas en el Código Penal o en una ley especial. Finalizamos, en establecer que el tipo, es la descripción de la conducta consagrada en la ley.

4.1.2.2. AUSENCIA DE TIPO.

El tipo pues, constituye un presupuesto general del delito, dando lugar a la fórmula: "*nullum crimen sine typo*, con ello se constituye la garantía -

(166) Carrancá y Trujillo Raúl, Carrancá y Rivas Raúl. Op. Cit. p.423

(167) ibidem. p. 424.

más elevada del Derecho penal liberal, al no poderse sancionar una conducta o hecho, en tanto no esté descrito por la norma penal".(168)

Es por ello, que la ausencia de tipo constituye el aspecto negativo de éste y de ahí que nuestro derecho adopte el dogma de *nullum crimen sine typo*, lo que no quiere decir que la ley sea creadora de los delitos, ya que lo que hace es reconocer su existencia.

Podemos decir, que existen conductas que violan las normas morales, las buenas costumbres, los convencionalismos sociales e inclusive las normas de cultura; violaciones que siempre son injustas, pero que no pueden ser sancionadas por la ley, pues esta no las describe y en este caso hablamos de ausencia de tipo.

4.1.2.3. EL TIPO PREVISTO EN EL ARTICULO 195 PARRAFO PRIMERO DEL CODIGO PENAL FEDERAL.

El tipo del delito que en la presente monografía analizamos, se encuentra en el Capítulo I del Título Séptimo del Libro Segundo del Código Penal Federal Vigente, que se denomina: "De la producción, tenencia, tráfico, proselitismo y otros actos en materia de narcóticos". En el artículo 195 párrafo primero, se encuadra el delito en estudio, estipulando dicho precepto lo siguiente:

"Art. 195.- Se impondrá de cinco a quince años de prisión y de cien a trescientos cincuenta días multa, al que posea algunos de los narcóticos señalados en el artículo 193, sin la autorización -

(168) Porte Pelit Celestino. Op. Cit. p. 365.

correspondiente a que se refiere la Ley General de Salud, siempre y cuando esa posesión sea con la finalidad de realizar alguna de las conductas previstas en el artículo 194.

Como se puede apreciar, de la lectura del precepto transcrito, se desprende que el tipo penal se auxilia de lo que señala el artículo 193, la autorización correspondiente a que se refiere la Ley General de Salud y de las conductas previstas en el artículo 194, y para tener una mejor comprensión del tipo que analizamos, es conveniente transcribirlos.

"Art.193.- Se consideran narcóticos a los estupefacientes psicotrópicos y demás sustancias o vegetales que determinen la Ley General de Salud, los convenios y tratados internacionales de observancia obligatoria en México y los que señalen los demás disposiciones legales aplicables en la materia.

Para los efectos de este capítulo, son punibles las conductas que se relacionan con los estupefacientes, psicotrópicos y demás sustancias previstos en los artículos 237, 245, fracciones I, II, III y 248 de la Ley General de Salud, que constituyen un problema grave para la salud pública.

El juzgador, al individualizar la pena o la medida de seguridad a imponer por la comisión de algún delito previsto en este capítulo, tomará en cuenta, además de lo establecido en los artículos 51 y 52, la cantidad y la especie de narcótico de que se trate así como la menor o mayor lesión o puesta en peligro de la salud pública y las condiciones personales del autor o partícipe del hecho o de la reincidencia en su caso.

Los narcóticos empleados en la comisión de los delitos a que se refiere este capítulo, se pondrán a disposición de la autoridad sanitaria federal, la que procederá de acuerdo con las disposiciones o leyes de la materia a su aprovechamiento lícito o a su destrucción.

Tratándose de instrumentos y vehículos utilizados para cometer los delitos 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 durante la averiguación previa el aseguramiento que corresponda y el destino procedente en apoyo a la procuración de justicia, o lo solicitará en el proceso, y promoverá el decomiso para que los bienes de que -

se trate o su producto se destinen a la procuración de justicia, o bien, promoverá en su caso, la suspensión y la privación de derechos agrarios o de otra índole, ante las autoridades que resulten competentes conforme a las normas aplicables.

En cuanto a la Ley General de Salud, señala que estos actos sólo podrán realizarse con fines médicos y científicos y requerirán autorización de la Secretaría de Salud, con las formas y modalidades que esta establezca.

"Art. 194.- Se impondrá prisión de diez a veinticinco años y de cien hasta quinientos días multa al que:

I. Produzca, transporte, trafique, comercie, suministre aun gratuitamente o prescriba alguno de los narcóticos señalados en el artículo anterior, sin la autorización correspondiente a que se refiere la Ley General de Salud.

Para los efectos de esta fracción, por producir se entiende: manufacturar, fabricar, elaborar, preparar o acondicionar algún narcótico, y comerciar: vender, comprar, adquirir o enajenar algún narcótico;

II. Introduzca o extraiga del país alguno de los narcóticos comprendidos en el artículo anterior, aunque fuere en forma momentánea o en tránsito.

Si la introducción o extracción a que se refiere esta fracción no llegare a consumarse, pero de los actos realizados se desprenda claramente que esa era la finalidad del agente, la pena aplicable será de hasta las dos terceras partes de la prevista en el presente artículo;

III. Aporte recursos económicos o de cualquier especie, o colabore de cualquier manera al financiamiento, supervisión o fomento para facilitar la ejecución de alguno de los delitos a que se refiere este capítulo; y

IV. Realice actos de publicidad o propaganda, para que se consuma cualesquiera de las sustancias comprendidas en el artículo anterior.

Las mismas penas previstas en este artículo y, además, privación del cargo o comisión e inhabilitación para ocupar otro hasta por cinco años, se impondrán al servidor público que, en ejercicio de sus funciones o aprovechamiento su cargo, permita, autorice o tolere cualesquiera de las conductas señaladas en este artículo.

Estos preceptos que transcribimos, son los elementos normativos del tipo que se estudia, pues el artículo 193, nos da el criterio a seguir en cuanto a las sustancias narcóticas que deben considerarse estupefacientes, psicotrópicos y las demás sustancias vegetales, el artículo 194, se encuentra la distinción con otras conductas, cuya realización tiene una penalidad mayor, en cuanto a los requisitos o formalidades de la posesión, se encuentran en la Ley General de Salud

4.1.2.4. ELEMENTOS DEL TIPO.

Como elemento integrante del delito de posesión de narcóticos, tenemos lo siguiente:

"El primer elemento integrante de dicho delito, es el sujeto activo pues no se concibe un delito sin aquél, debiendo entenderse por sujeto activo, el que interviene en la realización del delito como autor, coautor o cómplice".(169)

A este respecto, nuestro Código Penal vigente en el artículo 13, señala como personas responsables de los delitos a los que acuerden o preparen su realización, los que lo realicen por sí, los que lo realicen conjuntamente, los que los lleven a cabo sirviéndose de otro, los que determinen dolosamente a otro a cometerlo, los que dolosamente presten ayuda o auxilien a otro para su comisión, los que con posterioridad a su ejecución auxilien al delincuente, en cumplimiento de una promesa anterior al delito; y los que son acuerdo previo, intervengan con otros en su comisión, cuando no se pueda precisar el resultado que cada quien produjo.

(169) Porte Petit. Op. Cit. 346.

En el delito que analizamos, el sujeto activo se clasifica en cuanto a su calidad, el cual puede ser cualquier individuo y entonces estamos frente a un delito general, común o indiferente, ya que siguiendo al tipo que la describe, advertimos que no necesita determinada cualidad sino que este estipula que "al que posea alguno de los narcóticos señalados en el artículo 193..."; advirtiéndose se dará la tipicidad cuando cualquier individuo posee alguno de los narcóticos señalados en el artículo 193, sin la autorización correspondiente y con la finalidad de llevar a cabo una de las conductas previstas en el artículo 194.

Siguiendo el estudio de los elementos integrantes del tipo, encontramos las modalidades de la conducta, entre las cuales encontramos la de "exigencia en cuanto a los medios", y en el delito que analizamos se presenta esta modalidad cuando se expresa: "...sin la autorización correspondiente ..."; ello quiere decir, para que pueda darse la tipicidad tienen que concurrir los medios que exija el tipo.

Otros elementos del tipo y que se encuentran dentro de nuestro estudio, son los elementos normativos, que son de dos clases: los elementos con valoración jurídica y con valoración cultural; el primero lo encontramos cuando el tipo señala específicamente "alguno de los narcóticos señalados en el artículo 193", mientras que el elemento con valoración cultural no se encuentra en el tipo. La diferencia estriba en que los elementos con valoración jurídica se encuentra descrito en el tipo y tienen sustento en lo que define la ley, mientras que la valoración cultural son conceptos que quedan al arbitrio del juzgador, toda vez que estos tienen una valoración en una época determinada.

En cuanto al sujeto pasivo, entendiéndose a este como el titular del bien jurídico protegido por la ley, toda vez que la regla es que en todo delito debe existir un sujeto pasivo; por ello, es otro elemento del tipo, en este caso lo constituye la sociedad que es el titular del bien protegido por la ley, que es en la salud pública de este constituyéndose en el elemento del delito denominado objeto jurídico.

4.1.2.5. CLASIFICACION DEL DELITO EN ORDEN AL TIPO.

Como hicimos en la clasificación en orden a la conducta, también haremos referencia a la clasificación en orden al tipo.

“La Suprema Corte de Justicia de la Nación, respecto a la clasificación de los delitos en orden al tipo, ha dicho: “Desde un punto de vista doctrinario en relación con la autonomía de los tipos, estos se han clasificado en: básicos, especiales y complementarios. Los básicos se estiman tales en razón -de su índole fundamental- y por tener plena independencia; los especiales -suponen- el mantenimiento de los caracteres del tipo básico, pero añadiéndole alguna otra peculiaridad, cuya nueva existencia excluye la aplicación del tipo básico y obliga a subsumir los hechos bajo el tipo especial-, de tal manera que éste elimina al básico; por último los tipos complementarios -presuponen la aplicación del tipo básico al que se incorporan-. Como ejemplos, para apreciar el alcance de la clasificación anterior, podemos señalar, dentro de nuestra legislación federal, el homicidio como un tipo básico; el homicidio calificado como un tipo complementario y el infanticidio como tipo especial. El peculado es un delito de tipicidad especial, en razón de que el tipo contiene una referencia al -sujeto activo-, de tal manera que sólo pueden cometer este delito aquellos que reúnan las condiciones o -referencias típicas en el sujeto-; lo -

mismo sucede en los llamados delitos de funcionarios, los cuales sólo pueden cometer las personas que tienen tal "calidad". (Seminario Judicial de la Federación, T. XV, p. 68. Sexta época. Segunda parte)". (170)

Por otra parte, Porte Petit hace la siguiente clasificación de los tipos de la siguiente forma:

- 1.- Tipos simples, fundamentales o básicos.
- 2.- Tipos especiales.
 - a) Privilegiados.
 - b) Cualificados.
- 3.- Tipos independientes o autónomos.
- 4.- Tipos complementados, circunstanciados o subordinados.
 - a) Privilegiados.
 - b) Cualificados.
- 5.- Tipo presuncionalmente complementado, circunstanciado o subordinado cualificado.
- 6.- Tipos de formulación libre.
- 7.- Tipo de formulación casulstica.
- 8.- Tipos alternativamente formados.
- 9.- Tipos acumulativamente formados.
 - a) Alternativa o acumulativamente, en forma libre.
 - b) Alternativa o acumulativamente, en forma casulstica.
 - c) Acumulativamente, en forma libre y casulstica.
 - d) Alternativamente, en forma libre y casulstica.
- 10.- Tipos de resultado cortado o mutilado o de resultado o consumación anticipada.
- 11.- Tipos de ofensa simple y de ofensa compleja. (171)

Ahora bien, de la clasificación anterior, estudiaremos únicamente aquellos casos en las que encuadra nuestro delito que analizamos.

