



**UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA
DE MEXICO**

**ESCUELA NACIONAL DE ESTUDIOS PROFESIONALES
CAMPUS ARAGON**

LA EXCUSA ABSOLUTORIA TRATANDOSE
DE DELITOS CONTRA LA SALUD

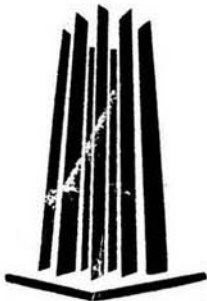
T E S I S

QUE PARA OBTENER EL TITULO DE:
LICENCIADO EN DERECHO

P R E S E N T A :

JUAN CARLOS CASTILLO FLORES

ASESOR: EDUARDO TEPALT ALARCON



SAN JUAN DE ARAGON EDO. DE MÉXICO

2004



Universidad Nacional
Autónoma de México

Dirección General de Bibliotecas de la UNAM

Biblioteca Central



UNAM – Dirección General de Bibliotecas
Tesis Digitales
Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS ©
PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

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

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

DEDICATORIAS

A MI MADRE

JUANA FLORES ACOSTA

Para quien ha sabido guiar mis pasos hacia el conocimiento y ha sembrado en mí la vocación de servir y ser cada día mejor en todos los aspectos. Para quien la principal satisfacción ha sido verme convertido en un profesionalista y a quien nunca podré defraudar. A quien nunca terminare de pagar por todo el esfuerzo que ha realizado para que finalmente terminara mis estudios. De quien e recibido los mejores ejemplos como el esfuerzo, la constancia, la honradez y la humildad. Lo más valioso que tengo en la vida es por eso que te dedico este triunfo como la más pequeña muestra de mi profundo amor y agradecimiento a todos los sacrificios.

Con cariño y admiración.

A MIS HERMANOS

Respetuosamente les agradezco por haberme ayudado a visualizar, lo que espero de mi vida, han sido sin duda alguna elemento importante que han contribuido a lo largo de este camino.

A MIS AMIGOS

Con gratitud y respeto extendiendo mi agradecimiento a todos aquellos que de alguna u otra forma me brindaron su apoyo y amistad en la culminación de mis estudios y en la práctica profesional, pues si bien es cierto no existe entre nosotros en lazo sanguíneo que nos una, existe un lazo efectivo.

A LA UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA DE MÉXICO, EN ESPECIAL A LA ESCUELA NACIONAL DE ESTUDIOS PROFESIONALES ARÁGON.

Institución cuya emanación en sabiduría universal, nos involucra a amar y conocer más a nuestra patria, donde he tenido un lugar privilegiado de pertenecer a esta gran institución, merced a ello, concluyo con enorme regocijo esta etapa académica anhelada.

A MIS PROFESORES

Muy honrado por permitirme recibir sus valioso acervo de conocimientos académicos que forman parte en mi vida, agradecimiento, respeto y admiración merecer por esa gran labor.

A MI ASESOR.

LIC. EDUARDO TEPALT ALARCÓN

Por su apoyo y asesoramiento brindados en el desarrollo del presente trabajo; agradezco infinitamente su paciencia y por su valiosa amistad, un agradecimiento por siempre.

AL SINODO

A quienes de antemano les doy las gracias por las atenciones prestadas a fin de llegar a la culminación de mi carrera profesional y por el valioso tiempo y paciencia prestada hacia mí.

En general a todas aquellas personas que han contribuido para que este sueño se haga realidad. Gracias.

LA EXCUSA ABSOLUTORIA TRATÁNDOSE DE DELITOS CONTRA LA SALUD EN MATERIA DE NARCÓTICOS

ÍNDICE

INTRODUCCIÓN

CAPÍTULO PRIMERO

ESTUDIO DEL FARMACODEPENDIENTE

1.1 Concepto de Droga	1
1.1.1 Tipos de Droga	24
1.1.2 Clasificación de Drogas	27
1.2 Concepto de Estupefaciente	39
1.3 Concepto de Psicotrópicos	42
1.4 Definición de Farmacodependiente y su Clasificación	46
1.4.1 Voluntarios	50
1.4.2 Involuntarios	54
1.4.3 Legales	55
1.4.4 Ilegales	56
1.5 Fases de la Adicción	58
1.5.1 La Personalidad del Farmacodependiente	62
1.5.2 La Dependencia Física	69
1.5.3 La Dependencia Psíquica	71

CAPÍTULO SEGUNDO

ESTUDIO DE LAS MODALIDADES DE LOS DELITOS CONTRA LA SALUD EN MATERIA DE NARCÓTICOS

2.1 Concepto de Delito Contra la Salud en Materia de Narcóticos	73
2.2 Conducta	83

2.3 Presupuestos del Delito Contra la Salud	108
2.3.1 Sujeto Activo	108
2.3.2 Sujeto Pasivo	114
2.3.3 Objeto Material	118
2.3.4 Bien Jurídico Tutelado	122
2.3.5 Elementos Normativos de Valoración Jurídica o Cultural	127
2.3.6 Elementos Subjetivos Distintos al Dolo	131
2.4 La Antijuridicidad	134
2.5 Las Causas de Justificación o de Licitud	141
2.6 Las Circunstancias Agravantes de la Penalidad	152
2.7 La Culpabilidad	162
2.7.1 El Elemento Subjetivo Genérico como parte Integrante de la Culpabilidad	179

CAPÍTULO TERCERO

LA EXCUSA ABSOLUTORIA PREVISTA EN EL ARTÍCULO 199 DEL CÓDIGO PENAL FEDERAL

3.1 Concepto de Excusa Absolutoria	187
3.1.1 Naturaleza Jurídica de las Excusas Absolutorias	192
3.1.2 Características de las Excusas Absolutorias	194
3.2 Tipificación Según el Artículo 199 del Código Penal Federal	196
3.3 Tablas del Código Penal Federal	201
3.4 Propuesta de Adhesión al Artículo 199 del Código Penal Federal	203
Conclusiones	230
Bibliografía	235

INTRODUCCIÓN

Toda tesis debe perseguir sus propósitos específicos y bien definidos; esto, es con el fin de no perder el punto central de la aportación que se pretende y a la vez una mayor claridad y coherencia en lo que se expresa.

El tema que en lo particular me propongo realizar, obedece a varios fines, como lo es que se garantice el bienestar social y una mayor prevención en la consumación de los delitos específicos en materia de estupefacientes y/o psicotrópicos y la erradicación total de la farmacodependencia, otro de estos fines es que como se puede observar los delitos contra la salud han sido tratados tradicionalmente como un asunto difícil y delicado que con sus múltiples implicaciones se estudia en forma errónea, dejando a parte la circunstancialidad del sujeto pasivo del delito al margen de la opinión pública. Hoy, y en la medida en que los problemas de salud que causan continúan siendo graves y que la actitud represiva se agudiza especialmente en el campo y en los niños, confiamos en suscitar una discusión amplia y objetiva que puede echar luz sobre los juristas mexicanos para modificar las leyes respecto a las excusas absolutorias en razón del farmacodependiente en los delitos contra la salud, en materia de narcóticos.

Los estudios recientes en criminología han demostrado que en las épocas actuales ha crecido el consumo de drogas y enervantes, mismos que se han convertido en un problema para la sociedad y las autoridades, quedando demostrado que actualmente la mayoría de los delitos que se cometen, y son cometidos cuando los delincuentes se encuentran bajo un estado de intoxicación, debemos mencionar que el uso de las drogas siempre ha existido desde principios

de la humanidad, más sin embargo este uso tenía otra finalidad, en nuestro tiempo el uso de drogas se constituye como un mal social, ya que la mayoría de los consumidores son enfermos que rechazan todo tipo de ayuda para poder salir adelante de esta enfermedad.

La tesis en mención se encontrara integrada, por tres capítulos, el primero de ellos denominado "Aspectos Conceptuales Generales", dentro de éste analizaremos los conceptos básicos relacionados con el trabajo de investigación a estudio. En lo referente al segundo capítulo denominado "Modalidades de los Delitos Contra la Salud en Materia de Narcóticos", en el que analizaremos los elementos constitutivos de los delitos contra la salud así como sus diferentes modalidades. Finalmente el tercer capítulo señalado como "La Excusa Absolutoria Prevista en el Artículo 199 del Código Penal Federal", mismo que consiste en el estudio de las excusas absolutorias y la propuesta de adhesión al artículo 199 del cuerpo de leyes en comento.

Todo aquel que se interese en este trabajo y por consecuencia lo analice se dará cuenta de la problemática y de las propuestas, para su solución que es la de darle mecanismos al Juzgador para que el tratamiento establecido en el artículo 199, del Código Penal Federal se lleve a cabo realmente, así como una nueva orientación en la aplicación de las penas, pero entiéndase esta de propiciar en el animó del Juzgador que al momento de resolver, esto es, beneficiar al sujeto activo con la excusa absolutoria mencionada, tome en consideración el peligro que representa el dejar en libertad a los sujetos activos de los delitos contra la salud, toda vez que los estupefacientes degeneran la raza humana y envilecen al individuo, por eso el presente trabajo pretende, también que la excusa absolutoria prevista en el artículo en comento se aplique por una sola vez.

Asimismo ante tal problemática se pretende llegar a las conclusiones haciéndolas acompañar de propuestas tal vez modestas, pero que esperamos sean el inicio de la erradicación de la farmacodependencia.

Dejo entonces aquí a su consideración este pequeño trabajo, que no es más que la sincera aspiración de quien escribe de poner en granito de arena más a la doctrina que contiene argumentos a favor de la sociedad.

CAPÍTULO PRIMERO

ESTUDIO DEL FÁRMACODEPENDIENTE

En este capítulo hablaremos acerca de los conceptos más importantes con respecto a las drogas, por lo que haremos alusión a sus tipos y clasificaciones y también trataremos el concepto de estupefaciente y psicotrópicos, para poder hacer una distinción adecuada de lo que es droga y enervante; en otro aspecto daremos una definición de farmacodependiente, su clasificación, además de las fases de la adicción, es decir, que se señalaran los aspectos más importantes con relación al tema que se está tratando.

1.1 Concepto de Droga

En toda investigación es sumamente importante contar con los antecedentes que se tienen del tema o problema a investigar por lo que al estudiar la problemática de las drogas, es necesario analizar el aspecto histórico. Para algunos autores, la historia carece de importancia, porque se constriñe al simple relato de los hechos pretéritos, sin mayor significado. No compartimos ese criterio por ser sumamente restringido, pues consideramos que la perspectiva histórica permite mayor amplitud de horizontes y no es útil únicamente para llenarse de información; si se saben aprovechar las experiencias surgidas con antelación, la historia se torna dinámica convirtiéndose en una ciencia eminentemente activa y utilitarista. Con el propósito de tener una visión integral de lo que ocurre con las

conductas del ser humano al consumir las drogas, dado que en la antigüedad hacían uso de ellas sin percatarse del daño que generaban en su salud, pero el abuso en el consumo de drogas, los millones de adictos a ellas, la salud de la sociedad así como los crímenes y delitos que se llevaban a cabo bajo el influjo de estupefacientes y psicotrópicos, son problemas que se han incrementado al pasar de los años, por lo que es indispensable realizar un análisis de los comportamientos humanos en relación a las drogas y de esta manera hallar la dimensión de la realidad concerniente al uso de las drogas así como el tráfico de las mismas y poder encontrar alguna solución. Por esas razones antes de dar el concepto de droga es factible hablar de su historia.

Las sustancias vegetales que contienen propiedades consideradas como drogas, han existido en la naturaleza desde antes que el hombre apareciera en la tierra, quien trataba de conocer todo lo que le rodeaba para servirse de aquello que le fuera útil, y desechaba lo que no le servía. Cuando por primera vez consumió dichas esencias, se percató que al tomarlas sentía diversas sensaciones agradables, aun cuando en otras ocasiones llegó a tomar otras materias que le causaron la muerte. Lo anterior vino a constituir el origen más remoto del consumo de drogas.

En la Edad Antigua al parecer es posible encontrar vestigios y testimonios en todas las culturas y en todas las épocas, que demuestran cómo el hombre ha utilizado las drogas con propósitos rituales.

Se dice a su vez que existen tratados farmacológicos escritos hace tres mil años antes de Cristo, de donde se desprende que los antiguos tenían conocimientos de la existencia de ciertas yerbas que ocasionaban efectos alucinatorios en quienes las consumían. Teniendo así que en Grecia, Egipto, la India, China, entre otras, se daba el consumo del opio y de la cannabis sativa (conocida comúnmente como marihuana). Innumerables literatos, historiadores y

médicos, entre otros, hacen alusión al empleo y consumo de drogas en esta etapa de la historia.

En Mesopotamia por el año 3,500 a.c, se tenía conocimiento de la existencia del opio llegando posteriormente a las sociedades de Grecia y Roma.

En Grecia, las sábilas y pitonisas ante el Oráculo de Delfos, bajo los efectos de los vapores, pronosticaban el futuro y sugerían medidas que los griegos tenían que obedecer en cuanto a las cosechas, comercio, guerra, salud, etc..

En Roma, Herodoto a quien se le conoce como el padre de la historia (484-425 a.c.), relata que los helenistas conocieron el "nepen", el cual era una planta de la que obtenían una bebida que hacía olvidar las cosas desagradables, conociéndose al "nepen" como la planta del olvido y el amor"¹.

Señala también Herodoto que en las guerras médicas, las personas quemaban árboles cuyos frutos al quemarse soltaban ciertos olores que aspiraban y los hacían sentirse con valor. El más famoso médico de la antigüedad Hipócrates, atribuía al opio acciones farmacológicas, como analgésica, antidiarreica, narcótica, etc..

Diagoras de Melos, contemporáneo de Hipócrates, fue el primero no sólo en preparar el opio para consumo de los griegos, sino también el primero que determinó lo peligroso que era para la salud. La adormidera con su derivado el opio, se difundió como remedio médico por Teofrasto de Efeso (370 a.c. a 286 a.c.).

Con el pasar de los años durante la Edad Media, la presencia de las drogas se hizo cada vez más importante; en esta etapa de la historia, Galeno de Pergamo, señalaba que para calmar el dolor y malestar de las personas se

¹ GARCÍA RAMÍREZ, Efrain. Análisis Jurídico del Delito Contra la Salud. Segunda Edición, Editorial Sista, México 1992, pág., 67.

utilizaron el opio o bien el beleño, pero éstos no se debían suministrar de manera arbitraria ya que se podría ocasionar la muerte.

Galeno de Pergamo, fue el médico de cabecera del emperador Marco Antonio a quien le preparaba un brebaje a fin de calmar los dolores tan fuertes de cabeza que le aquejaban, lo cual nos permite afirmar que los gobernantes de aquella época ya consumían drogas para aliviar sus malestares.

Durante el Imperio Bizantino en sus primeros años los médicos realizaron investigaciones a fin de determinar cuales eran los efectos que producían el consumo de drogas a la población Árabe; a su vez los médicos Hispano-Árabes difundieron el consumo de tales sustancias en la Península Ibérica.

En el otro lado del mundo, el médico chino Hautito, aplicaba opio a sus pacientes para adormecerlos antes de operarlos.

En la Edad Moderna encontramos testimonios de que los indígenas de México hacían uso de las drogas para sus ceremonias rituales, para adivinar el futuro, pero no tenían conocimientos de lo que en verdad producía el consumo de ellas.

En los relatos que hicieron los misioneros españoles a mediados del siglo XVI señalan que los antiguos mexicanos consumían yerbas que poseían efectos psicotrópicos.

El uso de algunas de ellas, tales como el peyote o los hongos alucinógenos, estaban restringidos a uso de carácter religioso ya que los sacerdotes las usaban para llevar a cabo sus ceremonias y predecir el futuro. Casi todos los cronistas de los siglos XVI y XVII, registraron que los indígenas empleaban yerbas que les producían locura y pérdida de los sentidos.

En cuanto al peyote, Fray Bernardino de Sahagún hace una descripción de las características de dicha hierba argumentando que “pecía tuna de tierra de color blanco centellado de hojas y que los que la comían podían predecir el futuro y sus efectos duraban de dos a tres horas”².

Francisco Hernández por su parte, señala que se cultiva al Norte del país y le denominaban peyotl zacatecano³. Descubrimientos arqueológicos, sitúan su uso un par de miles de años antes de la llegada de los españoles.

Por lo que hace a los hongos alucinógenos existen una gran variedad de especies de las cuales destaca el llamado Teihuitli que no causa la muerte a quien lo consume, pero le produce una locura temporal que se manifiesta en risa inmoderada.

Hay otras a las que se le llama Teonacatl, los cuales se crían bajo del heno, en los campos o páramos, son redondos y al comerlos se siente un desagradable sabor irritable a la garganta y tienen a su vez efectos medicinales contra la fiebre, si se abusa de su consumo produce lujuria.

Otra planta es el Ololihqui que algunos la llaman coaxihuit o hiervas de la serpiente, es una planta, trepadora, con raíces fibrosas, tallos verdes y cilíndricos y cuyas hojas son acordonadas con grandes flores blancas y una semilla redonda la cual tiene ciertas substancias semejantes a las del LSD, crecen en México y América Central. Los sacerdotes aztecas, consumían el Ololihqui para comunicarse con los espíritus y dioses para recibir respuestas a sus preguntas y comunicarlas al pueblo. También las usaron como planta medicinal y para curar enfermedades a los indígenas.

² SAHAGÚN, Fray Bernardino. Historia General de la Cosas de la Nueva España. Vigésima Edición. Editorial Porrúa, México 1956, pág., 292.

³ HERNÁNDEZ, Francisco. Historia de las Plantas de la Nueva España. Editorial Imprenta Universitaria, México 1942, pág., 995.

Francisco Hernández señala también al Toloatzin, hoy conocido como Tolohache el cual era utilizado como medicina e intoxicante y la coca peruana que al parecer ya se consumía en México a fines del siglo XV la cual les provocaba sueño⁴.

Por último tenemos al tabaco como sustancia que producía estados nicóticos alucinatorios pasajeros. Existen esculturas y pinturas Pre-colombinas en las que se presenta el acto de fumar. Los aztecas y los mayas, entre otros grupos étnicos, utilizaban el tabaco en sus actos religiosos y también como calmante para el cansancio y malestares pasajeros.

En la etapa de la conquista de México, según relatan los historiadores, Fernando Colón en el libro que escribió sobre su padre Cristóbal Colón, en el año de 1571, señala que al llegar a América, Cristóbal Colón se percató de que los indígenas de aquel lugar aspiraban por la nariz un rape llamado cohoba, el cual los embriaga de tal modo que no saben lo que hacen; y así dicen muchas cosas fuera de juicio, en los que afirman hablan con los "cemíes" y que estos les dicen de donde proviene la enfermedad⁵.

El cigarro, como lo denominaron se utilizó como remedio para la migraña, trastornos digestivos, ataques de asma e incluso contra el tétanos.

La Conquista ciertamente alteró el sentido de la vida, tan es así que muchos indígenas preferían morir y no ver su vida y costumbres derrumbarse.

La existencia del consumo de alcohol entre los indígenas ha sido negada por los historiadores, sin embargo, se describe la existencia del Octli o Pulque que era usado con frecuencia en el Valle de México, señalan que la embriaguez era un

⁴ HERNÁNDEZ, Francisco. Ob. Cit., pág., 108 y 109.

⁵ COLÓN, Hernando. Vida del Admirante Don Cristóbal Colón. Primera edición. Editorial Fondo de Cultura Económica, México 1947. pág., 194.

uso frecuente entre los indígenas, Fray Bernardino de Sahagún, señala que era una práctica que se castigaba con la muerte⁶.

Durante la Época Contemporánea se da una mayor movilización de drogas pues gracias a los descubrimientos y experimentos científicos realizados con los vegetales que contienen tales sustancias se logra perfeccionarlas y con ellos difundirlas y comercializarlas.

En 1799 y 1800 Alejandro Humbolt, lleva a Europa el yage, que es utilizado por los Sacerdotes en el Amazonas y les permite observar lo que sucede a grandes distancias. La marihuana es introducida por las tropas de Napoleón a Francia en el año de 1800.

En 1803 en Alemania, Frederick Sertuerner logro aislar el alcaloide del opio denominándole "morphium", en memoria del Dios del sueño Morfeo, esta sustancia lograba eliminar la dependencia hacia el opio.

El Éter terminado en combinación con la Champaña, fue utilizado en la Primera Guerra Mundial como estimulante para las tropas; se utilizó por primera vez el 16 de octubre de 1846, en el Hospital General de Massachusset por John Colins Warren para extirpar un tumor en el cuello.

En el año de 1856 el médico inglés Alexander Wood, inventó la jeringa, para administrar morfina a su esposa, quien sufría dolores por el cáncer, los cuales comenzaron a disminuir, pero al paso del tiempo los dolores no cesaron, sino que aparte surgió otro problema, ya que la hizo dependiente de la morfina provocando así su muerte.

En el ciclo de 1860 se introdujo la marihuana a los Estados Unidos de América, proveniente de África, utilizándose como remedio del asma, dolores de

⁶ SAHAGÚN, Fray Bernardino. Ob. Cit., pág., 63.

cabeza, reumatismo, pero su consumo se incremento hasta convertirse en una droga ilegal, decretada por la Oficina General de Narcóticos de dicho país en 1937.

En el período de 1892 el Médico Adolfo Van Baeyer descubre los Barbitúricos, el cual expide más de 2,500 barbitúricos y se comercializan solamente cincuenta de ellos. En esa misma anualidad se descubre el sustituto de cocaína como anestésico; en el año de 1895 se logra sintetizar la procaína, conocida como novocaína y que sirve de anestésico en la nariz y garganta.

Heinrich Dreser, da a conocer el Baeyer en el año de 1898, sustancia semejante a la morfina que sólo contiene efectos positivos, de está la heroína también produjo dependencia.

En 1938 el químico Alberto Hoffman, indicó que el sintético denominado LSD también ocasionaba trastorno al individuo que los consumía y que no podían concentrarse y ocasionaba un estado similar a la ebriedad después de dos horas y los efectos desaparecían paulatinamente.

En el siglo XX Alberto Nieman extrajo y purificó, un compuesto cristalino que denominó cocaína. Sigmund Freud, era asiduo a la cocaína; al leer revistas terapéuticas, por parte de Gazatte encontró que efectivamente Sigmund las utilizaba en sus pacientes, ya que consideraba que se aumentaba la capacidad de trabajo, por eso comenzó a utilizarlo en sus pacientes uno de ellos fue Fleischil Marxow quien era adicto a la morfina.

En Atlanta Georgia, es elaborado por primera vez por John Smyth Pemberton, un tónico cerebral y remedio para todas las afecciones nerviosas llamado cocacola, ocurriendo esto en el año de 1886, pero para 1903 perdió su uso como jarabe a base de cocaína y se transformó en un refresco obtenido de un condimento derivado de las hojas de coca a las que se les habían quitado ese

principio intoxicante. En la actualidad se utilizan 770 toneladas de hoja de coca Trujillo, legalmente exportadas del Perú para descocainizarla y obtener la sustancia conocida como 7X, que es la que le da la "chispa" a la bebida.

México cuenta con un territorio de climas cálidos y templados; tierras montañosas y desérticas, grandes litorales marítimos y fluviales, en fin tiene lo necesario para el cultivo de todo tipo de vegetales, incluyendo la marihuana, la amapola, el peyote, los hongos alucinógenos, etc., además de ser un país de tránsito de drogas.

El México independiente comprende tres cuartos del siglo XIX, en esta época los fármacos no eran alarmantes, ya que el consumo de drogas se restringió a los indígenas quienes conservaban sus costumbres precolombinas, utilizaban el laudano que era igual al opio. En los siglos XIX y XX los médicos recetaban opiáceos sin que los pacientes obtuvieran de este una receta, lo cual ocasionaba que su venta no tuviera restricciones, para su consumo.