Encontramos, en primer término, que el delito de posesión de narcóticos señalado en el primer párrafo del artículo 195, es un tipo simple, -

(170) Porte Petit. Op. Cit. pp. 354, 355.

(171) Ibidem. pp. 355, 363.

fundamental o básico, en virtud de que su existencia es independiente de cualquier otro tipo y que al darse la lesión o puesta en peligro del bien protegido por la ley, basta por sí sola para integrar el delito.

Consideramos también que es un tipo independiente o autónomo, toda vez que tiene vida o existencia autónoma, es decir que se agota la descripción de la conducta en sí mismo.

Por último, también encuadra en el tipo acumulativamente formado, porque se deben dar todas las conductas previstas para que se configure el delito.

4.1.2.6. LA TIPICIDAD.

"La tipicidad, consiste en la adecuación de la conducta concreta al tipo legal concreto". (172)

Una vez que se haya realizado la conducta, para que exista el delito, también es necesario que dicha conducta sea típica, es decir, que se adecúe la conducta al tipo legal formulada en abstracto. Es de referirse que no todas estas conductas típicas son delictuosas, sino que también necesitan ser antijurídicas y culpables.

No debemos confundir el tipo con la tipicidad, pues mientras que el primero es la descripción de la conducta por la norma penal, la tipicidad es la adecuación o conformidad a lo prescrito por el tipo.

(172) Carrancá y Trujillo, Carrancá y Rivas. Op. Cit. p. 423.

Con ello, tenemos que la importancia de la tipicidad, consiste en que se establece en forma clara y precisa, en que no hay delito sin tipicidad, en este caso al no haber tipicidad, estaríamos frente a un aspecto negativo de la relación conceptual del delito, que es la ausencia de tipicidad.

Concluimos al afirmar que la tipicidad es un elemento esencial del delito, pues, mientras que la conducta no se adapte al tipo, no habrá delito, basándonos en el dogma que hemos mencionado: "nullum crimen sine lege", la cual se consagra en el artículo 14 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, constituye así la más valiosa de las garantías en Derecho Penal, porque nunca se podrá sancionar una conducta o hecho, en tanto no esté decretado por una norma penal; reafirmando así la esencialidad de la tipicidad como elemento integrante del delito.

4.1.2.7. LA ATIPICIDAD Y SUS EFECTOS.

Como hemos estado afirmando que la tipicidad es un elemento esencial del delito, por lo que podemos decir que no hay delito sin tipicidad, entonces estaremos frente al aspecto negativo de la tipicidad, en este caso estaremos hablando de la atipicidad.

"Si la tipicidad consiste en la adecuación al tipo y éste puede contener uno o varios elementos, la atipicidad existirá cuando no haya adecuación al mismo, es decir, cuando no se integre el elemento o elementos del tipo descrito por la norma..." (173)

(173) Porte Peilit. Op. Cit. p. 368.

Cabe aclarar, que la ausencia de tipo, es distinta que a la ausencia o falta de tipicidad; en el primer caso, no existe descripción de la conducta o hecho por la norma penal, es decir, que el legislador no la incluyó dentro de las normas penales, y en el segundo caso, la descripción existe, pero no hay adecuación o conformidad al tipo.

Partiendo de la definición de la atipicidad, anotamos que la ausencia de tipicidad, en el delito que estudiamos, se dará cuando la conducta se produzca y no se integre alguno de los elementos del tipo.

Por lo tanto, podemos decir que la atipicidad en el delito que se analiza, se presentará cuando:

1.- Falte el sujeto que la ley exige, por ejemplo: que la posesión de narcótico, en cuanto a la cantidad sea para el consumo personal del individuo.

2.- Cuando falten los medios de ejecución exigidos por la ley, ejemplo: que el individuo tenga la autorización exigida por la Ley General de Salud.

3.- Cuando no se den los elementos normativos jurídicos o culturales, ejemplo: Que al individuo se le consigne por la posesión de narcótico de las señaladas en el artículo 193, y se demuestre que era vegetal no considerado como narcótico.

4.1.3. LA ANTIJURIDICIDAD.

Siguiendo el análisis de los elementos del delito, en el orden que nos hemos establecido, que después de la conducta y la tipicidad, ya estudiadas, encontramos a la antijuridicidad, la cual pasamos a analizar.

4.1.3.1. DEFINICION Y CRITERIOS DE LA ANTIJURIDICIDAD.

Por lógica simple, podemos decir que la antijuridicidad es lo contrario al derecho.

"Se entiende también que la antijuridicidad es la oposición a las normas de cultura, reconocidas por el estado; se le denomina también como ilícitud, que cae dentro de la ética, ilegalidad de estricta referencia a la ley; lo injusto para los alemanes significa lo contrario al derecho. Es, en suma, la contradicción entre una conducta concreta y un concreto orden jurídico establecido por el Estado". (174)

Es indudable, que para encontrar el concepto de antijuridicidad formal, debemos utilizar el sistema de "excepción regla", que nos lleva a la conclusión de que una conducta es antijurídica, cuando no son lícitos; es decir, el concepto que se da de la antijuridicidad, es un concepto negativo.

Hasta hoy día así operan los ordenamientos de índole penal; lo que quiere decir, que para que exista la antijuridicidad, se exigen dos requisitos:

(174) Carrancá y Trujillo, Carrancá y Rivas. Op. Cit. p. 353.

adecuación o conformidad a un tipo penal, y que la conducta no esté amparada por una causa de exclusión del injusto o causa de licitud. (175)

Es frecuentísimo escuchar que el delito es lo contrario a la ley; así, Carrara lo definía como la infracción de la ley del estado. Pero Carlos Binding, afirmó "que el delito no es lo contrario a la ley, sino más bien el acto que se ajusta a lo previsto en la ley penal. En efecto, que es lo que hace un individuo cuando da muerte a otro?, es estar de acuerdo con el artículo pertinente de un Código Penal; igual pasa con aquel que roba. No se vulnera la ley, pero si se quebranta algo esencial para la convivencia y el ordenamiento jurídico; se infringe la norma que está por encima y detrás de la Ley. El Decálogo es un libro de normas: No matarás, no robarás, etc. Si se mata o se roba, se quebranta la norma, más no la Ley. Por eso Binding decía: La norma crea lo antijurídico, la ley crea la acción punible o dicho de otra manera, la norma valoriza y la ley describe. Esta construye la disponibilidad penal que se compone del precepto en que se describe y define el acto o la omisión, y la sanción en que se determina la pena con que el hecho está conminado". (176)

Podemos afirmar, que cuando la ley conmina con una pena o sanción a los homicidas y ladrones, entendemos que el individuo que roba o mata, desde luego no se está adecuando a la ley o está cumpliendo con ella.

Los criterios que se sostienen en cuanto a la antijuridicidad son:

1.- Antijuridicidad material o formal:

- a) Antijuridicidad formal o nominal.
- b) Antijuridicidad material.
- c) Antijuridicidad formal y material.

(175) Porte Petit. Op. Cit. pp. 376 - 377.

(176) Jiménez de Asúa. La ley y el delito. Op. Cit. p. 269.

- d) Subsistencia conjunta de la antijuridicidad formal y material.
- 2.- Antijuridicidad objetiva y subjetiva.
- 3.- Antijuridicidad general y penal.
- 4.- Antijuridicidad especial tipificada.(177)

Ahora bien, de los criterios anteriores, estudiaremos únicamente aquellos casos en las que encuadra nuestro delito que analizamos.

Encontramos, en primer término, que el delito de posesión de narcóticos señalado en el primer párrafo del artículo 195, la podemos encuadrar dentro de la antijuridicidad formal y material, en cuanto a que existe una subsistencia conjunta de la antijuridicidad formal y material, en virtud de que no es posible en este delito referirse a una antijuridicidad formal, sin que implique la antijuridicidad material, ya que, se hace lo que está prohibido y no se hace lo que está ordenado y se da una lesión o puesta en peligro del bien protegido por la ley, integrándose así el delito.

Consideramos también que es una antijuridicidad subjetiva porque tiene vida o existencia cuando tenga por finalidad el realizar alguna de las conductas previstas en el artículo 194, es decir que necesita la finalidad de realizar la conducta para que se agote la descripción del delito en sí mismo; por lo que debe haber un dolo específico en su configuración.

Por último, también encuadra en la antijuridicidad especial, toda vez que se incrusta en el tipo condiciones especiales que la ley contiene literalmente para que se configure el delito previsto por ella, en este caso, al referirse sin la autorización correspondiente, con esto, se establece que se -

(177) Porte Petii. OP. Cii. p. 373.

deben dar todas las conductas previstas para que se configure el delito. Porque en el caso de que tuviera autorización, entonces el hecho se considera normalmente lícito y justificado.

4.1.3.2. CAUSAS DE LICITUD.

Los diferentes autores que han tratado este tema, han utilizado diversas denominaciones para señalar el tercer aspecto negativo del delito que es la antijuridicidad, se dice que es causa de justificación, causas de licitud, causas eliminatorias de la antijuridicidad, causa excluyentes de la responsabilidad penal, causas de exclusión del delito, ésta última denominación contemplada en nuestra ley penal. Nosotros consideramos que cualquiera de estas denominaciones es correcta para el estudio del delito que estamos realizando.

Decimos que el elemento negativo de la antijuridicidad lo constituyen las causas de licitud o causas de exclusión del delito, ya que tienen el poder de excluir la antijuridicidad, en la conducta o hecho delictuoso previsto por la ley.

“Si tenemos que, sólo es antijurídico una acción cuando lesiona normas de cultura reconocidas por el Estado; ahora bien, esta lesión o puesta en peligro será materialmente legítima, a pesar de ir en contra de los intereses jurídicamente protegidos, siempre y cuando respondan a los fines del orden jurídico y a la convivencia humana, en las que se encuentran casos de justificación en acciones típicamente penales”.(178)

(178) Carrancá y Trujillo, Carrancá y Rivas. Op. Cit. p. 355.

Por su parte, Porte Petit establece que "existe una causa de licitud, cuando la conducta o hecho siendo típicos, son permitidos, autorizados o facultados por la ley, en virtud de ausencia de interés o de la existencia de un interés preponderante". (179)

"Antolisei, citado por Porte Petit, expresa esta situación cuando un hecho que normalmente está prohibido por la ley penal, no constituye delito por la existencia de una norma que lo autoriza o lo impone". (180)

Nuestro ordenamiento punitivo vigente, señala las siguientes causas de justificación, las cuales se encuentran estipuladas en el Capítulo IV del Título Primero, en el Libro Primero del Código Penal, bajo el rubro "Causas de exclusión del delito", a saber:

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

4.1.3.2.1. LEGÍTIMA DEFENSA.

Se considera como causa de licitud en base a un interés preponderante; punto de vista sustentado por la Suprema Corte de Justicia de la Nación, al sostener, que la legítima defensa implica una colisión de intereses -

(179) Porte Petit. OP. Cit. p. 386.

(180) *Idem*.

jurídicamente protegidos, en los que su legitimidad se funda en que se salvaguarda el interés preponderante, y aun cuando cualitativamente los bienes jurídicos que colisionan son iguales, de todas formas el defensor restablece el derecho atacando mediante el necesario sacrificio del interés legítimo del atacante. (Semanao Judicial de la Federación, IX, p.82. Sexta Epoca. Segunda Parte.) (181)

En el Código Penal Vigente, en su artículo 15 señala que el delito se excluye cuando:

"IV.- Se repela una agresión real, actual o inmediateamente, y sin derecho, en protección de bienes jurídicos propios o ajenos, siempre que exista necesidad de la defensa y racionalidad de los medios empleados y medie provocación dolosa suficiente e inmediata por parte del agredido o de la persona a quien se defiende.