La Nación Mexicana, por medio del Código Sanitario y leyes penales restringieron la venta y preparación de medicamentos que contuvieran opio o sus derivados.

El país por medio del Código Sanitario el 15 de julio de 1891 reguló la venta del laudano o sus compuestos, lo cual dejaba su restricción a la venta de los médicos de las veterinarias. La primera regulación sobre el tema se realizó en el Código Penal del Distrito Federal, el cual prohibía la venta a personas ajenas, que no tuvieran un título en materia de veterinaria.

En el primer Código de Salud, se integró un Consejo Superior de Salubridad que era el principal organismo de Salud Pública, mismo que motivó las reformas de la Constitución de 1857, la cual facultaba al Congreso de la Unión para dictar leyes en materia de naturalización, colonización y ciudadanía, pero no

mencionaba nada sobre la salud. Así el 12 de noviembre de 1908, se modifica el artículo 73, fracción XVI, párrafo cuarto de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos quedando, hasta hoy, de la siguiente manera:

“Artículo 73.- El congreso tiene facultad:

...

Fracción XVI. Para dictar leyes sobre nacionalidad, condición jurídica de los extranjeros, ciudadanía, naturalización, colonización, emigración e inmigración y salubridad general de la República:

...

4a. *Las medidas que el Congreso haya puesto en vigor en la campaña contra el alcoholismo y la venta de sustancias que envenenan al individuo o degeneran la especie humana, así como las adoptadas para prevenir y combatir la contaminación ambiental, serán después revisadas por el Congreso de la Unión en los casos que le competan;...”.*

Es de observarse que el aspecto de la salud ha sido encomendado al Congreso de la Unión erróneamente, ya que la salud es una fuente primordial tanto física como mental de los individuos dentro de su sociedad o Estado, por tal motivo se considera que para determinar leyes sobre la salud y para conocer las circunstancias que afectan a ésta, sería más conveniente que estuvieran bajo la facultad del Poder Judicial de la Federación, por ser el encargado de conocer día a día los problemas sobre los delitos que degeneran a la salud pública, por medio de sus órganos.

La primera conferencia internacional para controlar el tráfico del opio, fue en 1909 en Shanghai y en 1911 se llevaba a cabo el primer acuerdo internacional con esos fines en el que se establece una regulación en la fiscalización de estupefacientes, la producción y distribución del opio en bruto, el uso del opio para fumar que debería ser suprimido y la fabricación, venta y uso de estupefacientes debería de limitarse a las necesidades médicas lícitas exclusivamente, en tanto que los fabricantes y comerciantes deberían ser sometidos a un sistema de autorización y registro.

México no ha sido ajeno a este orden de preocupaciones, así se unió a la Convención Internacional del Opio que tuvo lugar en La Haya el 23 de enero de 1912, al firmar el protocolo relativo al cumplimiento y observancia de dicha convención celebrada en Ginebra el 13 de julio de 1931, al rubricar el protocolo relativo al cumplimiento y observancia de dicha convención el 8 de mayo de 1925, y, además suscribió, con posterioridad la convención celebrada en Ginebra el 13 de julio de 1931 que limitó la fabricación y reglamentó la distribución de enervantes.

Es más nuestro país, con el claro y sólido propósito de combatir estas nocivas actividades, al firmar esta última convención hizo la reserva formal y expresa siguiente: *“El Gobierno de los Estados Unidos Mexicanos se reserva el derecho de imponer, dentro de su territorio, como ya lo ha hecho, medidas más estrictas que las establecidas por las mismas convenciones, para la restricción del cultivo, elaboración, uso, posesión, importación y consumo de las drogas a que se refiere la presente convención”*.

Fue así como en nuestro Código Penal del Distrito Federal del año de 1929, y después en el de 1931, se reglamentaron diversos tipos de delitos relacionados con dichas perniciosas actividades, estableciéndose penas cuyo índice se estimó suficiente en ese entonces, para el comercio, importación, exportación, elaboración, posesión, uso, consumo, tráfico de cualquier clase de droga y se castigaba de uno a cinco años de prisión y multa de 30 a 90 días del salario.

Pero la verdadera reforma importante en la materia fue promovida en 1947, cuyo proyecto estuvo a cargo del Procurador General de la República, Francisco González de la Vega. El Estado de New Jersey de los Estados Unidos de Norteamérica fue el primero en adoptar la legislación mexicana traducida al inglés.

La reforma de 1947 se fundó entre otras, en las siguientes consideraciones: “Es motivo de preocupación internacional el cultivo, la elaboración y el tráfico, en

diversos aspectos, de estupefacientes". Testimonio elocuente de ello son las diversas conferencias internacionales que acerca de esta materia se han celebrado.

En el año de 1949 el Código de Salud, sustituyó la expresión de drogas por la de estupefacientes, además señaló que era necesario ser médico, veterinario o dentista y que estuviera registrado su título en la Secretaría Sanitaria y de Asistencia, hoy conocida como Secretaría de Salud.

Además, México firma el protocolo que somete a fiscalización internacional ciertas drogas no comprendidas en el Convenio del 13 de julio de 1931 para limitar la fabricación y reglamentar la distribución de los estupefacientes, modificado por el Protocolo firmado en Lake Succes el 11 de diciembre de 1946.

Este protocolo fue firmado en París el 19 de noviembre de 1948, y el objeto de éste fue el complementar la lista de las drogas que hasta ese momento se tenían, tomando en cuenta que los progresos de la química y de la farmacología moderna han dado por resultado el descubrimiento de drogas, especialmente sintéticas, que pueden originar toxicomanías.

En forma sucesiva se han venido llevando diversas convenciones a nivel internacional, donde han participado un gran número de países que se ven afectados por el comercio de las drogas y con el objeto de combatir el tráfico ilícito y regular las actividades lícitas relacionadas con las drogas, además de impedir medidas de seguridad a favor de los adictos a tales sustancias.

En relación a lo anterior, fue realizada la Convención Única de 1961 sobre estupefacientes, fue abierta el 30 de marzo de 1961 y firmada por los Estados Unidos Mexicanos el 14 de julio de ese mismo año. En esta convención, las partes reconocen que el uso médico de los estupefacientes continua siendo

indispensable para mitigar el dolor y que deben adoptarse medidas necesarias para garantizar la disponibilidad de los estupefacientes con tal fin.

Asimismo, reconoce que la toxicomanía constituye un mal grave para el individuo y entraña un mal social y económico para la humanidad, por lo que estén conscientes de su obligación para prevenir y combatir ese mal, y establecen cuales son las sustancias sujetas a fiscalización por parte de las Naciones Unidas y crean la Junta Internacional de Fiscalización de Estupefacientes y la Comisión de Estupefacientes del Consejo Económico Social.

"Protocolo de Modificación de la Convención Única de 1961 sobre Estupefacientes", hecho en Ginebra en 1972 y publicado en el Diario Oficial el 26 de mayo de 1977 y en este las partes crean centros regionales de investigación científica para combatir los problemas que originan el uso y tráfico ilícito de estupefacientes.

"Convenio relativo al suministro por los Estados Unidos de América de asistencia técnica para un estudio epidemiológico de abuso de drogas en México", celebrado por canje en México, Distrito Federal, el 26 de octubre y el 7 de noviembre de 1973, entrando en vigor en esta última fecha; en este convenio, México acepta las propuestas del gobierno de los Estados Unidos de Norteamérica, y por lo tanto se lleva a cabo un anuente entre ambos gobiernos para que éste proporcione el Centro Mexicano de Estudios en Farmacodependencia, asistencia técnica por un total de un año, nombre consultores en la formulación, ejecución de un estudio epidemiológico sobre abuso de narcóticos en México y de profesores en un programa de entretenimiento de postgrado en métodos de investigación en ciencias sociales, los cuales son necesarios para realizar el estudio epidemiológicos.

México, para evitar más su proliferación, modifica el nombre de éste capítulo, en su artículo tercero, del decreto del 28 de diciembre de 1974, publicado

en el Diario Oficial el 31 del mismo mes y año, a fin de armonizarlo con la moderna clasificación internacional adoptada en los convenios y tratados en que ha participado el gobierno de México.

En el año de 1975 tanto en México como en los Estados Unidos de Norteamérica se incrementa el uso del cemento a través de su inhalación lo que trae por consecuencia la muerte de neuronas respiratorias, principalmente en la población de bajos recursos económicos.

En agosto de 1975 al celebrarse el IV Congreso del Consejo Regional Indígenas del Cauca, en el Municipio de Toez se afirmó: Conservar la coca como parte de la cultura indígena; para la mediquería, para la labranza, para remedio y otros usos. Es necesario acabar el comercio de coca con los blancos, porque está es de respeto y los comerciantes le dan un uso que no le corresponde.

Los Occidentales consideraban que la política para el control del comercio de las drogas no ha sido estable, ya que intervienen diversos factores para que tal o cual sustancia que es considerada como droga, sea incluida dentro del catálogo de estupefacientes y psicotrópicos cuya comercialización y manejo esta penada, así por ejemplo baste recordar que en los Estados Unidos de Norteamérica del año de 1920 a 1933 se prohibió el tráfico de bebidas embriagantes, bajo la denominada Ley Seca, siendo está la droga recreativa favorita en ese país ya que miles de millones de dólares son gastados cada año en cerveza, vino, whisky y cafeína y consideran legalizar la marihuana.

El gobierno estadounidense afirma que hay un aumento en los adultos que consumen alcohol, es decir, que son bebedores potenciales, a razón de las drogas considera que son el principal país productor de barbitúricos y anfetaminas que comercializan como legal.

Al respecto consideran que el hábito de fumar cigarrillos resulta peligroso ya que la nicotina que es el ingrediente activo del tabaco, es una sustancia tóxica y estimulante del sistema nervioso central, lo opuesto al alcohol que es un depresor, por lo que se refiere a la cafeína, ocurre algo similar, no son pocas las personas que al levantarse de su cama lo primero que realizan es tomar una taza de café, sustancia que afecta el sistema nervioso.

Pero la razón del uso y abuso de las drogas ha obedecido a múltiples circunstancias.

Conforme fue evolucionando el hombre, fue dándole un valor a cada una de esas sustancias y así llegó a mistificar y apreciar las drogas, las que estaban destinadas únicamente a los sacerdotes, a la clase política o a los guerreros.

Sin embargo, el abuso de esas sustancias lo encontramos cuando las sociedades han crecido desmesuradamente y los gobiernos pierden el control en los gobernados afectando ese abuso de las drogas a todos los integrantes de la sociedad; en nuestra era ese malestar es a nivel mundial.

Los inconformes con los sistemas establecidos son cada vez más y las formas de protesta varían, los hippies, los grupos hará krishnas, los alunados, otros más durante la década de los sesentas manifestaron su descontento con lo establecido y las normas sociales, así se vestían de manera extravagante y hacían uso de las drogas.

Esa rebelión juvenil, inconformidad con lo establecido ya no sirven para justificar el hecho de que grandes grupos de personas consuman drogas, pues en la actualidad gente de todas clases sociales, pobres, ricos, negros, blancos, padres de familia, estudiantes, delincuentes, intelectuales, etc. con gran facilidad hacen uso de estas sustancias que están al alcance de cualquiera de ellos.

Los Estados Unidos de Norteamérica son grandes productores de barbitúricos y anfetaminas que se comercializan en forma legal, exportándose por los canales lícitos, pero regresan en forma furtiva a través de México, Canadá y otras, para formar parte del mercado ilícito.

Durante la guerra interna, donde se enfrentó el norte contra el sur de los Estados Unidos, la heroína fue de gran utilidad para aliviar los dolores de los heridos, algo similar ocurrió durante la primera guerra mundial, pero ya para la segunda hostilidad mundial eran utilizadas todas las drogas conocidas como principal consumidor de drogas y la mayoría de los países del mundo, han aumentado el consumo de estupefacientes y psicotrópicos.

Ahora bien, una vez analizado el aspecto histórico de las drogas se abordará al estudio del concepto de éstas, por lo que para dar el concepto de droga es necesario señalar que significa, y debemos decir que droga proviene de la traducción literal de la expresión inglesa "drugg", que históricamente significa medicamento; asimismo el origen de la palabra la encontramos en la voz anglosajona "Drug", que significa seco, árido; hecho lo anterior comenzaremos señalando los conceptos que los doctrinarios hacen al respecto.

Para Marcos Ribo droga es "la sustancia de consumo abusivo e incluso ilegal cuyo consumo afecta primordialmente a la actividad psíquica de los individuos y es susceptible de producir hábito y dependencia"⁷. Marcos Ribo, nos indica con este concepto que el consumo de drogas es ilegal y va en contra de las normas legales, esto a consecuencia de que el consumidor tiende a padecer trastornos mentales, además de que trae como resultado la adicción de los consumidores, los cuales se hunden en el vicio lo que para ellos es muy difícil dejarlo.

⁷ GARRIDO GUZMÁN, L. y J. M. Fernández del Torco. Criminología y Derecho Penal. Editorial Edijus, España 1994, pág., 137.

Podemos observar cuando cita L. Garrido Guzmán y J. M. Fernández del Torco a Marcos Ribo, quien señala que los efectos de las drogas no son singulares o específicas en cada una de las sustancias, tampoco inciden homogéneamente en la conducta de los afectados, si no, que son los factores genéticos de los individuos, los que condicionan los efectos de la sustancia. Pueden ser muchas las drogas pero cada una es distinta y producen un comportamiento distinto del que las consume, más sin embargo es el estado de formación de cada individuo el que ocasiona que ese comportamiento sea para provocar un daño, es decir, que aparte de los efectos que ocasionan las drogas, también cuenta mucho el gen de cada individuo, esto debido a que si una persona que tiene una tendencia a delinquir es más peligrosa cuando se encuentra en un estado de intoxicación.

Para Patricia M. Caro, el término droga es muy amplio por lo que se debe entender como "todo aquello que introducido al organismo provoca alguna modificación"⁸. Este concepto no es tan amplio como lo señala la autora ya que se le olvida dar o mencionar la palabra adecuada, esta es una pregunta que muchos se la harían esta es ¿qué es una droga? ya que solo menciona que es todo aquello, sin especificar que significa "todo aquello", es también muy cierto que todas las sustancias que se introducen al organismo producen alteraciones tanto físicas como psicológicas, logrando así ponerlo en un estado inconveniente, según la autora la palabra droga no es mala ya que en ella quedan incluidos los estupefacientes y los medicamentos que se han creado para proteger la salud, todas las drogas sociales estimulantes que se consumen libremente como el mate, el café, el té y todas las sustancias que son creadas para diversos fines y que indirectamente han sido y son utilizadas como drogas, como por ejemplo pegamentos, pinturas, combustibles, etc..

Tanto el concepto como lo que nos dice acerca que los estupefacientes quedan inmersos dentro de la palabra droga, están equivocados, ya que como

⁸ M. CARO, Patricia. Drogas de Abuso. Editorial la Roca, Argentina 1997, pág., 17.

podimos apreciar el concepto se encuentra incompleto, y cae en contradicción al señalar que estupefaciente se encuentra inmerso en él termino droga, pues ella misma menciona un concepto de estupefaciente que veremos más adelante.

Según Astolfi, Gotelli, Kiss, López Bolado, Maccagno y Poggi, se denomina droga a "toda sustancia química capaz de alterar al organismo"⁹. Este concepto menciona que droga es una sustancia química, hecho que es en parte real, y es muy cierto que altera al organismo, como ya lo habíamos mencionado anteriormente como lo es la conducta psicológica y física más sin embargo como estos autores lo mencionan la acción psicológica se ejerce especialmente sobre la conducta, la percepción y la conciencia, mientras que la física incluye un periodo de tolerancia que constituye un fenómeno biológico por el cual las células vivas se adaptan a funcionar ajustadas en presencia de la droga siendo que a medida que la tolerancia aumenta los efectos buscados se consiguen con mayores dosis, por lo que muchas veces es más factible recibir una primera dosis exagerada de otra droga distinta pero químicamente emparentada con la anterior.

Fidel de la Garza indica que existen diferentes conceptos de droga, esto debido a que se ha ido evolucionando a lo largo del tiempo, siendo así mejor ajustarse al concepto que maneja la Organización Mundial de la Salud (OMS), esto debido a que es aceptado en todo el mundo, por lo que 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 este"¹⁰. Este concepto es el más completo porque si menciona que es una sustancia química que modifica las condiciones físicas y químicas, además incluye algo que es muy importante que es la voluntad del sujeto para suministrarse dichas sustancias, recordemos que el adicto lo es debido a que el así lo quiere y no por que lo obliguen a ello, además de que detalla perfectamente que la alteración se realiza en el organismo de un sujeto, es decir de una persona, a diferencia de los

⁹ ASTOFI, Gotelli, Kiis, López Bolado, Maccagno y Poggi. Toxicomanias. Editorial Universidad, Buenos Aires 1989, pág., 3.

¹⁰ DE LA GARZA, Fidel. La Juventud y Las Drogas. Editorial Trillas, México 1988, pág., 9.

otros conceptos en donde se menciona que era un organismo al que se alteraba pero jamás se mencionaba de quien era ese organismo, además de que dichas reacciones provocadas por las drogas sólo alteran el comportamiento psicológico, físico y social, una de estas modificaciones es que alguna de estas personas muestran el impulso irreprimible de continuar administrándose la droga en una forma temporal o continua, para poder experimentar repetidamente los efectos de estas sustancias.

Por su parte Santiago Leganés Gómez y María Ester Ortolá Botella, señalan que las drogas se conocen desde hace miles de años y han sido utilizadas por todas las sociedades con diferente criterio pudiendo ser este de orden religioso, guerrero por placer y en los medicamentos, por lo que existen demasiados conceptos respecto de las drogas además podemos apreciar como desde esos tiempos se realizaba una división para poder consumir drogas por lo que se tienen que manejar varios conceptos de este tema ya que día a día evolucionan; en atención a lo anterior comenzaremos con el concepto que nos da la organización Mundial de la Salud (OMS) la cual define a las drogas como "toda sustancia que introducida en el organismo vivo puede modificar una o varias funciones de éste"¹¹. Este concepto es incompleto en virtud de que sólo menciona a la droga como una sustancia sin decir, si esa sustancia es natural, sintética o química y es muy cierto que las sustancias cualesquiera que sea modifican el organismo.

También nos dicen que este concepto se amplía con la actual definición de droga, la cual es "toda sustancia que, con independencia de su utilidad terapéutica, actúa sobre el sistema nervioso central, modificando la conducta del individuo, y que tras un uso continuado puede crear en él, el fenómeno conocido como fármacodependencia". Es muy cierto que se crea una dependencia hacia el uso de las drogas, y más cuando son pacientes que utilizan medicamentos que contienen sustancias que producen efectos en el organismo, ya sea para aliviar o

¹¹ LEGANÉS GÓMEZ, Santiago y María Ester Ortolá Botella. *Criminología*. Editorial Tirant lo Blanch, Valencia España 1999, pág., 159.

calmar algún dolor o enfermedad, después del alivio de estos, siguen utilizando dichas sustancias provocando que el consumidor se convierta en farmacodependiente. Según la OMS, se denomina farmacodependencia o drogo dependencia al estado psíquico y a veces físico resultante de la interacción entre el organismo vivo y un medicamento, que se caracteriza por modificaciones del comportamiento y por otras reacciones, que comprenden siempre una pulsión a tomar el medicamento de un modo continuo y periódico a fin de detener sus efectos psíquicos y a veces para evitar el malestar de la privación.

Ujala Joshi Jubert indica que el fenómeno de las drogas en España se tiene que ver desde distintos puntos de vista y de cada uno de estos puntos se debe tener un concepto de las drogas por lo que existe la necesidad de buscar los conceptos de cada punto de vista e iniciaremos con el concepto que señala el Diccionario de Uso del Español, realizado por Maria Moliner la que señala que “droga en sentido particular, es cualquier sustancia que se emplea en medicina, especialmente las de acción energética y las que se emplean para aliviar el dolor”¹². Es decir que este concepto toma como base de las drogas a los medicamentos que crean un cambio al momento de su consumo, que se realiza para aliviar o curar alguna enfermedad, más sin embargo dicho consumo se convertirá en una habitualidad provocando que el organismo se adecue al alivio que siente cada vez que se consuma ese medicamento, cayendo en una adicción que trae consigo problemas de personalidad en el consumidor.

Para la opinión médica droga es “toda sustancia que introducida en un organismo vivo puede modificar una o más funciones”. Al igual que el concepto de droga anterior que es incompetente, aunque esta autora nos indique que no es un concepto muy amplio, ya que no especifica que debemos entender por sustancia, ya que puede escapar a la finalidad de este concepto que obviamente no puede

¹² JUBERT JOSHI, Ujala. Los Delitos de Tráfico de Drogas. Segunda edición. Editorial Bosch, Barcelona España 1999, pág., 48.

tener por objeto las sustancias legales, a pesar de que puedan producir los mismos efectos de las sustancias prohibidas.

Farmacológicamente droga es la sustancia que actúa sobre la corteza cerebral modificando la psicología o actividad mental de los seres humanos. Es cierto que todo tipo de drogas tienen grandes efectos en el organismo, más sin embargo es el cerebro el que más daño sufre, siendo esto lo que provoca grandes enfermedades en el adicto, así como cambios de personalidad, es decir que como la sustancia afecta las células cerebrales a las cuales mata éstas ya no se regeneran quedando el consumidor como un idiota siendo esto por lo que el área más afectada del cuerpo es el cerebro.

En la provincia de Cataluña, la cual tiene su propio Código Penal en el que se encuentra el apartado sobre prevención y asistencia en materia de sustancias que pueden generar dependencia, señala un concepto sobre drogas, por lo que se debe entender por éstas "aquellas sustancias que administradas al organismo son capaces de provocar cambios en la conducta, producir efectos perniciosos a la salud o crear dependencia". Es evidente que el problema de las drogas no solo debe ser combatido por el gobierno de cada país, sino también por la sociedad, ya que es esta la base indispensable para combatir este tipo de delitos, sin ella este problema crecería cada vez más de lo que actualmente crece, como ejemplo tenemos a la provincia de Cataluña en la cual, además de que el gobierno español combate el problema de drogadicción no deja de lado ayudarlo en la lucha contra las drogas y crea su propio concepto, el cual como lo podemos observar está basado en los demás conceptos que se utilizan en dicho país.

Ahora la misma autora Ujala Joshi Jubert, también sigue el criterio propuesto por la OMS, acerca de las drogas a las cuales cita y define como "aquellas sustancias naturales o sintéticas cuya consumación repetida, en dosis diversas provocan en las personas:

1. El deseo abrumador o necesidad de continuar consumiéndola (dependencia psíquica);
2. La tendencia a aumentar la dosis (tolerancia); y,
3. La dependencia física u orgánica de los efectos de la sustancia, que hace verdaderamente necesario su uso prolongado para evitar el síndrome de abstinencia"¹³.

Este concepto rompe con todo lo establecido con los demás conceptos sobre las drogas ya que éste especifica que existen drogas naturales y sintéticas o químicas y que el consumo de éstas provoca varios factores como la tendencia de aumentar el consumo en grandes cantidades, además hace una descripción de los efectos que las drogas producen, siendo un concepto actual ya que es el único de los que se han mencionado que nos indica los tipos de droga y sus efectos, es muy cierto que los demás hablan acerca de cambios en el organismo y de sustancias sin especificar estos y el tipo de droga que se puede consumir o que existe.