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

Los requisitos que concurren en la legítima defensa son:

- a) Que el defensor repele una agresión real, actual o inmediateamente y sin derecho.

- b) protección de bienes jurídicos propios o ajenos.
- c) Que exista racionalidad de los medios empleados en la defensa.
- d) Que exista provocación dolosa suficiente e inmediata para que se repela la agresión.

También se presumirá que concurren los requisitos de la legítima defensa, respecto de aquel que durante la noche rechazare, en el momento mismo de estarse verificando la penetración y sin derecho en la casa del agente o el de sus familiares. Igual se presumirá, cuando el agente lo encuentre en aquellos lugares en circunstancias tales que revelen la posibilidad de que sea agredido. Es de hacer notar que en nuestro estudio, no encuadra la legítima defensa en el delito que analizamos.

4.1.3.2.2. ESTADO DE NECESIDAD.

El artículo 15 establece que el delito se excluye cuando:

"V.- Se obre por la necesidad de salvaguardar un bien jurídico propio o ajeno, de un peligro real, actual o inminente, no ocasionado dolosamente por el agente, lesionando otro bien de menor o igual valor que el salvaguardado, siempre que el peligro no sea evitable por otros medios y el agente no tuviere el deber jurídico de afrontarlo".

"Existirá el estado de necesidad, cuando se lleve a cabo a consecuencia de un acontecimiento de orden natural o de orden humano, el agente se encuentra forzado a ejecutar la acción u omisión típicas para escapar él mismo o hacer escapar a otro, de un peligro grave, inminente e inevitable de otro modo".(182)

(182) Carrancá y Trujillo, Carrancá y Rivas. Op. Cit. p. 569

Relacionado con la legítima defensa, el estado de necesidad se diferencia fundamentalmente en que constituye en sí mismo una acción o ataque, mientras que en la defensa es reacción contra el ataque.

La definición anterior, la consideramos completa, toda vez que en ella se consignan las exigencias que se requieren para la realización de esta justificante, dichas exigencias son el peligro actual inmediato, y que para salvarlo se lesiona necesariamente otro bien de menor o igual valor jurídicamente protegido, siempre y cuando no tenga el valor jurídico de afrontarlo o que sea evitable por otros medios. Consideramos que esta excluyente no encuadra en nuestro delito en estudio.

4.1.3.2.3. CUMPLIMIENTO DE UN DEBER

En primer término vemos que el Artículo 15 de nuestro Código punitivo, establece lo siguiente:

“VI.- La acción o la omisión se realicen en cumplimiento de un deber jurídico o en ejercicio de un derecho, siempre que exista la necesidad racional del medio empleado para cumplir el deber o ejercer el derecho, y que este último no se realice con el solo propósito de perjudicar a otro”.

Consideramos con relación al ejercicio de un derecho, está por demás la disposición legal en el sentido de que es circunstancia de excluyente de la responsabilidad, toda vez que, el que obra en forma legítima en cumplimiento de un deber jurídico, la conducta del individuo siempre será lícita en tanto existe un deber jurídico de obrar.

Como ejemplo del cumplimiento de un deber, lo encontramos cuando el agente de la policía o del ejército al llevar a cabo la investigación de un delito, entra en posesión de un narcótico, misma que lleva en su poder, ésta posesión, precisamente la está amparando el cumplimiento del deber.

A continuación transcribo la opinión judicial que existe sobre el particular:

DELITO CONTRA LA SALUD, INEXISTENCIA DEL POSESION DE ESTUPEFACIENTE JUSTIFICADA POR EL CUMPLIMIENTO DE UN DEBER.- La posesión de 10 gr. De marihuana, que el hoy quejoso reconoció haber tenido, se encuentra amparada por la causa de justificación a que se refiere la fracción IV del Artículo 119 del Código de Justicia Militar, toda vez que entre sus deberes como comandante de partida táctica, estaba el de asegurar estupefaciente y remitirlo a la zona militar correspondiente. Es intrascendente el acreditamiento de la excluyente de referencia, la circunstancia de que el vegetal fuera encontrado en su dormitorio, pues la necesidad de tenerlo en ese lugar se corrobora por el oficio suscrito por el Comandante del Regimiento, en el cual se asiente que debido a la inexistencia del depósito, la droga era almacenada en el dormitorio del comandante de partida, antes de ser remitida a la Zona militar. Ahora bien, la explicación del acusado de estar esperando a que se juntara mayor cantidad, es perfectamente verosímil si se considera lo oneroso del envío.(Amparo directo 7118/86. Informe 1987. Segunda Parte. Primera Sala. Pag. 15.) (183)

“De la propia ley se desprende que los deberes son de carácter jurídico; por ello, son irrelevantes los deberes de otra naturaleza. De tal manera,

(183) García Ramírez Efraín. Op. Cit. p. 291.

que en la colisión de deberes jurídicos y de otra naturaleza, prevalecen los primeros". (184)

4.1.3.2.4. EJERCICIO DE UN DERECHO.

"El ejercicio de un derecho consiste en la facultad concedida a un sujeto por la norma permisiva o contra norma para la satisfacción de un interés más valioso, consiguientemente que prepondera sobre el interés que es antagónico. De tal manera, que en determinadas circunstancias que debiera considerarse ilícito resulta en cambio justificado". (185)

El ejercicio de un derecho, puede presentarse en el caso de aquél médico que prescriba un narcótico para la salud del individuo, como es el caso del tratamiento del asma bronquial por lo que el profesionista le receta dicha substancia en ejercicio del derecho de su profesión.

4.1.3.2.5. OBEDIENCIA JERARQUICA.

Los tratadistas distinguen entre la obediencia que responde a subordinación espiritual, política, doméstica y legítima. Sólo la última puede dar lugar a la excluyente, porque obedece a una jerarquía impuesta por la ley para que ésta sea eficazmente obedecida.

"Como requisitos tenemos que la obediencia jerárquica, existe dependencia entre el que manda y el que ejecuta la orden; además, que el -

(184) *Porte petit*. Op. Cit. p. 476.

(185) *Ibidem*. p. 461

mandato se refiera a las relaciones habituales existentes entre el que manda y el que obedece y a su respectiva competencia; y por último, que la orden se halle revestida de las formas exigidas por la ley; o sea, en el orden militar, procede mayor benignidad para el subalterno, por razón de la más exigencia disciplinaria".(186)

4.1.3.2.6. IMPEDIMENTO LEGITIMO.

"La Suprema Corte de Justicia de la Nación, determina que para que opere el impedimento legítimo, se necesita que el que no ejecuta aquello que la Ley le ordena, es porque se lo impide otra disposición superior o más apremiante que la misma ley; en otros términos: el que contraviene lo dispuesto en una Ley Penal porque no era posible otra conducta que la observada, no comete delito. (Semanao Judicial de la Federación, LIII Pág. 31. Segunda Parte. Sexta Epoca)."(187)

"Existen opiniones en el sentido de que la disposición referente al impedimento legítimo es innecesario. Porte Petit establece que es innecesario, porque aunque la Ley no la regula, la misma teoría del delito, da solución al problema, pues tratándose del Impedimento Legítimo se resuelve con base al aspecto negativo de la antijuridicidad, es decir, que solucionan la problemática del Impedimento insuperable". (188)

Nos adherimos a la opinión de Porte Petit toda vez que al existir un impedimento legítimo e insuperable, pues si no puede el sujeto cumplir con un -

(186) Carrancá y Trujillo, Carrancá y Rivas. Op. Cit. p. 645.

(187) Porte Petit. Op. Cit. p. 490.

(188) Porte Petit. Op. Cit. p. 488

deber porque la ley le exige el cumplimiento de otro deber de mayor entidad; por lo que estaremos ante una causa de licitud, estando amparado así por un aspecto negativo del delito.

Hacemos notar, que ninguna de las causas de justificación que hemos analizado, se puede dar en el delito que estudiamos, por lo que podemos concluir que la conducta típica no se encuentra amparada por ninguna de las causas de justificación, es decir, siempre será antijurídica.

4.1.4. LA IMPUTABILIDAD.

"Como fundamento de la Imputabilidad se han sostenido durante largos siglos los principios de libre albedrío y de la responsabilidad moral que, estimándolos inmutables, señaló Carrara como base perdurable a la Escuela Clásica al mantener que la libertad es un atributo indispensable de la voluntad, de tal suerte que ésta no puede existir sin aquélla, del mismo que no puede haber materia sin gravedad. La Imputabilidad se fundó así, en el concurso de la inteligencia y de la libre voluntad humana. En consecuencia, donde faltara el libre albedrío o libertad de acción, no cabría aplicación de pena alguna, cualesquiera que fueran las circunstancias de la acción y las condiciones propias del sujeto".(189)

4.1.4.1. DEFINICION DE IMPUTABILIDAD.

Pavón Vasconcelos, manifiesta que la Imputabilidad "es la -

(189) Carrancá y Trujillo, Carrancá y Rivas. Op. Cit. p. 432.

capacidad del sujeto para conocer el carácter ilícito del hecho y valorar el deber de respetar la norma y determinarse espontáneamente conforme esa comprensión". (190)

Conforme a esta definición, se indica que el sujeto reúne las condiciones psicosomáticas necesarias, en cuanto al conocimiento de la ilicitud del hecho y del deber de acatamiento del mandato de hacer o no hacer, contenido en la norma; esto quiere decir, que el sujeto reúne las condiciones mínimas de salud y desarrollo mental, para conocer respecto del hecho concreto, su significación jurídica y por esa misma causa lo vinculará en forma personal las consecuencias jurídicas.

Así vemos para que la acción sea incriminable, además de ser antijurídica y típica debe ser imputable. Imputar es poner una cosa en la cuenta de alguien, lo que no puede darse sin este alguien; y para el Derecho Penal sólo es alguien aquél que por sus condiciones psíquicas es sujeto de voluntariedad.

"Ahora bien, por voluntad se entiende, la libertad de elegir, de obrar, es lo que se ha llamado Concurso de la Voluntad. Será pues, imputable todo aquél que posea al tiempo de la acción las condiciones psíquicas exigidas abstracta e indeterminadamente por la Ley, para poder desarrollar su conducta socialmente".(191)

Relacionada con la Imputabilidad existen las acciones libres en su causa, en ella debe existir en el momento de la ejecución del hecho la voluntad de querer y entender las cosas. En ocasiones el sujeto antes de actuar, -

(190) Pavón Vasconcelos Francisco. Imputabilidad e inimputabilidad. Ed. Porrúa. México, 1983. p.95.

(191) Carrancá y Trujillo, Carrancá y Rivas. Op. Cit. p.431.

voluntariamente o culposamente, se coloca en situación inimputable y en esas condiciones produce el delito; tal es el caso de quien decide poseer narcóticos sin la autorización correspondiente y con la finalidad de realizar algunas de las actividades previstas en el Artículo 194, con el objeto de darse valor bebe en exceso y comete éste delito, en dado caso el sujeto deberá ser imputable del delito.

Por ello, la acción libre en su causa, refiérese a la ejecución de un hecho, bajo el influjo de un trastorno mental transitorio, pero originado en un comportamiento anterior dominado por una voluntad consciente y espontáneamente manifestada; por tanto, en ella se da un acontecimiento ilícito, toda vez que se encuentra determinado en un comportamiento precedente plenamente voluntario.