Alfonso Reyes Echandía, por su parte nos dice que droga es "toda sustancia que crea un estado de adaptación de tal naturaleza que el organismo siente la necesidad de ingerirla hasta habituarse a ella, y cuando esta situación ocurre, la suspensión brusca de su uso determina más o menos graves alteraciones orgánicas y psicológicas"¹⁴. El autor no está hablando de las personas que ingieren drogas por gusto, hasta acostumbrarse a ellas es decir un drogadicto dependiente, el cual sin el uso de esas drogas cae en un estado de interdicción o incapacidad para ver su realidad, más sin embargo cuando trata de detener dicha enfermedad no puede debido a que su cuerpo se acostumbro tanto que vuelve a recaer, además de poner en peligro su vida a consecuencia de que la suspensión del uso de las drogas altera su organismo y su mente siendo este un problema mayor que sólo tiene cura con un adecuado tratamiento clínico, esto

¹³ JUBERT JOSHI, Ujala. Ob. Cit., pág., 53.

¹⁴ REYES ECHANDÍA, Alfonso. Criminología, Octava edición. Editorial Temis, Colombia 1991, pág.. 63.

debido a que la afectación más grave la sufre el cerebro, provocando un cambio de personalidad en el consumidor.

Elías Neuman, señala que existe una gran ausencia de un término genérico respecto a las drogas, debido a que dichas sustancias crearon un nuevo lenguaje ya que con estas cuestiones semánticas se trata de llegar a una palabra perfecta sobre las drogas pues el concepto de droga no abarca la totalidad del problema en sí porque en materia de toxicomanías siempre hay nuevos descubrimientos, es decir se evoluciona, provocando que los vocablos de drogas se queden cortos obligando a crear nuevos.

Toda elección, aunque sea de una palabra significa el rechazo de otras posibilidades, por esto se corre el riesgo que han empezado a padecer los sociólogos modernos en su afán de explicar lo fácil con una terminología de iniciados que de tanto retorcer términos se han quedado sin ninguno o con muy pocos.

Así Elías Neuman cita a Francisco P. Laplaza, el cual explica respecto del concepto de droga que "se trata de un término lato porque así se llaman las más diversas sustancias susceptibles de ser empleadas en medicina, en las industrias, en las artes", y apunta que "este término soslaya o al menos no incluye dentro de iguales límites a los inveterados consumidores del alcohol o tabaco"¹⁵.

Más que un concepto sobre drogas, se trata de una descripción de las sustancias que se utilizan en medicamentos y en las industrias dejando fuera al alcohol y al tabaco, esto debido a que la mayoría de las drogas son utilizadas por los laboratorios farmacológicos y las industrias, los cuales los utilizan para diversos fines.

¹⁵ NEUMAN. Elías. Droga y Criminología. Editorial Siglo Veintiuno, Argentina 1984, pág., 39.

De acuerdo con el diccionario de la Real Academia de la Lengua Española droga es "El nombre genérico de ciertas sustancias minerales, vegetales o animales que se emplean en la medicina, en la industria o en la bellas artes, o bien una sustancia o preparado medicamentoso de efecto estimulante, deprimente, narcótico o alucinógeno".

Desde el punto de vista de su relación con las ciencias jurídico sociales el concepto de droga se asimila al de aquellas sustancias cuya acción sobre el organismo humano, pueden provocar consecuencias que se manifiestan en el campo de las mencionadas ciencias.

Es de esta manera que no existe un concepto que defina específicamente que es droga, más sin embargo la terminología precisa debe ineludiblemente abarcar el fenómeno social, el contragolpe generacional y la patología que encierra, vuelve a señalar Laplaza que es la palabra toxicomanía la que debe abarcar el problema en general y de sus características o rasgos peculiares, para referirse a los productos que prefiere llamarlos estupefacientes, esto debido a que se baso en la definición que se emitiera en la Convención Única de 1951.

1.1.1 Tipos de Droga

Existe una gran confusión de que el tipo de droga es igual que la clasificación de éstas, más no es así ya que debemos señalar que si existe esa diferencia, es muy cierto que tanto el tipo de droga como la clasificación están inmersas y debemos señalar que la clasificación de las drogas deriva del tipo de ellas, por lo que comenzaremos hablando del tipo de drogas.

Mientras que el alcohol ha sido estudiado exhaustivamente, no ocurre así con las drogas y los estupefacientes, por lo que la Organización Mundial de la Salud (OMS), coloca a las drogas en tres grandes grupos, de acuerdo a sus efectos. Estos tipos de droga son las drogas duras, semi-duras y blandas.

Son drogas duras, aquellas que producen dependencia física y psíquica como el opio y sus derivados, este tipo de drogas son también conocidas por su alta peligrosidad, la cual es cuantificada sobre las bases de su capacidad para producir tolerancia. En el primer caso se trata del acostumbramiento del organismo que provoca la necesidad de ir aumentando gradualmente la dosis para lograr el mismo efecto, por su parte, la dependencia psíquica es el acostumbramiento del organismo y va a determinar que el adicto no pueda suprimir el consumo abruptamente porque sería víctima de un síndrome de abstinencia.

Serán consideradas drogas menos duras, también conocidas como semi-duras, las que ocasionan dependencia psíquica como lo es la cocaína y las anfetaminas, este tipo de drogas no actúa sobre todo el cuerpo, excepcionalmente pudiera darse el caso, ya que por lo general afectan al cerebro, dejando al consumidor en una incapacidad mental frente a las demás personas, de igual manera poniendo en peligro su vida.

Y por último tenemos a las drogas blandas, aquí encontramos a las drogas que menos daño provocan a la salud, esto entre comillas, pues son consideradas por la sociedad como algo social, y también crean hábito o dependencia como las drogas ya antes mencionadas, por ejemplo la marihuana, el alcohol, el tabaco, el café, etc.

Al igual que el alcohol es cierto que las drogas tóxicas y los estupefacientes influyen en el sujeto, por lo tanto, como ya hemos dicho antes, no importa tanto que se tome y en qué cantidad, sino los efectos que estas sustancias hayan producido sobre el organismo.

Por su parte Fidel de la Garza señala que no existen bases científicas para sustentar este tipo de drogas ya que la frase "droga blanda puede transmitir la falsa idea de que estas sustancias no son perjudiciales, no debemos olvidar que

desde el punto de vista educativo, la droga más blanda puede provocar graves trastornos¹⁶. Existe un acuerdo entre los especialistas de la educación, que las drogas usadas por los niños y adolescentes son perjudiciales para su desarrollo. La marihuana puede ser dañina si se utiliza por un niño y puede entorpecer su educación, es decir que no debe existir este término de tipo de drogas ya que confunde a las personas que no saben o no conocen del tema ya que peligrosa es una como la otra, debido a que influyen en el organismo provocando graves enfermedades.

Esta opinión no coincide con lo que señala Santiago Leganés Gómez y Ma. Ester Otolá Botella, pues para ellos es necesario realizar esta distinción entre las sustancias que causen un grave daño a la salud (drogas duras), y las que no lo causen (drogas semi-duras y blandas), y de esta manera imponer una mayor o menor pena, este problema es totalmente ocasionado por el legislador quien no da un concepto que delimite ambos tipos de sustancias, ni tampoco determina qué sustancias deben encuadrarse en una u otra categoría.

Es de esta manera que será tarea del juzgador determinar que drogas deben encuadrarse en un grupo y cuáles en otro, con evidente riesgo para la seguridad jurídica, el tribunal supremo ha mantenido que la pertenencia de una droga al grupo de drogas duras, semi-duras y blandas, va a depender de su naturaleza, de la forma en que se presenta en el marco de los efectos que producen en el organismo humano y de la dependencia que crea.

Según Boix y Mira la distinción efectuada por el legislador es técnicamente correcta aunque desde el punto de vista científico ya que encierra dificultades la concreción última de una y otra categoría. Y es correcta por que produciendo cada tipo de drogas efectos diferentes, sería absurdo darles a todas el mismo tratamiento.

¹⁶ DE LA GARZA, Fidel. Ob. Cit., pág., 14.

1.1.2 Clasificación de las Drogas

No es fácil realizar una clasificación de las drogas debido a que abarcan todos los elementos y circunstancias que puedan ofrecer una sólida red a la farmacología, toxicología, psiquiatría, medicina social, medicina forense, sociología, a la criminológica, las ciencias jurídicas y otras disciplinas que lo estudian, además de que el descubrimiento de los alcaloides, los cuales son sustancias de función básica que contiene nitrógeno y casi todas oxígeno, trajo un nuevo intento de reubicación de las drogas sobre bases químicas el cual fue abandonado, las clasificaciones sólo parecen fijar hitos de ciertos momentos en la historia de las drogas, y es que el fenómeno supera toda imaginación y resulta difícil lograr una clasificación comprensiva de la realidad circundante. Es imposible abarcar desde los efectos psíquicos y sociales, el marco ambiental donde son ingeridos.

Comenzaremos dando la clasificación legal de las drogas que señala el artículo 245, de la Ley General de Salud:

“Artículo 245.- *En relación con las medidas de control y vigilancia que deberán adoptar las autoridades sanitarias, las sustancias psicotrópicas se clasifican en cinco grupos:*

I. Las que tienen valor terapéutico escaso o nulo y que, por ser susceptibles de uso indebido o abuso, constituyen un problema especialmente grave para la salud pública.

II. Las que tienen algún valor terapéutico, pero constituyen un problema grave para la salud pública.

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

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

V. Los que carecen de valor terapéutico y se utilizan corrientemente en las industrias, mismos que se determinarán en las disposiciones reglamentarias correspondientes.”

Además el artículo 246 de la Ley en comento, complementa si llegara a darse el caso que apareciera otra sustancia tan peligrosa y la tendría que ubicar en algún grupo por lo que este numeral reza:

“Artículo 246.- *La Secretaría de Salud determinará cualquier otra sustancia no incluida en el artículo anterior y que deba ser considerada como psicotrópica para los efectos de esta ley, así como los productos, derivados o preparados que la contengan. Las listas correspondientes se publicarán en el Diario Oficial de la Federación, precisando el grupo a que corresponde cada una de las sustancias.”*

La Ley General de Salud realiza una clasificación adecuada sobre las drogas, además las coloca en un grupo de acuerdo a la peligrosidad de éstos, ya que no son los mismos efectos que se producen por las drogas, en virtud de que existen algunas que afectan al sujeto en todo su organismo, siendo este el aspecto físico y psíquico, además existen unas menos fuertes que afectan el estado físico y otras psíquico.

De igual manera existen drogas sintéticas o que son creadas para su uso en la industria, drogas creadas en laboratorios farmacéuticos y drogas naturales, por lo cual tienen efectos distintos debido a que tienen componentes diferentes, el mismo ordenamiento señala que si en dado caso surgiera otro tipo de droga sería la Secretaría General de Salud la encargada de realizar su estudio y darle una clasificación adecuada aunque la finalidad de esta es prevenir que dicha sustancia no aparezca.

Por su parte Patricia M. Caro, realizó una clasificación en la que figura la totalidad de las drogas, este grupo de drogas, se realizó teniendo en cuenta un orden decreciente de peligrosidad a las cuales señala como drogas de mayor consumo o drogas de abuso, clasificándolas de la siguiente manera:

Grupo I. Drogas prohibidas. Se encuentran en primer lugar el opio y sus derivados, los cuales son alcaloides obtenidos de la planta *papaver somniferum*

que ocasiona una acción depresora en el sistema nervioso central estas sustancias son: la morfina, la heroína, la codeína, la diopnina, la tebaina y la papaverina.

En segundo lugar se encuentran los alucinógenos sintéticos y semi-sintéticos, los cuales son productos de laboratorio, total o parcialmente, provocan una acción alucinógena estas sustancias son el LSD, DOM, DOB, MDA, MMDA.

El tercer lugar lo ocupan los derivados de eritroxylon coca, el cual es un alcaloide que provoca una acción estimulante del sistema nervioso central, estas sustancias son: la hoja de coca, la cocaína base, el crack, el bazuco y el clorhidrato de cocaína.

Y por último tenemos a la cannabis sativa o marihuana la cual es natural y contiene tres principios activos que son: CBD, CBN y THC, además de que provoca una acción alucinógena.

Grupo II. Drogas de venta controlada. Este grupo se clasifica gracias a la especialización farmacéutica, y tratando de utilizar una terminología corriente, diremos en primer lugar que la división en psicolépticos y psicoanalépticas puede aproximarse a una clasificación por sus efectos como depresores o estimulantes, del sistema nervioso central.