4.1.4.2. CAUSAS DE INIMPUTABILIDAD.

“La inimputabilidad supone, la ausencia de capacidad y por ello, como consecuencia la incapacidad para conocer la ilicitud del hecho o bien para determinarse en forma espontánea conforme esa comprensión”.(192)

En el caso del sujeto que decide poseer narcóticos sin la autorización correspondiente y con la finalidad de realizar alguna de las conductas previstas en el Artículo 194, que con el objeto de darse valor, bebe en exceso y comete éste delito, el sujeto es imputable; en éste delito se podría establecer que la persona carecía de capacidad de entender y de querer, pero ese estado, dolosa o culposamente lo provocó él mismo; por lo que -

(192) Pavón Vasconcelos. Op. Cit. p.95

premeditadamente se ha colocado en un estado de inimputabilidad, así pues, el resultado del agente le es imputable por las condiciones libres en su causa en las que se dió el delito.

El artículo 15, establece que el delito se excluye cuando:

“VII.- Al momento de realizar el hecho típico, el agente no tenga la capacidad de comprender el carácter ilícito de aquel o de conducirse de acuerdo con esa comprensión, en virtud de padecer trastorno mental o desarrollo intelectual retardado, a no ser que el agente hubiere proyectado su trastorno mental dolosa o culposamente, en cuyo caso responderá por el resultado típico siempre y cuando lo haya previsto o le fuere previsible”.

En la fracción anterior, observamos que la inimputabilidad es producida por el hecho de que el agente no tenga la capacidad de comprender el ilícito que realiza, en virtud del trastorno mental en que se encuentra, es decir, que no tiene la facultad de entender y de querer producir el hecho ilícito por el estado patológico de sus facultades psíquicas; y como excepción a esta regla, cuando el agente proyecte el trastorno mental dolosa o culposamente, por lo cual responderá del ilícito que en su momento cometa.

En virtud de la naturaleza del delito que examinamos y como ya se ha dicho, es un delito siempre comisivo, consideramos que la acción típica, antijurídica, forzosamente tendrá que ser imputable, toda vez que se trata de un delito de los llamados de peligro contra la salud de la sociedad, y el sujeto, al poseer lo narcóticos, lo hace con la capacidad de querer y entender; por lo tanto, no opera la ya estudiada causa de inimputabilidad. Cabe señalar que tanto lo locos, idiotas, imbéciles o los que sufran cualquier otro trastorno mental, que hayan ejecutado hechos o incurrido en omisiones señalados como delitos, son personas inimputables.

4.1.5. LA CULPABILIDAD.

"La culpabilidad es la capacidad de reprochabilidad que tiene una persona que ha cometido una conducta típica y antijurídica".(193)

"La Culpabilidad se presenta atendiendo a la causalidad psíquica del resultado y al juicio de valor que se traduce en un reproche; presentándose los grados diversos de ella: dolo y culpa. La acción u omisión ha de contener uno y otro para hacer a alguien responsable al título de culpable; por el contrario, si ni la una ni la otra existen no habrá ni culpabilidad ni delito, la posibilidad de incriminación desaparece". (194)

"La Culpabilidad se entiende como la relación psicológica que se establece entre un autor y el hecho, relación que puede ser directa (dolo) o indirecta (culpa), pero siempre vinculada con la conducta, es decir, se determina por la posición psicológica del autor frente a su hecho". (195)

4.1.5.1. TEORÍA ACERCA DE LA NATURALEZA DE LA CULPABILIDAD

Existen dos doctrinas que ocupan el campo de la polémica sobre la naturaleza jurídica de la Culpabilidad: el Psicologismo y el Normativismo.

Para los Psicologistas, la Culpabilidad radica en un hecho de carácter psicológico dejando toda valoración jurídica para la antijuridicidad, que -

(193) García Ramírez Efraím. Op. Cit. p. 292.

(194) Carrancá y Trujillo, Carrancá y Rivas. Op. Cit. p. 441.

(195) Vela Treviño Sergio. Culpabilidad e Inculpabilidad, Ed. Trillas. México, 1977.
p. 179.

habíamos estudiado. Por ello, esta doctrina establece como base psicológica un nexo psíquico entre el sujeto y el resultado.

"Los Normativistas por su parte, sostienen que una conducta es culpable, si a un sujeto capaz, que ha obrado con dolo o culpa, le puede exigir el orden normativo una conducta diversa a la realizada. Este juicio normativo, está justificado en la relación que comete el agente en forma dolosa como aquel que actúa por imprudencia; en cuanto a la forma dolosa el autor se le reprocha de haberse alzado conscientemente contra los mandatos del derecho y en cuanto actúa por imprudencia es por el descuido, ha infringido las exigencias impuestas por la vida social". (196)

La diferencia existente entre la doctrina Psicologista y la Normativista, es que en la primera la culpabilidad radica en el hecho psicológico causal del resultado, mientras que en el segundo se da un juicio de reproche a una motivación del sujeto.

4.1.5.2. TEORIA ADOPTADA POR EL CODIGO PENAL.

Nuestro ordenamiento punitivo vigente, adopta la corriente psicologista, pues en el Artículo Octavo clasifica los delitos en dolosa o culposamente, lo que quiere decir, que se tiene que indagar, en concreto, cual ha sido la actitud del infractor con respecto al resultado delictuoso, lográndose mediante el análisis de la psique de la gente, pues sin este análisis no es posible determinar el carácter de dolo o de culpa en la conducta ejecutada por el

(196) Castellanos Fernando. Op. Cit. p. 236.

agente; esta corriente encuadra perfectamente en el delito que estamos estudiando, en virtud de dejar al Juez la facultad de que la conducta que estipula el Artículo 195 en su párrafo primero, es o no con la finalidad de realizar alguna de las conductas previstas en el Artículo 194.

4.1.5.3. FORMAS DE CULPABILIDAD: DOLO Y CULPA.

Tradicionalmente se ha sostenido que las formas de la Culpabilidad son el Dolo y la Culpa, ya sea que voluntariamente se ejecute el delito o se cause igual daño por imprudencia o negligencia.

En cuanto a las formas de Culpabilidad, el Código Penal vigente estipula en su Artículo 8, que las acciones u omisiones delictivas solamente pueden realizarse dolosa o culposamente.

Ahora bien, el Artículo 9 establece que obra dolosamente el que, conociendo los elementos del tipo penal, o previniendo como posible el resultado típico, quiere o acepta la realización del hecho descrito por la ley, y obra culposamente el que produce el resultado típico, que no previó siendo previsible o previó confiando en que no se produciría, en virtud de la violación a un deber de cuidado, que debía y podía observar según las circunstancias y condiciones personales.

El Dojo hoy día, es conceptuado generalmente, como el conocimiento y voluntad de realizar los elementos objetivos de tipo penal, por lo que consideramos que obra dolosamente el que sabe lo que hace o acepta la realización y su resultado típico.

"Como elemento del Dolo algunas teorías señalan como el más importante la voluntad y otras el conocimiento que se tenga del hecho querido. Maggiore citado por Carrancá y Trujillo nos dice que no basta la previsión sin la voluntad, pero tampoco basta la voluntad sin previsión, el derecho no puede prescindir de ninguna de las dos. En suma, son elementos intelectuales y emocionales".(197)

Existen diferentes clases de dolo, entre las cuales tenemos las siguientes:

Dolo genérico.- Es aquella que se presume siempre, por lo que no requiere prueba.

Dolo específico.- Es aquella que la ley consigna en cada caso y no se presume sino que debe probarse por el Ministerio Público.

Dolo determinado.- Es la intención directa de producir el resultado previsto, radica en que el resultado corresponde a lo previsto y querido por el sujeto.

Dolo indeterminado.- Es la intención indirecta, el resultado corresponde a lo previsto, pero no lo querido, aunque el sujeto no retrocede ante la posibilidad de que suceda.

Dolo eventual.- es aquella en que se lesiona un derecho ajeno, con la posibilidad de lesionar otro más, ocasionándose un daño consecutivo, pero sin la voluntad de cometer este último resultado.(198)

En nuestro Código Penal Vigente, no se define ninguna clase de dolo, solamente se precisa la fisonomía del determinado (obra dolosamente el que, conociendo los elementos del tipo penal, o previniendo como posible el resultado típico, quiere o acepta la realización descrita en la ley) y del -

(197) Carrancá y Trujillo, Carrancá y Rivas. Op. Cit. p. 452.

(198)Ibidem.Op. Cit. p. 445.

indeterminado (obra culposamente el que produce el resultado típico, que no previó siendo previsible o previó confiando en que no se produciría, en virtud de la violación a un deber de cuidado, que debía y podía observar según las circunstancias y condiciones personales) y en algunos casos se consigna el específico (conocimiento del parentesco en el parricidio).

Del párrafo segundo del Artículo 9, el concepto que de Culpa se tiene, es una falta al deber de cuidado exigido. Así entendida la Culpa, se considera que el sujeto tiene un deber exigible de cuidado que puede cumplir al estar realizando la acción.

La culpa es en si, la falta de precaución en la manifestación de la voluntad, o la no previsión de lo previsible y evitable, causándose un daño antijurídico y penalmente tipificado.

Con esto, concluimos que los elementos de la culpa son:

- a) La falta de precaución en la manifestación de la voluntad o falta de previsión.
- b) La falta de significación antisocial del acto, que es evitable, predecible y se tipifica penalmente.
- c) Por el acto voluntario, se produzca un resultado no querido.

La culpa que hemos mencionado, tiene dos clases: Consciente o inconsciente. La primera se da cuando el autor se ha representado la posibilidad del resultado típico y obra con la esperanza de evitarlo o confía en que no ocurra. En el segundo caso, el autor no se ha representado como posible la realización del tipo penal, a causa de la falta del deber de cuidado que debía tener, dadas las circunstancias y condiciones personales en que se encontraba.

De todo lo anterior, concluimos que sólo existen en nuestro legislación punitiva dos tipos de delitos, el doloso y el culposo; el dolo puede ser mediato o directo e inmediato o indirecto y la culpa puede ser consciente o inconsciente, y ocasionalmente el dolo eventual que se debe probar por el Ministerio Público; en el estudio del delito que hemos estado analizando, el que posee narcóticos, sin la autorización correspondiente y con la finalidad de realizar algunas de las conductas previstas en el artículo 194; en esta solamente cabe la intencionalidad o el dolo, toda vez que en el tipo se señalan los elementos para su realización, sin que quepa la posibilidad de hacerlo culposamente, pues, se da la intención de entender y de querer la realización descrita por el tipo penal.

4.1.5.4. CAUSAS DE INCULPABILIDAD.

Carrancá y Trujillo señala "que las causas que excluyen la reponsabilidad penal significan que la acción puede ser de inculpabilidad, inimputabilidad o causas de justificación, a éstas se les pueden adicionar las excusas absolutorias. Estas excluyentes de incriminación significan excepciones a la regla general de culpabilidad". (199)

La Inculpabilidad.- Es la ausencia de culpabilidad, este elemento negativo del delito opera cuando falta conocimiento o voluntad por cuenta del agente que comete la conducta delictiva.

El Código Penal en el artículo 15 establece que el delito se excluye cuando: ...

(199) Op. Cit. p. 469.

"VIII.- Se realice la acción o la omisión bajo un error invencible;

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

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

Si los errores a que se refieren los incisos anteriores son vencibles, se estará a lo dispuesto por el artículo 66 de éste código".

"IX.- Atentas las circunstancias que concurren en la realización de una conducta ilícita, no sea racionalmente exigible al agente una conducta diversa a la que realizó, en virtud de no haberse podido determinar a actuar conforme a derecho".

Ahora bien, atendiendo a lo que manifiesta la doctrina en ésta materia, podemos considerar aquellas que eliminan alguno de los elementos de la culpabilidad, es decir, el intelectual o el emotivo, por lo que consideramos que puede darse la inculpabilidad por un error esencial de hecho invencible, por la no exigibilidad de otra conducta (o temor fundado), la obediencia jerárquica, el encubrimiento de parientes y el estado de necesidad cuando los bienes son de igual o menor valor jurídico.

Nuestro Código punitivo reconoce que las causas de inculpabilidad son el error de hecho esencial e invencible y la no exigibilidad de otra conducta. El error es un falso conocimiento de la verdad, esto es, un conocimiento incorrecto de la realidad jurídica; uno de los requisitos que debe tener el error para que sea considerado como una causa de inculpabilidad, es que sea esencial, porque le impide conocer al sujeto la ilegalidad del acto que realiza o se cree amparado por la ley; además, el agente no se encuentra en posibilidades de vencer ese error. En cuanto a la no exigibilidad de otra conducta, opera cuando existe una coacción sobre la voluntad, pero conserva las facultades de juicio y decisión. Consideramos que el temor fundado se -

incluye dentro de éste parámetro, toda vez que encuadra en la no exigibilidad de otra conducta.

Ejemplo:(caso de error) "A", se encuentra con un grupo de amigos y acepta de "B", una cajetilla de cigarros pensando que se trata de una marca extranjera, cuando en realidad dicha cajetilla contiene un narcótico prohibido por la ley. Entonces "A", entra en posesión del narcótico, por un error.

Ejemplo: (temor fundado) X, recién ingresado a la preparatoria, es amenazado por un grupo de sujetos, estos le entregan en posesión narcóticos con el fin de realizar alguna de las conductas previstas en el artículo 194.

Cabe señalar, que el Código Civil vigente en su artículo 21 estipula que ante la inobservancia de la ley no puede alegarse ignorancia, costumbre o práctica en contrario. Debemos entender este ordenamiento, como condicionante de nuestro actuar, la ignorancia de la ley, no exime de su cumplimiento, ni de la sanción a que podemos ser acreedores por no acatarla.

4.1.6. CONDICIONES OBJETIVAS DE PUNIBILIDAD Y SU AUSENCIA.

Este elemento del delito, es rechazado por una gran mayoría de los tratadistas, toda vez que no es considerado como un elemento del delito, sino como una circunstancia que puede ocurrir en el momento de ejecutarse el delito, teniendo como consecuencia la agravación o atenuación de la penalidad.

Generalmente, para que un hecho sea constitutivo de delito basta que sea antijurídico, típico e imputable conforme al dolo o la culpa en su realización.

Al respecto, Cuello Calón establece "que estos elementos que concurren en la realización del delito es lo normal; sin embargo, en algunos casos específicos, la ley no se conforma con la concurrencia de los elementos básicos para que un delito sea punible, sino que exige las denominadas condiciones objetivas de punibilidad, es decir, los requisitos para que el hecho en cuestión sea punible, se exige la concurrencia de determinadas circunstancias ajenas o exteriores del delito, independientes de la voluntad del agente".(200)

Ernesto Beling citado por Jiménez de Asúa, los define "como ciertas circunstancias exigidas por la ley penal para la imposición de la pena, que no pertenecen al tipo del delito, que no condicionan la antijuridicidad y que no tienen carácter de culpabilidad". (201)

En nuestro derecho son poco frecuentes los casos en los que la punibilidad de un hecho dependa de la concurrencia de condiciones de esta clase.

Como ejemplo ponemos lo estipulado en el artículo 4o. del Código penal Vigente, la que estipula lo siguiente:

"Art. 4o.- Los delitos cometidos en territorio extranjero por un mexicano contra mexicanos o contra extranjeros, o por un extranjero contra mexicano, serán penados en la República, con arreglo a las leyes federales, si concurren los requisitos siguientes:

- I. Que el acusado se encuentre en la República;

(200) Cuello Calón Eugenio. Derecho penal. Parte general. Edic. Décimo octavo. De. Bosch, Casa Editorial. Barcelona, 1981. T. I. Vol. 2o.p.636

(201) Jiménez de Asúa. Op. Cit. P. 418.

- II, Que el reo no haya sido definitivamente juzgado en el país en que delinquiró, y
- III. Que la infracción de que se le acuse tenga el carácter de delito en el país en que se ejecutó y en la república”.

Tenemos pues, que la condición establecida en la fracción III del artículo 4o., en la que se estipula que haya idéntica norma, que consiste en que el hecho ilícito que es imputada al reo, esta tenga el carácter de delito en el país en que se cometió y a la vez lo tenga en la República. Aquí la condición de punibilidad es la inculpación del hecho en la ley extranjera y por la ley de la República en donde se encuentra el reo; además, que se condiciona en forma objetiva lo estipulado en las fracciones I y II del mismo artículo 4o., consistentes estas, en que el reo se encuentre en territorio de la República y que no haya sido juzgado definitivamente en el país en que delinquiró.

En la ausencia de condiciones objetivas de punibilidad, se dará cuando estamos en presencia de una acción en la que puede ser cualquier acción sin consecuencia alguna o que el hecho sea punible mientras no se realice la condición de punibilidad, también puede ser un delito diferente, en la que no se exige alguna condición para que se realice el hecho ilícito.

Al respecto, se señala "que cuando en la conducta concreta, falta la condición objetiva de penalidad, es obvio que no puede castigarse, es así, que se hace imposible perseguir el hecho". (202)

Hacemos notar que en el delito de posesión de narcóticos que analizamos, no se encuentra ninguna condición objetiva de punibilidad.

4.1.7. LA PUNIBILIDAD.

Este es el último elemento del delito de la teoría heptatómica, la cual reviste gran importancia, tan es así que existe un proverbio que estipula "Ley sin pena es campana sin badajo". A consecuencia de esto podemos decir que, por regla general todo delito es punible.

Nuestro derecho penal, contempla en su artículo 7o. Para que la conducta o hecho sea un delito, es necesario que el acto o la omisión se encuentre sancionado por la ley.

"Por punibilidad, se entiende cuando el sujeto se hace acreedor a la aplicación de una pena, señalada en el ordenamiento jurídico, en virtud de haber verificado una conducta que es catalogada como delito". (203)

"Para que una acción constituya delito, además de los requisitos de antijuridicidad, tipicidad y culpabilidad, debe reunir el de su punibilidad, siendo éste de todos ellos, el de mayor relieve penal, por lo que si no tiene este elemento puede constituir una infracción de carácter civil o administrativo más no puede ser delito; por ello es preciso que su ejecución se halle combinada por la ley con una pena que sea punible". (204)

De aquí inferimos que, para que se de la punibilidad, es necesario:

a) Que el sujeto se haga acreedor de una pena, en virtud de la realización de una conducta que es catalogada como delito.

(203) García Ramírez Efraín. Op. Cit. p. 299

(204) Cuello Calón. Op. Cit. p.636.

- b) Que la pena se encuentre contemplada en el ordenamiento jurídico, y
- c) Que esta pena sea aplicable a un sujeto determinado.

4.1.7.1. DEFINICION DE PENA.

"Para Carrara la pena es de todas suertes es un mal que se inflige al delincuente; es un castigo; atiende a la moralidad del acto. Al igual que el delito, la pena es el resultado de dos fuerzas: la física y la moral, ambas subjetivas y objetivas; su fin es la tutela jurídica de los bienes y su fundamento la justicia. Para que sea consecuente con su fin, la pena ha de ser eficaz, afflictiva, ejemplar, cierta, pronta, pública y de tal naturaleza que no pervierta al reo; y para que esté limitada por la justicia ha de ser legal, no equivocada, no excesiva, igual, divisible y reparable". (205)

Carrancá y Trujillo, nos dice "que la pena no es un fin en sí sino el medio para un fin: la corrección y readaptación del delincuente, o siendo imposible estos, su segregación, para la defensa de la sociedad. El legislador, cada vez más separado de la prevención general, se ve obligado a ver el fin de la pena en la adaptación o segregación del delincuente". (206)

Exponemos que la definición de Carrara es acertada, toda vez, que en ella se contienen todas las características que deben contener las sanciones para que cumplan con su finalidad, que consiste en la readaptación del reo al núcleo social.

(205) Carrancá y Trujillo. Op. Cit. p. 711.

(206) Ibidem. p. 103.

En consecuencia, la pena, no es otra cosa que un tratamiento que el Estado impone al sujeto infractor de la ley penal, para su readaptación al núcleo social.

4.1.7.2. CLASIFICACION DE LAS PENAS.

Las penas o sanciones impuestas por la defensa social, deben ser idóneas, legal, públicas, no excesivas, entre otras. Es así que surgen determinadas formas de castigar a los delincuentes, pues no sería correcto sancionar igual al que posee la droga o narcótico, que el que llega a realizar alguna de las conductas previstas en el artículo 194 del Código Penal Vigente.

"Carrara clasificó las Penas en Capitales, Aflictivas, Directas, Indirectas, Infamantes y Pecuniarias; reconociendo subdivisiones en algunas de estas especies. Otra clasificación distingue entre Penas Intimidantes, Correccionales y Eliminatorias". (207)

"Atendiendo a su naturaleza, Carrancá y Trujillo clasifica y divide las sanciones en: Corporales, contra la libertad, pecuniarias, contra ciertos derechos; y aparte las medidas de seguridad". (208)

Las Penas y las Medidas de seguridad han sido colocadas juntos en nuestro Código Penal en el Artículo 24, en ésta nos da un listado de Penas y junto a ellas plasma las Medidas de Seguridad; este Numeral estipula lo siguiente:

(207) Carrancá y Trujillo. p. 713.

(208) Idem.

Artículo 24.- Las Penas y Medidas de Seguridad son:

- 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 hábito o la necesidad de consumir estupefacientes o psicotrópicos.
 - 4.- Confinamiento.
 - 5.- Prohibición de ir a un 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.

4.1.7.3. PENAS APLICABLES AL DELITO.

Como en el inciso anterior quedaron anotados las Penas y las Medidas de Seguridad, nos corresponde analizar cuáles de dichas penas o medidas son aplicables al delito que en esta tesis estamos analizando.

El primer párrafo del Artículo 195, que es nuestro delito en estudio se estipula que:

"Art. 195.- Se impondrá de cinco a quince años de prisión y de cien a trescientos cincuenta días multa, al que posea alguno de los narcóticos señalados en el Artículo 193, sin la autorización correspondiente a que se refiere la Ley General de Salud, siempre y cuando esa posesión sea con la finalidad de realizar alguna de las conductas previstas en el Artículo 194.

En primer término vemos dos clases de Penalidades, la de Prisión y la Sanción Pecuniaria. Al respecto el Artículo 25 de la Ley Punitiva establece: La prisión consiste en la privación de la libertad corporal y su duración será de tres días a cuarenta años, con excepción de lo previsto por los Artículos 315 bis, 320, 324 y 366 en que el límite máximo de la pena será de cincuenta años; y se extinguirá en las colonias penitenciarias, establecimiento o lugares que al efecto señalen las leyes o el órgano ejecutor de las sanciones penales, ajustándose a la resolución judicial respectiva. En toda pena de prisión que imponga una sentencia, se computará el tiempo de la detención. El Artículo 29 establece que la sanción pecuniaria comprende la multa y la reparación del daño, la multa consiste en el pago de una cantidad de dinero al estado, que se fijara por días multa, los cuales no podrán exceder de quinientos, salvo los casos que la propia ley señale. El día multa equivale a la percepción neta diaria del sentenciado en el momento de consumir el delito, tomando en cuenta todos sus ingresos. Cuando el sentenciado no pueda pagar la multa, la autoridad judicial podrá sustituirla total o parcialmente, por prestación de trabajo en favor de la comunidad; cada jornada de trabajo saldará un día multa, el estado podrá exigir el importe mediante el procedimiento económico coactivo.