En el grupo de los depresores o psicolépticos hay a su vez tres subgrupos en los cuales el primero son los hipnóticos, los cuales tienen su expresión más acabada en los barbitúricos sin embargo estos medicamentos que fueron usados masivamente en psiquiatría hace 30 años actualmente no se usan sólo en casos de psiquiatría mayor, en cambio los hipnóticos no barbitúricos son más conocidos.

El segundo subgrupo es el de los neurolépticos esta integrado por drogas antipsicóticas o normalizadores de la actividad psíquica. Terapéuticamente su uso

es más restringido, esto debido a que sólo deben ser recetadas por un conductor o psicosis, por otra parte son depresores muy potentes y utilizados por personas sanas su efecto es indispensable, dos subgrupos caracterizan este tipo de medicamentos, los cuales son: las fenotiazinas y las butirofenonos.

El tercer subgrupo, es el de los atarácicos el cual esta constituido por los medicamentos más utilizados en el mundo como droga, estos medicamentos conforman los llamados genéricos ansiolíticos, tranquilizantes menores, sedantes, relajantes, etc., los cuales son manejados por los doctores de una manera normal y para su uso, se necesita receta emitida por los galenos.

Un segundo gran grupo, es el de los psicoanalépticos, el primer subgrupo lo constituyen los estimulantes puros, como es el caso de las anfetaminas.

El segundo subgrupo, esta integrado por los antidepresivos, el cual también sé subclasifica en los timoanalépticos (normalizadores de la actividad del timo), como podemos observar tanto los antidepresivos como los timoanalépticos, se clasifican de igual manera para quedar de la manera como ya lo explicamos, sin dejar de lado que estos medicamentos actúan selectivamente sobre neurotransmisores cuyo desequilibrio provoca cuadros depresivos, pero en personas sanas no presentan efectos manifiestos, por lo que carecen de un sentido de uso "por lo tanto, los medicamentos para las distintas manifestaciones de neurosis se hallan prácticamente en todos los hogares, ya que los receta el psiquiatra, el clínico, el neurólogo, el cardiólogo, el obstetra y la vecina"¹⁷. Estos medicamentos, por ser de uso muy frecuente, son vendidos desapercibidamente por los farmacéuticos sin necesidad de una receta médica, siendo este el principal problema para adquirir dichas sustancias.

Grupo III. El cual esta integrado por las drogas de venta libre. Este grupo de sustancias que se utilizan como drogas por el efecto que causan al sistema

¹⁷ M. CARO, Patricia. Ob. Cit., pág., 38.

nervioso central, es vendido sin ningún tipo de control debido a que no están reglamentadas, de ahí que se vendan libremente, los efectos nocivos que causan al sistema nervioso central, radica en que por ser sustancias volátiles, se incorporan por aspiración y compiten con el oxígeno por ocupar los glóbulos rojos, distribuyéndose por todo el organismo, provocando hipoxia y anoxia, siendo el cerebro el más afectado debido a que no tiene oxígeno, lo que provoca daños irreversibles que pueden provocar la muerte.

Grupo IV. Drogas naturales o sin costo. Este grupo de drogas es muy importante pues existe una gran variedad de ellas en todo el mundo, debido a que existe una gran cantidad de flora y fauna distribuida en todo el planeta y aunado al uso de plantas alucinógenas desde épocas muy antiguas, siendo así que todas las civilizaciones humanas conocieron y siguen conociendo de sus efectos, en la actualidad los países desarrollados casi no utilizan este tipo de drogas ya que por lo general son drogas de muy alto costo económico, sin embargo en los países subdesarrollados, el consumo de las drogas naturales es demasiado debido a que no podrían comprar drogas sintéticas, ocasionado por el problema económico que atraviesan estos países.

Se señalarán, por otra parte, las características y efectos de este tipo de drogas, ya que es importante saber en donde y como se crean, por lo que comenzaremos con:

- a)** La Datura arbórea. La cual es una planta que crece en Argentina principalmente en la provincia de Ríos.
- b)** La Nuez moscada. Es un condimento que se utiliza en pequeñas porciones en los alimentos, sin embargo el consumo de toda una nuez producirá efectos alucinógenos.
- c)** Riba corimbosa. Es una flor en forma de campanita la cual su semilla se ralla y se aspira produciendo efectos alucinógenos.

- d)** La Anadantera macrocarpa. La cual es un árbol cuyo fruto largo en forma de chauchá de color marrón, con sus semillas redondas y planas, también se desarrollan o muelen y se aspiran.
- e)** El psilocibe cubenis. Es un hongo que crece en el excremento del cebú, el cual se come y provoca alucinaciones.
- f)** El peyote. Es un cactus, común en las zonas de la sierra, este se ingiere en rodajas, que pueden ser frescas o secas.

Grupo V. Drogas sociales. Cuando mencionamos drogas sociales, nos referimos a todas aquellas que están permitidas para ser consumidas sin ningún problema y como ejemplo tenemos el té, el café y el tabaco, los cuales son consumidos por casi toda la gente del mundo.

Por otra parte Pilar Gómez Pavón, establece otra clasificación sobre las drogas, basándose en los efectos, al tipo de dosis, a la dependencia y las consecuencias que trae consigo el uso de estas sustancias, por lo que comenzaremos hablando de:

I. Los Anfetamínicos. Dentro de éstos se encuentran las anfetaminas, metanfetaminas, la dextroanfetaminas y otros. La vía de administración es oral, teniendo como efectos una mayor capacidad de concentración, una mejora aparente de la condición física y una gran ansiedad, esto en casos de dosis pequeñas o normales, si la dosis es excesiva entrara en un estado de inquietud, insomnia, irritabilidad, verborrea, cuadros esquizofrénicos o psicóticos, provocando una dependencia física y psíquica, trayendo como consecuencia a largo plazo la pérdida de peso, la disminución del gusto y del olfato, depresiones, paranoia, psicosis, en caso de que dejaran de administrarse éstas sustancias, podrían padecer de depresión, lasitud, temblores, somnolencia, sudoración, diarrea, crisis afectivas con riesgo de suicidio.

II. Los Cocaínicos. Es la hoja de coca, pasta de coca y la cocaína, la forma de administrarse es la vía oral fumada, parental y nasal, si la dosis es administrada en pequeñas porciones provocará alucinaciones visuales, táctiles, auditivas y psicosis, este tipo de drogas provoca una dependencia psíquica, provocando a largo plazo la pérdida de peso, perforación de tabique nasal y alteraciones de la personalidad.

III. Alucinógenos. Dentro de éstos se encuentra el LSD, psilocibina, mezcalina y la escopolamina, provocan alteraciones visuales y sensoriales, aumento de la energía y cambios de humor, y si las dosis que se administran vía oral es mayor provocará ansiedad, temblores, vómitos, psicosis y pánico, lo que provoca una dependencia psíquica, el consumo de éstas drogas a largo plazo provocan irritabilidad, insomnio, pereza y lesiones cerebrales.

IV. Estupefacientes. Se consideran estupefacientes, a la heroína, morfina y la tildina, la manera de consumirlas son por el parental (intravenosa), e inhalándola, los efectos que producen las dosis menores son la sensación relajante, disminución del miedo y la ansiedad, la euforia y el adormecimiento, si el consumo es mayor provocara nauseas, pérdida del conocimiento, convulsiones y shocks, el consumo que se prolonga durante bastante tiempo provocará la pérdida de peso, estreñimiento, la falta de interés sexual y esterilidad.

V. Barbitúricos. Están integrados por los barbital (veronal), fenobarbital (iluminal), pentobarbital (nembutal), ciclobarbital (fonodormo), heptabarbital (medomina), secobarbital (seconal), la forma de administrarse es vía oral y parental, los efectos que causa es la pérdida de atención, movimientos incoordinados, relajamiento, somnolencia y sueño, si se administra de una manera inadecuada se caería en depresión respiratoria, hipotensión, bradicardia, coma y shock, se provoca una dependencia tanto física como psíquica, trayendo consigo trastornos de la memoria, dificultad en la palabra, alucinación y síndrome de confusión.

VI. Otros Hipnóticos. Como la glutetimida, metiprilon, nitrocepan y metacualona, la vía de administración es oral, su consecuencia es la somnolencia, cansancio diurno y en caso de una inadecuada suministración trae como consecuencia psicosis tóxicas, diplopia, confusión, náuseas y vómitos, con estas sustancias se provoca una dependencia física y psíquica además de que provoca cambios de carácter, irritabilidad y ataxia.

VII. Tranquilizantes. Se componen por el meprobamato, clordiazepóxido, diazepam y otros, la forma de consumo es oral, sus efectos son somnolencia, inhibición de los reflejos y mareos, en caso de que se sobrepase la dosis se provocará, incoordinación motora, confusión, disartria y psicosis, su dependencia es física y psíquica, además provoca lentitud psicomotora, quietud emocional, indiferencia afectiva.

VIII. Inhalantes. Se comprenden por tolueno, benceno, acetona, nitrito de amilo, tricloroetileno y tetracloruro de carbono, la forma de consumo es oral y nasal, provoca euforia, visión borrosa, mareos, pérdida de la coordinación, alteración en la percepción del tamaño de los objetos y con el exceso de estas sustancias se provocan graves dolores de cabeza y náuseas, la dependencia de las personas consumidoras es psíquica y sus efectos son disturbios neuropsíquicos lesiones hepáticas y alteraciones heréticas.

Ujala Joshi Jubert, se ha encargado de señalar que las siguientes sustancias pueden dar lugar a trastornos de dependencia, de abuso de intoxicación y síndrome de abstinencia. Comenzando por:

1. **Alucinógenos.** Se incluyen los ergóticos y compuestos afines dietilamida del ácido lisérgico (LSD), semillas de gloria matinal, peyote (mescalina), MDMA, también llamada éxtasis, alcaloides del indol (hongos alucinógenos o psilocibina, DMT y otros compuestos varios). El consumo repetido de alucinógenos produce tolerancia. Su consumo es bajo en comparación con otras sustancias.

Normalmente tienen una prolongada duración de la acción (excepto el DMT que actúa de manera bastante breve). Causando alteraciones perpetuas (flashbacks), deterioro del juicio, violencia física, intentos de volar desde lugares altos o dan lugar a enfermedades psicopáticas crónicas.

2. **Anfetaminas (o sustancias de acción similar).** Son productos netamente químicos, compuestos sintéticos o de laboratorio. Entre los que se encuentran la destroanfetamina, y la metaanfetamina (speed), pueden obtenerse legalmente, por prescripción médica. Son un potente estimulante del sistema nervioso central, con efectos psicoactivos y simpaticomiméticos. Según las dosis y la repetición del consumo puede producir conducta paranoide, alucinaciones auditivas con nivel de conciencia normal, alucinaciones táctiles. Comportamiento agresivo, pérdida de peso, anemia, desnutrición y crisis convulsiva. Producen tolerancia y abstinencia.

3. **Cannabis.** Los cannabionoides son sustancias que derivan de la planta cannabis. El producto resulta del corte de la parte superior de la planta (hojas y tallos). Cuando esta es troceada y enrollada como cigarrillos recibe el nombre de marihuana. El hashish es el exudado de resina seco que se extrae por filtración de la parte superior de la planta y de la cara inferior de las hojas. Habitualmente se fuman, sin embargo, fumar Cannabis es altamente irritante para la nasofaringe y la mucosa bronquial y aumenta el riesgo de tos crónica y otros signos y síntomas de patología nasofaríngea, como bronquitis con tos persistente, enfisema, lo que aumenta el riesgo de cáncer.