En cuanto al Artículo que estamos estudiando, la prisión puede ser de cinco a quince años, la cual será a juicio del juzgador y en cuanto a la sanción pecuniaria también será de cien a trescientos cincuenta días multa.

"Es de hacer notar, que con las reformas al Código Federal de Procedimientos Penales, en su artículo 194 se estipula entre otros que el delito que comentamos se califica como grave para todos los efectos legales, por afectar de manera importante valores fundamentales de la sociedad".(209)

Por ello, este delito que hemos estado estudiando no se acepta fianza o caución alguna sino que la pena debe ser necesariamente ejecutada en los establecimientos penitenciarios.

Como conclusión, establecemos que las penas aplicables al delito que analizamos son:

- a) Prisión y,
- b) Sanción pecuniaria.

4.1.7.4. EXCUSAS ABSOLUTORIAS.

“La ausencia de Punibilidad o la llamada excusa absolutoria, obedece a razones de política criminal que considera el legislador suficientes para no aplicar una sanción a quien se adecúa al comportamiento considerado como delictivo”. (210)

Cuello Calón manifiesta que queda excluida la punibilidad y el delito impune en ciertos casos declarados en la Ley. Hay algunos delitos que quedan impunes en razón de que la misma ley los deja sin penalidad.

Nuestro derecho reconoce las excusas absolutorias en razón de diversos ordenes fundados en las siguientes motivaciones:

- a) Excusas en razón de los móviles afectivos revelados.
- b) Excusas en razón de la copropiedad familiar.
- c) Excusas en razón de la patria potestad o de la tutela.

(210) García Ramírez Efraín. P.311

- d) Excusas en razón de la maternidad consciente.
- e) Excusas en razón del interés social preponderante.
- f) Excusas en razón de la temibilidad específicamente mínima, revelada. (211)

En nuestro Código Penal existen diversas excusas absolutorias de las clases mencionadas, mismas que en el delito que estudiamos no se presentan.

Con la salvedad anterior y a manera de ejemplo, analizaremos la excusa absolutoria que se encuentra en el segundo y tercer párrafo del Artículo 195 del Código Penal vigente, en la que establece que no se procederá en contra de quien, no siendo farmacodependiente se le encuentre en posesión de alguno de los narcóticos señalados en el Artículo 193, por una sola vez y en cantidad tal que pueda presumirse que está destinada a su consumo personal. En el tercer párrafo se establece que no se procederá por la simple posesión de medicamentos, previstos entre los narcóticos a los 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 de la persona que los posea o de otras personas sujetas a la custodia o asistencia de quien los tiene en su poder. Esta excusa absolutoria en mi opinión personal por una parte es atinada, en virtud de que sería injusto aplicar una penalidad a una persona que los necesite por la enfermedad que padezca o la de algún familiar que los requiere, a diferencia de que por curiosidad pruebe la droga por una sola vez puesto que entra en posesión de un narcótico, lo cual debe ser penalizado.

(211) Carrancá y Trujillo. Op. Cit. p.652.

4.2.- FORMAS DE APARICION DEL DELITO.

4.2.1.- EL ITER CRIMINIS.

"El iter criminis se configura cuando el delito recorre un camino que tiene su partida en un proceso interno; de aquí se desprende el estudio de dos fases: interna y externa, toda vez que ordinariamente, el hombre delibera y luego ejecuta". (212)

Tenemos que ésta se configura con las fases por las que pasa el delito, desde la ideación hasta el agotamiento. Es todo lo que ocurre desde que la idea nace en la mente del criminal hasta el agotamiento del delito, esto es, todo lo que pasa desde que la idea entra en él, hasta que consigue el logro de sus afanes, que se dan en dos fases: interna y externa; la fase interna, sólo existe mientras el delito se encuentra encerrado en la mente del autor, esto es que no se manifestó exteriormente; mientras que en la fase externa se manifiesta la idea, sale a la luz por actos, incluso de preparación. (213)

La manifestación no es punible por si sola, excepción hecha de aquellos casos especiales en que su sola presencia agota un tipo penal, tal es el caso del delito de amenazas, que se encuentra contemplado en el artículo 282 fracción I de nuestro código punitivo; la segunda etapa del curso del delito es la actividad preparatoria o actos preparatorios, que son aquellos a través de los cuales el agente se apresta a quebrantar la norma jurídica. Después de los actos preparatorios se llega a los actos ejecutivos propiamente dichos, los -

(212) Jiménez de Asúa. Op. Cit. P.458.

(213) Ibidem. P. 459

cuales originan a la tentativa o la consumación del delito; de éstos últimos aspectos del iter criminis nos ocuparemos en el punto siguiente.

4.2.2.- LA TENTATIVA Y LA CONSUMACION

"En la tentativa son actos que no constituyen la ejecución del delito proyectado, pero que se refieren a éste delito en la intención del agente, que tiende así a preparar la ejecución; son por ejemplo, el de armarse de ganzúas y rondar la casa, etc. En la práctica son muy difíciles de distinguir de los actos de ejecución por lo que se ha dicho que son de naturaleza inocente, que igual pueden ser practicados por un individuo que no tenga propósitos delictivos, que por aquel que vaya a cometer un acto ilícito (el que compra una escopeta puede ser para realizar un homicidio o para ir a una partida de caza), entonces son preparatorios, y sólo pueden ser ejecutados por el que tenga el ánimo de delinquir entonces son actos de ejecución. Es muy importante tenerlos en cuenta, pues por medio de ellos se puede averiguar si el delito fue premeditado".(214)

La tentativa en sí, se origina cuando los actos de ejecución se interrumpen por causas ajenas a la voluntad del agente, es decir, cuando existe la resolución de cometer un delito se exterioriza ejecutando la conducta que debería producirlo u omitiendo la que debería de evitarlo, la que no se produce por causas ajenas a la voluntad del agente. Para imponer la pena de tentativa, los jueces tendrán en cuenta la temibilidad del autor y el grado a que se hubiere llegado en la ejecución del delito. Si el sujeto desiste espontáneamente de la ejecución o impide la consumación del delito, no se impondrá pena o medida de

(214) Ibidem.471.

seguridad alguna, por lo que a este se refiere, sin perjuicio de aplicar la que corresponda a actos ejecutados u omitidos de los que constituyan por sí mismo delitos. (art. 12 del C.P.).

La doctrina en general acepta dos clases de tentativa: la inacabada y la acabada; la inacabada tiene lugar cuando se han realizado en forma incompleta los actos ejecutivos tendientes a la consumación del delito, por lo cual éste no llega a perfeccionarse por causas ajenas a la voluntad del sujeto.

Se han señalado como elementos de la tentativa inacabada, los siguientes:

- a) intención de cometer el delito;
- b) principio de ejecución, o sea, la realización incompleta de actos ejecutivos, y
- c) que no se consume el delito por causas ajenas a la voluntad del agente.

"La tentativa acabada se presenta cuando el agente ejecuta todos los actos propios y característicos del delito, de modo que éste queda materialmente ejecutado, pero sin que el resultado responda a la intención de aquél por causas independientes de su voluntad, es decir, cuando el agente ha hecho todo cuanto era necesario para la consumación sin que ésta llegue a producirse". (215)

La diferencia entre estas tentativas, estriba que en la primera, los actos de ejecución se realizan de manera total, mientras que en la segunda, los actos fueron llevados de forma incompleta. El artículo 63 de nuestro Código Penal, establece la punibilidad en grado de tentativa cuando se refiere que a los

(215) Cuello Calón. Op. Cit. p.643.

responsables de tentativa punible se les aplicará, a juicio del juez, y teniendo en consideración las prevenciones de los artículos 12 y 52, hasta las dos terceras partes de la sanción que se les debiera imponerse de haber consumado el delito que se quiso realizar, salvo disposición en contrario. En el caso de tentativa en que no fuere posible determinar el daño que se pretendió causar, cuando este fuera determinante para la correcta adecuación típica, se aplicará hasta la mitad de la sanción señalada en el párrafo anterior.

Pasamos a hacer referencia a la consumación. Cuello Calón "estima que el delito está consumado cuando se han realizado todos los actos materiales de ejecución del delito y se ha lesionado el bien jurídico objeto de la protección penal". (216)

"Un delito está consumado cuando todos sus elementos (genéricos y específicos) se encuentran constituidos, según el modelo legal, se encuentran reunidos en el hecho realizado". (217)

Esto debemos entenderlo en el sentido de que para que exista consumación del delito, necesariamente debieron haberse cumplido todos aquellos actos materiales tendientes al cumplimiento de la meta planeada, en este caso el delito.

Como conclusión, consideramos que el delito de posesión de narcóticos, no es posible la aparición de alguna clase de tentativa, puesto que, al manifestarse exteriormente los actos del sujeto activo, se consume instantáneamente sin que se requiera un resultado material, esto es, una -

(216) Cuello Calón. Op. Cit. p.652

(217) Carrancá y Trujillo. Op. Cit. P.669.

mutación del mundo exterior, y que el delito se agota al darse la posesión de cualquier narcótico de los prohibidos por la ley y que tengan como finalidad de realizar algunas de las conductas previstas en el artículo 194.

4.2.3.- EL DELITO IMPOSIBLE

La cuestión del delito imposible ha sido, hace largo tiempo ampliamente debatida; algunos autores han sostenido su impunidad por no constituir infracción prevista en la ley.

El delito imposible es aquella en que no obstante la voluntad del agente y los actos por él ejecutados, no se llega a su consumación. Esta imposibilidad puede provenir de dos causas:

- a) cuando el medio empleado para realizarlo es inadecuado, inidoneo.
- b) cuando falta la figura del delito por ausencia de uno de sus elementos constitutivos.

De acuerdo con las doctrinas objetivas, "la tentativa imposible origina la impunidad del agente; mientras que la teoría subjetiva, requiere para la punibilidad del agente un principio de ejecución exigiéndose una valoración de la peligrosidad manifestada en el hecho". (218)

Una vez hecha ésta apreciación de lo que se conoce como delito imposible, consideramos que en el delito de posesión de narcóticos es dable ésta figura, toda vez que el agente puede presuponer que tiene en su poder cierta cantidad de estupefacientes, siendo que en la realidad, lo que tiene en -

(218) Cuello Calón. Op. Cit. P. 647 y 648.

sus manos es epazote, talco, maicena, ácido acetil salicílico, o bien toda clase de paleativos que los médicos utilizan para tratar a personas con padecimientos hipocondriacos, entre otros.

4.2.4.- CONCURSO DE DELITOS.

Se dice que existe la concurrencia de delitos, cuando un mismo sujeto es infractor de varios preceptos de orden penal, dicho concurso puede ser originado de dos maneras: ideal o formal y real o material, para comprender esta figura debemos atender a lo que señala el Código Penal en sus artículos 18 y 19, que a la letra dicen:

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

Artículo 19.- No hay concurso cuando las conductas constituyen un delito continuado.

Carrancá manifiesta que "en nuestro derecho ocurrirá el concurso ideal, cuando con un sólo hecho ejecutado en un sólo acto, o con una omisión, se violen varias disposiciones penales. Por último, puede darse una pluralidad de acciones con pluralidad de resultados, entonces está en presencia de delitos diversos que dan lugar al concurso real o material". (219)

Encontramos concurso ideal o formal cuando el sujeto activo del delito realiza alguna de las conductas previstas en el artículo 194, como son las de producción, transporte, tráfico, comercio, suministro gratuito o prescripción de

(219) Carrancá y Trujillo. Op. Cit. pp.695 y 699.

algún narcótico, introduzca o extraiga del país, aporte recursos económicos o de otra especie o colaboración en su financiamiento y el de realizar actos de publicidad o propaganda para su consumo.

4.2.4.1. CONCURSO IDEAL O FORMAL Y REAL O MATERIAL EN EL DELITO QUE SE ANALIZA.

En el delito base del presente trabajo de tesis profesional, Pensamos que, se puede dar el concurso ideal o formal, toda vez que los elementos del tipo en la configuración del delito, al darse la conducta previstas en el párrafo I del artículo 195, puede cometer más de una conducta al mismo tiempo. Como ejemplo tenemos a aquel sujeto que posee un narcótico, pero para tenerlo tuvo que robarlo, matando y lesionando a la persona que anteriormente la tenía.

En cuanto al concurso real o material, también es dable, ya que además del delito de posesión de narcótico por el agente, nada impide que se den en distintos momentos otras conductas típicas delictivas.

4.2.5 PARTICIPACION: AUTORIA INTELECTUAL, AUTORIA MEDIATA, AUTORIA MATERIAL Y LA COMPLICIDAD.

Con frecuencia, se presenta el delito como resultado de la cooperación de varios delincuentes. Es por ello, que la participación, es la cooperación de varios sujetos en la comisión de un delito.

Es condición precisa para la existencia de esta codelinuencia que varias personas quieran la ejecución de un mismo delito y que además realicen algún hecho encaminado a su producción, por lo que en ella es necesario:

- A) La intención de todos los participantes de cometer un delito.
- B) Todos los participantes deben ejecutar por lo menos algún acto encaminado directa o indirectamente a la producción del delito.
- C) Como consecuencia, todos son responsables del delito.(220)

Se han establecido como grados de participación las de autoría intelectual, autoría mediata, autoría material y la complicidad.

Vemos que el Código Penal Vigente contiene estas formas de participación en el artículo 13 en sus diferentes fracciones.

En relación con el delito de posesión de narcóticos, sin la autorización correspondiente y con la finalidad de realizar alguna de las conductas previstas en el artículo 194, veremos que tipos de participación proceden, en los puntos siguientes:

Autoría intelectual, Es aquel que hace tomar la resolución de cometer el delito; es decir, es el que provoca, induce, determina e instiga a otro en forma directa para que realice la acción delictiva.

Habrá autor intelectual en el delito que analizamos, cuando un sujeto determinado, instiga o induce a otro a la posesión de narcóticos de las -

(220) Cuello Calón. Op. Cit. P.664.

prohibidas por la ley.(Artículo 13 fracciones I y V).

Autoría mediata, "es cuando el sujeto se vale de un medio penalmente inerte para ejecutar el delito, es decir, el medio que opera no debe ser una persona penalmente inculpa ni dolosa ni culposamente, de lo contrario sería una instigación a un persona plenamente responsable de sus actos, entonces sería una inducción o instigación". (221)

Como ejemplo tenemos a aquella persona que ejecuta el delito siendo un menor de edad o que sufra trastornos mentales, por lo que es inimputable para la ley. (Artículo 13 fracción IV).

Autoría material, indudablemente que es aquel sujeto que realiza en forma física los actos de ejecución necesarios para la consumación del delito. (Artículo 13 fracción II).

Complicidad, se realiza cuando al delincuente principal lo ayudan o socorren otros mediante previo acuerdo; este sujeto es plenamente responsable, la ley establece que son aquellos que con posterioridad a la ejecución del delito auxilien al delincuente, en cumplimiento de una promesa anterior a la comisión del delito. (Artículo 13 fracción VI).

En este sentido, es aceptable la aparición de un cómplice en la comisión del delito en estudio, toda vez que puede aportar su ayuda en cualquier momento del delito, ya sea, en el inicio, durante este o al final de su ejecución.

(221) Carrancá y Trujillo. Op. Cit. p.674.

Como ejemplo tenemos, Un sujeto que desea poseer algún narcótico y no sabe donde adquirirla y otro que si sabe, lo lleva al lugar de la venta, convirtiéndose este en su cómplice.

CONCLUSIONES

1.- EL PROBLEMA DE LOS NARCOTICOS, EXISTE DESDE QUE EL HOMBRE APARECIO EN EL PLANETA, DERIVADO DE LA DISTINCION DE AQUELLAS PLANTAS, FRUTOS Y RAICES QUE LOS SATISFACIAN Y DE AQUELLOS QUE LOS DEJABAN INCONCIENTES.

2.- EL USO DE DROGAS O ENERVANTES, ES UN PROBLEMA QUE AFECTA TANTO A QUIENES LAS CONSUMEN, COMO A LOS FAMILIARES DE LOS ADICTOS, CREANDO CON ELLO UN PROBLEMA EN QUE TODA LA FAMILIA SE VE INVOLUCRADA.

3.- LA POSESION DE DROGAS EN CUALQUIERA DE SUS CATEGORIAS, DEBE SER SANCIONADA AUN DESDE LA PRIMERA VEZ EN QUE SE SORPRENDA A UNA PERSONA EN POSESION DE ESTAS SUSTANCIAS, COMO UNA MEDIDA PRECAUTORIA.

4.- CON LA APLICACION DE PENAS A LOS QUE TENGAN POSESION DE NARCOTICOS PARA USO PERSONAL AUN POR PRIMERA VEZ, SE EVITARA QUE HAGA USO DE ELLOS Y EN CONSECUENCIA SEA UN ADICTO MAS EN LA INTERMINABLE Y ANONIMA INFORMACION ESTADISTICA.

5.- ES UN PROBLEMA DE ORDEN PUBLICO, QUE LAS AUTORIDADES JUDICIALES Y DE SALUD DEBEN TOMAR EN CUENTA, CON UN CRITERIO MAS AMPLIO, ES DECIR, DEBEN RECONOCER LA MAGNITUD DEL -

PROBLEMA Y LUCHAR REALMENTE POR EXTIRPAR ESTE CANCER SOCIAL QUE DIA A DIA PARECE CRECER MAS EN LA SOCIEDAD MEXICANA.

6.- SE DEBERA SANCIONAR CON MAYOR VEHEMENCIA A AQUELLOS SUJETOS QUE TRAFICAN CON ESTE TIPO DE SUSTANCIAS, PUES CON SU ACTIVIDAD, CADA DIA EXISTEN MAS JOVENES QUE CONSUMEN DROGAS POR CURIOSIDAD Y TERMINAN HACIENDOSE ADICTOS.

7.- LA PROCURADURIA GENERAL DE LA REPUBLICA, EL INSTITUTO NACIONAL CONTRA LAS DROGAS, LA PROCURADURIA GENERAL DE JUSTICIA DEL DISTRITO FEDERAL, LAS PROCURADURIAS DE JUSTICIA ESTATALES Y LAS DEMAS INSTITUCIONES, DEBERAN REALIZAR CAMPAÑAS EN LOS MEDIOS MASIVOS DE COMUNICACION DE MANERA PERMANENTE Y EN LOS DISTINTOS HORARIOS TELEVISIVOS POR SER ESTE MEDIO EL DE MAYOR DIFUSION, PERO QUE DEBEN TENER CUIDADOS EN DICHA DIFUSION, TODA VEZ QUE ESTA DEBE MANEJARSE CON MUCHO TACTO.

8.- EN LOS DIFERENTES CONTINENTES, A LO LARGO DE LA HISTORIA LAS DROGAS HAN SIDO UTILIZADAS PRINCIPALMENTE PARA FINES MEDICINALES Y EN OTRAS SE UTILIZARON EN LA RELIGION CON FINES CHAMANISTICOS.

9.- CON LOS GRANDES AVANCES CIENTIFICOS, EXISTEN EN EL MERCADOS DROGAS INDETECTABLES EN LABORATORIO, POR LO QUE ES IMPOSIBLE ENCONTRAR EL NARCOTICO EN EL ANALISIS RESPECTIVO.

10.- EN MEXICO, SE HA VISTO QUE EN LAS DIVERSAS REFORMAS RELATIVOS A LA POSESION DE NARCOTICOS, SE HAN APLICADO LOS CRITERIOS DE LAS CONVENCIONES SOBRE NARCOTICOS, ACATANDO LA VOLUNTAD EXPRESADA EN DICHAS CONVENCIONES.

11.- EN LOS ARTICULOS RELATIVOS A LA POSESION DE NARCOTICOS DE NUESTRO CODIGO PENAL VIGENTE, SE DEBE DE IMPONER UNA PENA MAYOR DE LA ESTABLECIDA.

12.- LAS PENAS NO DEBEN REDUCIRSE SINO QUE DEBEN AUMENTAR, TODA VEZ QUE EN LA ULTIMA REFORMA, ESTA SE REDUJO A 5 AÑOS LA MINIMA, SIN QUE CON ELLO SE REDUJERA EL INDICE DE CRIMINALIDAD EN RELACION CON LA POSESION DE NARCOTICOS.

13.- EL PROBLEMA DE LOS NARCOTICOS HA ORIGINADO MALESTARES FISICOS, PSIQUICOS, ECONOMICOS Y SOCIALES, COMO FACTOR PRIMORDIAL LA DESINTEGRACION FAMILIAR

14.- EN LOS LUGARES EN DONDE NO EXISTE SIEMBRA Y CULTIVO DE NARCOTICOS, ESTOS APARECEN CON EL TRAFICO INDISCRIMADO Y EN CONSECUENCIA EL CONSUMO DE ESTOS.

15.- LA IGLESIA HA JUGADO UN PAPEL IMPORTANTE EN CUANTO HA TENIDO QUE VER EN LA REDUCCION DE LA POSESION Y CONSUMO DE LOS NARCOTICOS.

16.-LA RENOVACION DE NUESTRA CARTA MAGNA EN 1983, TUVO COMO CONSECUENCIA, EL DERECHO A LA PROTECCION DE LA SALUD, COMO

UNA GARANTIA AL DERECHO DE LA SEGURIDAD SOCIAL, LA CUAL SE ENTIENDE COMO UN ESTADO DE PLENO BIENESTAR FISICO Y MENTAL.

17.- EN EL MARCO MUNDIAL, LAS DROGAS CONSTITUYEN UN MAL QUE AFECTA GRAVEMENTE A LA HUMANIDAD, RAZON POR LA CUAL SE REQUIERE DE VOLUNTAD POLITICA MUNDIAL PARA RESOLVER EL PROBLEMA.

18.- CON EL FIN DE REPRIMIR LA POSESION Y TRAFICO ILICITO DE LOS NARCOTICOS, SE HA CREADO COMO CONSECUENCIA UNA CONCIENCIA MUNDIAL, A FIN DE PREVENIR Y COMBATIR LAS DIVERSAS MODALIDADES DEL NARCOTRAFICO, ESTOS COMPROMISOS HAN TENIDO COMO CONSECUENCIA LAS DIVERSAS CONVENCIONES INTERNACIONALES SOBRE DROGAS CELEBRADAS A NIVEL MUNDIAL.

19.- "A LA PERSONA QUE SEA DETENIDA EN POSESIÓN DE NARCÓTICOS, DE LOS PROHIBIDOS POR LA LEY, DEBERÁ SANCIONÁRSELE.

SI SE DETECTA SU ADICCIÓN A LA DROGA, SERÁ TRATADO MÉDICAMENTE, PERO UNA VEZ REHABILITADO, DEBE DE CORRESPONDERLE UNA PENA. LA SANCIÓN PENAL CORRESPONDIENTE A ESTE DELITO, DEBE SER CON SERVICIOS A LA COMUNIDAD".