4. **Cocaína.** Sustancia natural producida por la planta de la coca, se consume en diversas preparaciones por ejemplo en hojas de coca, pasta de coca, hidrocloreto de cocaína y alcaloide de cocaína. Cuando se mezcla con heroína da lugar al speed-ball. Una forma habitual de consumo es el crack, un alcaloide de la cocaína que se extrae de una sal en polvo mezclándola con bicarbonato sódico y

secándola en pequeñas piedras. Cuando su consumo es por vía intravenosa tiene acción corta con efectos potentes y rápidos sobre el sistema nervioso central. Produce cambios de comportamiento, ideación paranoide, alucinaciones auditivas o táctiles. Su consumo por vía intranasal presenta con frecuencia sinusitis, irritación y hemorragia de la mucosa nasal y perforación del tabique nasal. Los que la fuman tienen riesgos mayor de presentar problemas respiratorios, infartos de muerte súbita por paro respiratorio y accidentes vasculares cerebrales. La cocaína puede aumentar la tensión arterial, provocar vasoconstricción y alterar la actividad eléctrica del corazón. Presenta abstinencia caracterizada por la presencia de un estado de ánimo disforico y cambios fisiológicos como fatiga sueños vividos y desagradables, insomnio, retraso o agitación psicomotores.

5. Fenciclidinas (o sustancias de acción similar). La constituyen el: PCP, polvo de ángel y la píldora de la paz. Pueden causar delirium, coma, síntomas psicóticos o mutismo catatónico, toxicidad cardiaca y neurológica, así como problemas respiratorios.

6. Opiáceos. Incluyen los naturales (morfina), semisintéticos y sintéticos con acción similar a la morfina (codeína y metadona). También se incluyen medicamentos como la pentazocina. Los opiáceos se prescriben como analgésicos, anestésicos, o antitusígenos. Se presenta tolerancia y se experimenta la abstinencia al interrumpir bruscamente su consumo. Los primeros síntomas de la abstinencia son subjetivos y consisten en ansiedad, inquietud y sensación de dolor que con frecuencia se localiza en la espalda y las piernas, acompañados de una necesidad irresistible de obtener opiáceos y un comportamiento de búsqueda de droga, irritabilidad y mayor sensibilidad al dolor. Para establecer el diagnóstico de abstinencia deben concurrir tres o más de los siguientes síntomas: náuseas o vómitos, dolores musculares, lagrimeo midriasis, piloerección, diarrea, fiebre, insomnio. El efecto que produce el consumo de un opiáceo es la disforia más que la euforia.

7. **Sedantes, hipnóticos o ansiolíticos.** En este apartado se incluye las benzodiazepinas, los carbamatos (por ejemplo: glutetimida, meprobamaset, los barbitúricos). Esta clase de sustancias incluyen todos los medicamentos prescritos para dormir y son todos los medicamentos contra la antiansiedad. Son depresores del sistema nervioso central. A dosis altas pueden ser mortales, en especial cuando se mezcla con alcohol. Entre los efectos más frecuentes cabe mencionar: accidentes de tráfico, lesiones por caídas, problemas cognoscitivos, comportamientos agresivos deterioro de signos vitales. Pueden además producir dependencia y dar lugar a síndrome de abstinencia.

8. **Alcohol.** Depresor del sistema nervioso central utilizado con más frecuencia y el responsable de una mortalidad considerable. Entre los efectos más frecuentes cabe destacar: depresión, ansiedad, insomnio, amnesia, aumento significativo del riesgo de accidentes, violencia y suicidio, actos criminales, ausentismo laboral, accidentes laborales. Pueden afectar a casi todos los órganos, especialmente, hígado, tubo digestivo, sistema cardiovascular y sistema nervioso central y periférico. Produce cirrosis hepática, pancreatitis, cáncer de esófago, o de estómago.

9. **Principio Activo.** En cuanto al tanto por ciento de principio activo que deben contener las sustancias enumeradas en las Convenios Internacionales y en otras disposiciones legales como lo es el Código Penal Federal en el anexo I y la Ley General de Salud para poder ser objeto del delito de tráfico de drogas debería ser por lo menos el indispensable para poder construir droga tóxica estupefaciente o sustancia psicotrópica, en sentido médico. La consecuencia práctica que debería derivarse de ello es la necesidad de practicar en cada caso concreto el correspondiente análisis de laboratorio informando sobre el tanto por ciento de principio activo presente en la sustancia incautada.

Por su parte, Elías Neuman refiere que las drogas transforman la personalidad psicosocial de los usuarios y adictos, de la cual derivan generalmente esos efectos y por supuesto la cantidad de dosis ingeridas, por lo que es necesaria la creación de una clasificación sobre las drogas, "por lo que he de ceñirme a la clasificación de drogas que en el año 1928, propuso Ludwig Levin"¹⁸. La cual es:

- I. Euphorica. Son sustancias calmantes y se componen por:
 - a) El opio y sus derivados: la morfina, la heroína y la codeína;
 - b) La coca y sus derivados: la cocaína;

- II. Phantastica. Son sustancias capaces de hacer alucinar.
 - a) La marihuana, el peyote (cactus), la mezcalina, la psilocibina, los hongos alucinógenos, las solanáceas (datura, beleño) y el LSD o ácido lisérgico.

- III. Inebriantia. Es una sustancia embriagante.
 - a) El alcohol;
 - b) El cloroformo, el éter, la bencina, el protóxido de nitrógeno.

- IV. Hipnótica. La cual es una sustancia narcótica en sentido estricto.
 - a) Cloral, veronal, luminal, los bromuros y la kawa kawa;
 - b) La enorme cantidad de fármacos sintéticos denominados tranquilizantes y barbitúricos.

- V. Excitantia. Sustancias estimulantes del psiquismo.
 - a) El café, el té, la cola, el mate, el alcanfor, el tabaco, el batel, kat y la parica;
 - b) Las anfetaminas; y,

¹⁸ NEUMAN. Elías. Ob. Cit., pág., 163.

- c) innumerables productos vegetales (por ejemplo, la nuez moscada), farmacéuticos e industriales, como pegamentos (inhalantes o inhalables).

En efecto como hemos podido observar las drogas son un problema en el ámbito mundial, es por esto que los especialistas de todo el mundo han emitido una clasificación de drogas para poder así saber cuales son las más perjudiciales a la salud de las personas, más sin embargo podemos apreciar que aparentemente son distintas dichas clasificaciones, pero si lo analizamos bien, nos daremos cuenta que es la misma, simplemente cambian algunos términos y la forma de acomodar cada droga en el tipo que le corresponde.

1. 2 Concepto de Estupefaciente

Al igual que en las drogas también existen conceptos a cerca de los estupefacientes, esto es debido a que la terminología jurídica internacional sobre estupefacientes tiene un grado mayor de aceptación, sin embargo, son pocas las sentencias que proporcionan un concepto de lo que debe entenderse por estupefaciente con un carácter general, el concepto de estupefaciente, por su excesiva amplitud ha necesitado una interpretación respectiva de la seguridad jurídica y legalidad, ya que debe extraerse de las listas aprobadas en los convenios internacionales, que se van introduciendo a medida que la ciencia médica va descubriendo los efectos de determinados productos químicos o naturales, siendo así por lo que se complica realizar algún concepto sobre estupefacientes.

El término estupefaciente tiene su origen en la palabra latina "stupefaciens" que quiere decir producir estupor (trastorno parcial de las funciones psíquicas), en términos generales se refiere a aquellas sustancias narcóticas y analgésicas que dan origen a la adicción o dependencia.

Para César Augusto Osorio y Nieto estupefaciente "es una sustancia narcótica y analgésica que produce dependencia psíquica y/o física, que causa profundas alteraciones fisiológicas o psíquicas y estados de euforia y estupor"¹⁹.

Alfonso Reyes Echandia, señala que con el nombre de "estupefacientes se conoce en nuestro medio todas aquellas sustancias cuya ingestión produce alteraciones sicosomáticas y genera dependencia física o psíquica"²⁰. En este concepto se especifica que es un estupefaciente, ya que sólo se indica que es una sustancia, pero debemos recordar que en algunos conceptos de droga también se utiliza el término sustancia, sin indicar cual es ese tipo de sustancia, también es muy cierto que tanto droga como estupefacientes son todo tipo de sustancias naturales o sintéticas que alteran el organismo y provocan que el consumidor cree un estado de dependencia, en el cual se acostumbra tanto que posteriormente no los puede dejar de consumir.

Por su parte la española Ujala Joshi Jubert, expresa que tanto el concepto de droga y de estupefaciente, se deben considerar extra penales, ya que existen tantos que son doctrinarios y sólo debe de existir uno sólo el que debe ser sancionado por la autoridad, por lo que la autora cita la definición de estupefaciente emitida por la Organización Mundial de la Salud, según la cual "estupefacientes son las sustancias naturales o sintéticas que provocan los siguientes efectos: un deseo incontenible o una necesidad de continuar consumiendo la sustancia, tendencia a aumentar la dosis y dependencia física a los efectos de los estupefacientes, síndrome de abstinencia"²¹. Este concepto indica de una manera adecuada que estupefaciente es toda sustancia natural o sintéticas que provocan graves alteraciones en la salud esto, trayendo como consecuencia los efectos que en este concepto se señalan.

¹⁹ OSORIO Y NIETO, César Augusto. Delitos Contra la Salud. Segunda edición. Editorial Porrúa, México 2002, pág., 27

²⁰ REYES ECHANDIA, Alfonso. Ob cit, pág. 63.

²¹ JUBERT JOSHI, Ujala. Ob cit, pág. 49.

Esta misma autora nos indica que en España se tiene otro concepto de estupefaciente, pero este se encuentra en el ámbito estatal, señalando que "por estupefacientes se deben considerar a las sustancias naturales o sintéticas y las demás que adquieran tal consideración en el ámbito internacional con arreglo a dicho convenio y en el ámbito nacional por el procedimiento que reglamentariamente se establezca".

Dentro de este concepto podemos señalar que independientemente de que se les considere como sustancias naturales o sintéticas, aquí se previene que también serán consideradas como tales aquellas que a nivel internacional se llegaran a señalar, ya que España, tiene un convenio en el ámbito mundial, respecto a todas estas sustancias, esta idea es adecuada ya que si alguna de esas sustancias no existiera en ese momento y posteriormente apareciera, será considerada como tal debido a ese convenio.

La Organización Mundial de la Salud señala según Elías Neuman, como concepto de enervante al "estado de intoxicación crónica o periódica producida por el uso continuo de unas sustancias". Se observa que este concepto más que indicarnos que es un estupefaciente sólo señala el estado en que se encuentra el consumidor después de suministrarse la sustancia, tan es así que el propio Elías Neuman establece que este concepto es anticuado e insuficiente en consideración al problema del uso masivo que le da a las sustancias.

Para Alfredo Achával "el término estupefaciente comprende a los estupefacientes psicotrópicos y demás sustancias susceptibles de producir dependencia física o psíquica, que se incluyan en las listas que la autoridad sanitaria nacional debe elaborar a este fin y actualizar periódicamente"²². El doctor Alfredo Achával dice algo muy importante que a los demás autores se les olvido o no tomaron en cuenta, esto es que son las autoridades sanitarias, pues son estas las únicas que pueden señalar que tipo de sustancias entrarían dentro de lo que

²² ACHAVAL, Alfredo MANUAL DE MEDICINA LEGAL. Editorial Porrúa. Sexta edición México 1987, pág. 796.

son los estupefacientes, como en nuestro país que existe una Ley General de Salud, la cual tiene un apartado especial para los estupefacientes en su artículo 234, mismos que deben ser actualizados constantemente.

1.3 Concepto de Psicotrópico

Por lo que respecta a los psicotrópicos el diccionario de la lengua española nos dice que la palabra psicotrópicos deriva del latín griego "psicho" (alma) y "trope" o "tropos" (girar o cambiar), que significa modificación de la mente, es decir, son sustancias psicotrópicas las que causan o provocan alteración de la actividad mental y como consecuencia, las formas de comportamiento.

En ese orden de ideas psicotrópico es la sustancia que produce dependencia y estimulación o depresión del sistema nervioso central, que da como resultado alucinaciones, trastornos de la función motora, del juicio, del comportamiento, de la percepción o del estado de ánimo.