BIBLIOGRAFIA

ANTOLISEI F. MANUAL DE DERECHO PENAL. PARTE GENERAL. OCTAVA EDICION. EDITORIAL TEMIS S.A. BOGOTA, 1988.

BETTIOL GIUSEPPE. INSTITUCIONES DE DERECHO PENAL Y PROCESAL. (TR. DE FAUSTINO GUTIERREZ ALVIZ Y CONRADI). BOSCH CASA EDITORIAL. BARCELONA, 1977.

CARRARA FRANCISCO. PROGRAMA DEL CURSO DE DERECHO CRIMINAL. PARTE GENERAL. EDITORIAL DE PALMA. BUENOS AIRES 1964. VOLUMEN I.

CARRANCA Y RIVAS RAUL. CODIGO PENAL ANOTADO. DECIMO SEGUNDA EDICION. EDITORIAL PORRUA S.A. MEXICO 1986.

CARRANCA Y TRUJILLO RAUL, CARRANCA Y RIVAS RAUL. DERECHO PENAL. PARTE GENERAL. DECIMO QUINTA EDICION. EDITORIAL PORRUA, S.A. MEXICO, 1986.

CASTELLANOS TENA FERNANDO. LINEAMIENTOS ELEMENTALES DE DERECHO PENAL. EDITORIAL PORRUA S.A. MEXICO, 1993.

CUELLO CALON EUGENIO. DERECHO PENAL. PARTE GENERAL. DECIMO OCTAVA EDICION. EDITORIAL BOSCH CASA EDITORIAL. BARCELONA, 1980. TOMO I, VOLUMEN I.

CUELLO CALON EUGENIO. DERECHO PENAL. PARTE GENERAL. DECIMO OCTAVA EDICION. EDITORIAL BOSCH CASA EDITORIAL. BARCELONA, 1981. TOMO I, VOLUMEN II.

DE LA GARZA FIDEL. VEGA AMANDO. LA JUVENTUD Y LAS DROGAS. GUIA PARA JOVENES, PADRES Y MAESTROS. SEGUNDA EDICION. EDITORIAL TRILLAS. MEXICO 1989.

FERNANDEZ ADELA. "LAS DROGAS, PARAISO O INFIERNO". EDITORIAL POSADA S.A. COLECCION DUDA, MEXICO, D.F., 1973

FONTAN BALESTRA CARLOS. TRATADO DE DERECHO PENAL. PARTE GENERAL. SEGUNDA EDICION. EDITORIAL ABELEDO-PERROT. BUENOS AIRES, 1980. TOMO I.

FURST T. PETER. "LOS ALUCINOGENOS Y LA CULTURA". (TR. JOSE AGUSTIN). EDITORIAL. FONDO DE CULTURA ECONOMICA. MEXICO, D.F., 1980.

GARCIA LIÑAN CARMEN "ALUCINOGENOS". ARBOL EDITORIAL, S.A., MEXICO, 1990.

GARCIA LIÑAN CARMEN. "MARIHUANA". ARBOL EDITORIAL, S.A., MEXICO, 1990.

GARCIA RAMIREZ EFRAIN. "ANALISIS JURIDICO DEL DELITO CONTRA LA SALUD". EDITORIAL SISTA, S.A. MEXICO, 1991.

GARCIA RAMIREZ SERGIO. DELITOS EN MATERIA DE ESTUPEFACIENTES Y PSICOTROPICOS. EDITORIAL TRILLAS. MEXICO, 1985.

GARCIA RAMIREZ SERGIO. DERECHO PROCESAL PENAL. TERCERA EDICION. EDITORIAL PORRUA S.A. MEXICO 1980.

GIUSSEPPE MAGGIORE. DERECHO PENAL EL DELITO. SEGUNDA EDICION. EDITORIAL TEMIS. BOGOTA, 1989.

JIMENEZ DE ASUA LUIS. LA LEY Y EL DELITO. NOVEGESIMA TERCERA EDICION. EDITORIAL SUDAMERICANA, S.A. BUENOS AIRES 1979.

JIMENEZ DE ASUA LUIS. TRATADO DE DERECHO PENAL. EDITORIAL LOZADA, S.A. ARGENTINA, 1964. TOMO I.

JIMENEZ HUERTA MARIANO. DERECHO PENAL MEXICANO. EDITORIAL PORRUA, S.A. MEXICO 1972.

MARQUEZ PIÑERO RAFAEL. DERECHO PENAL. PARTE GENERAL. EDITORIAL TRILLAS. MEXICO, 1986.

MODELL WALTER Y LANSING A. "DROGAS". (TR. AGUSTIN BARCENA), 2ª EDICION, EDICIONES CULTURALES INTERNACIONALES. MEXICO, 1985.

PAVON VASCONCELOS FRANCISCO. MANUAL DE DERECHO PENAL. PARTE GENERAL. SEPTIMA EDICION. EDITORIAL PORRUA, S.A. MEXICO 1985.

PAVON VASCONCELOS FRANCISCO. IMPUTABILIDAD E INIMPUTABILIDAD. EDITORIAL PORRUA, S.A. MEXICO, 1983.

PORTE PETIT CANDAUDAP CELESTINO. APUNTAMIENTOS DE LA PARTE GENERAL DEL DERECHO PENAL. DECIMA QUINTA EDICION. EDITORIAL PORRUA S.A. MEXICO 1993.

TAYLOR NORMA. "DROGAS". (TR. AGUSTIN CONTIN). EDITORIAL ORGANIZACION EDITORIAL NOVARO, S.A., MEXICO 1970.

TENA RAMIREZ FELIPE. DERECHO CONSTITUCIONAL MEXICANO. VIGESIMA PRIMERA EDICION. EDITORIAL PORRUA, MEXICO 1985.

VELA TREVIÑO SERGIO. CULPABILIDAD E INCULPABILIDAD. EDITORIAL TRILLAS, S.A. MEXICO, 1977.

VILLALOBOS IGNACIO. DERECHO PENAL MEXICANO. PARTE GENERAL. QUINTA EDICION. EDITORIAL PORRUA S.A. MEXICO, 1990.

VINCENZO MANZINI. TRATADO DE DERECHO PENAL. EDITORIAL EDIAR, S.A. BUENOS AIRES, 1948. TOMO 2. VOLUMEN II.

LEGISLACION

CONSTITUCION POLITICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS.
MEXICO, 1992.

CODIGO PENAL VIGENTE PARA EL DISTRITO FEDERAL. QUINCUAGESIMA
SEGUNDA EDICION. EDITORIAL PORRUA S.A. MEXICO 1994.

CODIGO FEDERAL DE PROCEDIMIENTOS PENALES. TETRAGESIMA
NOVENA EDICION. EDITORIAL PORRUA S.A. MEXICO 1994.

LEY GENERAL DE SALUD. OCTAVA EDICION. EDITORIAL PORRUA S.A.
MEXICO 1992.

REGLAMENTO DE LA LEY GENERAL DE SALUD EN MATERIA DE CONTROL
SANITARIO DE ACTIVIDADES, ESTABLECIMIENTOS, PRODUCTOS Y
SERVICIOS. OCTAVA EDICION. EDITORIAL PORRUA S.A. MEXICO 1992.

"LEYES PENALES MEXICANAS." INSTITUTO NACIONAL DE CIENCIAS
PENALES, MEXICO, 1980, TOMO I.

"LEYES PENALES MEXICANAS", INSTITUTO NACIONAL DE CIENCIAS
PENALES, MEXICO 1979, TOMO III.

O T R A S

DIARIO OFICIAL DE LA FEDERACION, 31 DE DICIEMBRE DE 1974, DECRETO POR EL QUE SE REFORMAN ARTICULOS DEL CODIGO PENAL PARA EL DISTRITO FEDERAL EN MATERIA COMUN Y PARA TODA LA REPUBLICA EN MATERIA FEDERAL.

DIARIO OFICIAL DE LA FEDERACION, 8 DE DICIEMBRE DE 1978, DECRETO POR EL QUE SE REFORMAN ARTICULOS DEL CODIGO PENAL PARA EL DISTRITO FEDERAL EN MATERIA COMUN Y PARA TODA LA REPUBLICA EN MATERIA FEDERAL.

DIARIO OFICIAL DE LA FEDERACION, 10 DE ENERO DE 1986, DECRETO POR EL QUE SE REFORMAN ARTICULOS DEL CODIGO PENAL PARA EL DISTRITO FEDERAL EN MATERIA COMUN Y PARA TODA LA REPUBLICA EN MATERIA FEDERAL.

DIARIO OFICIAL DE LA FEDERACION, 3 DE ENERO DE 1989, DECRETO POR EL QUE SE REFORMAN ARTICULOS DEL CODIGO PENAL PARA EL DISTRITO FEDERAL EN MATERIA COMUN Y PARA TODA LA REPUBLICA EN MATERIA FEDERAL.

DIARIO OFICIAL DE LA FEDERACION, 30 DE DICIEMBRE DE 1991, DECRETO POR EL QUE SE REFORMAN ARTICULOS DEL CODIGO PENAL PARA EL DISTRITO FEDERAL EN MATERIA COMUN Y PARA TODA LA REPUBLICA EN MATERIA FEDERAL.

DIARIO OFICIAL DE LA FEDERACION, 10 DE ENERO DE 1994, DECRETO POR EL QUE SE REFORMAN ARTICULOS DEL CODIGO PENAL PARA EL

DISTRITO FEDERAL EN MATERIA COMUN Y PARA TODA LA REPUBLICA
EN MATERIA FEDERAL.

EL CONTROL DE DROGAS EN MEXICO. PROGRAMA NACIONAL 1989 -
1994. EDITORIAL PROCURADURIA GENERAL DE LA REPUBLICA. MEXICO
1992.

SENADO DE LA REPUBLICA. TRATADOS RATIFICADOS Y CONVENIOS
EJECUTIVOS CELEBRADOS POR MEXICO. TALLERES GRAFICOS DE LA
NACION. TOMO IV.

SENADO DE LA REPUBLICA. TRATADOS RATIFICADOS Y CONVENIOS
EJECUTIVOS CELEBRADOS POR MEXICO. TALLERES GRAFICOS DE LA
NACION. TOMO VI

SENADO DE LA REPUBLICA. TRATADOS RATIFICADOS Y CONVENIOS
EJECUTIVOS CELEBRADOS POR MEXICO. TALLERES GRAFICOS DE LA
NACION. TOMO XVI.

SENADO DE LA REPUBLICA. TRATADOS RATIFICADOS Y CONVENIOS
EJECUTIVOS CELEBRADOS POR MEXICO. TALLERES GRAFICOS DE LA
NACION. TOMO XX.

SECRETARIA DE RELACIONES EXTERIORES. TRATADOS Y CONVENIOS
VIGENTES ENTRE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS Y OTROS PAISES.
MEXICO 1938. TOMO IV.

SENADO DE LA REPUBLICA. TRATADOS RATIFICADOS Y CONVENIOS EJECUTIVOS CELEBRADOS POR MEXICO. TALLERES GRAFICOS DE LA NACION. TOMO XVI.

COPERIAS M. ENRIQUE. EDITOR BUSTAMANTE BENJAMIN. REVISTA MUY INTERESANTE. EDICION MENSUAL. EDITORIAL SAMRA, S.A., MEXICO, 1990.

DE PINA LARA RAFAEL. DE PINA RAFAEL. DICCIONARIO DE DERECHO. DECIMO OCTAVA EDICION. EDITORIAL PORRUA S.A.MEXICO, 1992.

RAMÓN GARCÍA-PELAYO Y GROSS. DICCIONARIO BASICO DE LA LENGUA ESPAÑOLA. LAROUSSE. EDICIONES LAROUSSE S.A. DE C.V. MEXICO, 1994.