Entonces tenemos que el psicotrópico, es la sustancia química que actúa sobre el sistema nervioso central. Los psicotropos pueden ser fármacos de uso médico para tratar problemas psiquiátricos, o drogas de abuso. Los fármacos cuya acción principal se centra en otro sistema o aparato y que presentan efectos secundarios psíquicos (antihistamínicos, betabloqueantes, algunas hormonas) no se consideran psicotropos.

Los efectos psicotrópicos de las drogas son complejos y multiformes, variables según los estímulos ambientales. Pueden clasificarse en euforizantes y excitantes (cocaína, anfetaminas, alcohol en su primera fase, nicotina en su segunda fase), relajantes, sedantes y depresores (opiáceos [heroína, morfina], benzodiacepinas [ansiolíticos, relajantes musculares e hipnóticos], alcohol en su

segunda fase, nicotina en su primera fase, barbitúricos, Cannabis [marihuana], inhalantes), y alucinógenos (ácido lisérgico, peyote, fenciclidina).

Asimismo se dice que son aquellas sustancias que provocan en el sujeto que las ingiere un cambio en la psique, una deformación de la misma.

Al igual que los estupefacientes los psicotrópicos pueden crear dependencia física o psicológica.

La Ley General de Salud clasifica, en su numeral 245, 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 provocan²³.

De lo hasta aquí expuesto podemos establecer que en el vocabulario que se utiliza por los especialistas en la materia de conductas relacionadas con el ataque a la salud pública, encontramos tanto la denominación de droga, narcótico, fármaco, enervante o estupefaciente, psicotrópico que son empleados como sinónimos, sin embargo nuestra legislación penal utiliza los términos narcóticos estupefacientes y psicotrópicos.

En este sentido el Código Penal Federal en su artículo 193, párrafo primero, nos determina:

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

²³ GARCÍA RAMÍRES, Sergio. Delitos en Materia de Estupefacientes y psicotrópicos. Editorial Trillas, México 1980. pág., 25.

Por tanto es importante señalar, para el desarrollo del presente tema, el concepto de narcótico. El Diccionario de la Real Academia Española, establece que narcótico es la sustancia que produce sopor, relajación muscular y embotamiento de la sensibilidad. Desde el punto de vista químico y farmacológico, se entiende la sustancia que produce sueño o estupor, somnífero o estupefaciente, desde el punto de vista médico, Luigi Segatore establece que "...se denomina narcótico a cualquier sustancia medicamentosa capaz de provocar un estado de sueño anormal y profundo que se denomina narcosis..."²⁴.

El legislador no establece un concepto o una definición jurídica-penal de lo que es un narcótico, psicotrópico o estupefaciente acertadamente en virtud de que toda legislación no puede ser considerada como un libro, tratado o diccionario, sin embargo para ilustrar el tema en desarrollo, nos remiten a las listas enumeradas en la Ley General de Salud y a los Convenios Internacionales esto, porque tiene la ventaja de proporcionar una seguridad jurídica en el sentido de que se trata de listas cerradas cuyo contenido es posible consultar. Ante ello, no menos importante es la opinión de Ujala Joshi quien comenta que subsisten algunos problemas que ni los convenios ni la normativa estatal no penal pueden solucionar. Los cuales son los siguientes:

1. La naturaleza de dicha remisión, es decir, si los convenios completan la norma penal, porqué esta última tiene naturaleza de norma penal en blanco, o si más bien se acude a ellos como forma de interpretar un concepto normativo.
2. Si narcótico o droga tóxica, psicotrópico o estupefaciente son términos equivalentes o si por el contrario designan realidades distintas.

²⁴ SEGATORE, Luigi. Diccionario Médico, Editorial Teide, Barcelona, 1984, pág., 854.

3. Precisión de los criterios que deben utilizarse para determinar cuándo una sustancia causa grave daño a la salud y cuando no, habida cuenta de la distinta asignación de pena que tienen en nuestro Código Penal.

4. Si las sustancias referidas en los Convenios o en la normativa estatal no penal para ser consideradas ilegales es necesario que contengan un tanto por ciento mínimo de principio activo.

En la doctrina existen (como ya vimos) diversas posturas para establecer el concepto de narcótico, droga, psicotrópico y estupefaciente, así tenemos que un grupo doctrinal comprende que dichos términos denotan un mismo objeto o sustancia; otros se apegan a la teoría de la diversificación de las drogas y estupefacientes, pues atribuyen un significado distinto a cada una de las expresiones antes mencionadas.

Más sin embargo entendemos que los conceptos establecidos obedecen a aspectos médicos, químicos y farmacológicos más que jurídicos, por lo que pueden calificarse como conceptos muy amplios puesto que se incluyen todos los fármacos, productos químicos, alimentos, etc. legales o ilegales, lo que escapa de la finalidad perseguida por el precepto citado, que obviamente no puede tener por objeto a las sustancias legales o permisibles en su consumo, esto debido a que los narcóticos, drogas, psicotrópicos o estupefacientes no tienen una esencia jurídica sino química, médica y farmacológica, y para tratar de comprender los términos a que se refiere nuestra legislación penal en materia de delitos contra la salud, es preciso acudir a las materias antes mencionadas, lo cual da como consecuencia el complicado camino para encontrar un concepto adecuado, para un apropiado empleo de los tipos penales referentes a esos ilícitos.

1.4 Definición de Fármacodependiente y su clasificación

Todos los estudios realizados por la Organización Mundial de la Salud coinciden que la salud "Es el completo bienestar físico, emocional y social y no sólo la ausencia de enfermedad"²⁵. Con este criterio la Organización Mundial de la Salud desborda una simple definición y establece un ideal, un objetivo, del cual están más o menos cerca los distintos grupos humanos. Introduce, por otra parte, la consideración del individuo como ser, físico, psíquico, y social. La salud es un derecho social y no un privilegio, es un fin individual y un medio de la comunidad para lograr sus objetivos.

Las áreas tratadas han sido estudiadas en sus aspectos médicos procurando no abarcar otras facetas que serán cubiertas por grupos de estudio con intereses diferentes.

Somos conscientes de que los delitos contra la salud, son un hecho no deseable por el conglomerado social, es un problema real de la salud que ha sido estudiado equivocadamente o ineficazmente y que requiere una reconsideración adecuada, valiente y veraz, hasta el momento, por carencia de análisis adecuados, su práctica lo ha convertido en una enfermedad que acaba y lesiona al individuo físico y psicológicamente.

Para la definición de la farmacodependencia hemos tomado en cuenta numerosas expresiones, descripciones, tesis y aplicaciones que se refieren al hecho.

²⁵ Diccionario Terminológico de Ciencias Médicas. Doceava edición. Tomo IV, Editorial Salvat, México 1997, pág., 1209.

En ese tenor el diccionario Terminológico de las Ciencias Medicas define a la fármaco dependencia: F. aversión morbosa a las medicinas.- farmacofobia. Adj. Y s.

Fármaco dependencia: (de fármaco, y el gr. Manía, locura). F . Inclinação morbosa a tomar o administrar medicamentos.

Toxicómano: f. habito de intoxicarse con sustancias que procuran sensaciones agradables.- toxicomanía.- Adj. Y s.

De lo hasta aquí apuntado, cabe hacer la reflexión sobre determinados conceptos que a nuestro juicio, tanto el Legislador como el Juzgador debe manejar correctamente para el correcto empleo que a cada uno le corresponda en la esfera de su competencia.

De este modo, tenemos que fármaco, desde el punto de vista etimológico proviene del latín "farmacum" que se asemeja a medicamento.

Efraín García Ramírez al respecto establece: "Fármaco es toda sustancia capaz de modificar los sistemas biológicos en sus componentes estructurales y funcionales..."²⁶. Así, tenemos que todo compuesto químico activo sobre los sistemas biológicos, es un fármaco".

El Doctor Ramón de la Fuente (Monografía Médica, Gaceta Médica de México, febrero de 1972) (Libro y la Vida), indica que "dependencia" viene a sustituir a los términos de adicción y habituación significando la necesidad de recibir en forma periódica o continua un agente químico. La dependencia puede

²⁶ GARCÍA RAMÍREZ, Efraín. Ob Cit., pág., 10.

ser física o psíquica. El Doctor de la Fuente, por cierto, hace una sutil diferenciación entre los usuarios habituales y las personas dependientes, agregando que aunque la dependencia sea esencialmente psíquica, siempre constituye una atadura difícil de romper.

El Doctor Gaxiola, por su parte, opina que son igualmente negativos las tendencias a ser usuario, ocasional, habitual o dependiente. Cree que los que descienden al tercer escalón empiezan por el primero, "aunque la dependencia psíquica no produce manifestaciones orgánicas de abstinencia, de todas formas resulta peligrosa". La dependencia psíquica y física, refiere el Doctor de la Fuente se haya condicionada tanto por la morfina como por el binomio alcohol-barbitúricos, en cambio dice, la cocaína, la anfetamina, la marihuana, los alucinógenos (LSD) y los solventes condicionan dependencia psíquica. Para comprobar su acierto, el Doctor de la Fuente alude a un experimento impresionante; animales de laboratorio que llegan a preferir el fármaco en vez de satisfacer sus necesidades instintivas, como el hambre, la sed y el sexo.

En el Código Penal Federal Mexicano se utilizan los términos adicto y habitual, los cuales están vinculados con el concepto de dependencia que deriva en la farmacodependencia que se maneja en la Ley General de Salud, veamos el siguiente significado de cada una de ellos.

Según el Diccionario de la Lengua Española, el hábito: "Es la costumbre adquirida por la repetición de actos de la misma especie", cuando hay un consumo repetido de la droga, estamos frente a la habituación y puede afirmarse que todas las drogas al tomarse en forma reiterada producen la habitualidad en el individuo; lo anterior muy relacionado con la necesidad de consumir drogas que se reflejan en un impulso irresistible de ingerirlas, pues de no hacerlo y faltar en el organismo se presentarían signos de malestar físico, psíquico o ambos.

Por otro lado y respecto a la adicción, el Diccionario de la Lengua Española define al adicto como: "Dedicado, muy inclinado, apegado, unido o agregado a otro u otras para entender en algún asunto a desempeñar algún cargo o suministro".

Por dependencia, debe entenderse un estado fisiológico alterado, producido por la ingestión repetida del estupefaciente o psicotrópico, estado que debe mantenerse para evitar los síntomas de la abstinencia.

El síndrome de abstinencia es: "El conjunto de manifestaciones que se dan cuando el dependiente se ve privado de la droga. Cuando el organismo se adapta a no tener la droga o cuando ésta se vuelva a suministrar, el síndrome de abstinencia desaparece"²⁷.

Cesar Augusto Osorio y Nieto, señala que debe entenderse por farmacodependiente "la persona que ha desarrollado dependencia física y/o psíquica en relación a algún fármaco; esta dependencia se manifiesta por el síndrome de abstinencia constituido por una serie de trastornos y alteraciones psíquicas y físicas que sufre el farmacodependiente cuando se ve privado del fármaco o narcótico respecto del cual tiene la dependencia"²⁸.

De acuerdo a la Organización Mundial de la Salud, se denomina farmacodependencia o droga dependencia al estado psíquico y a veces físico resultante de la interacción entre el organismo vivo y un medicamento, que se caracteriza por unas modificaciones del comportamiento y por otras reacciones, que comprenden siempre una pulsión a tomar el medicamento de un modo

²⁷ RAMÍREZ BATISTA, Yesid. Los Estupefacientes. Editorial Empresa de Publicaciones de Hila, Colombia 1985, pág. 62

²⁸ OSORIO Y NIETO, César Augusto. Ob. Cit. pág. 103.

continuo y periódico a fin de detener sus efectos psíquicos y a veces para evitar el malestar de la privación.

De ellas hemos acuñado por parecernos suficientemente clara, amplia y completa, la siguiente definición: el farmacodependiente es aquel individuo acostumbrado al consumo reiterado de estupefacientes o psicotrópicos o cualquier otra sustancia que produzca efectos similares.

Al obtener una variedad de conceptos o definiciones sobre el farmacodependiente o toxicómano, podemos pasar a una clasificación para conocer más de ellos.

La primera clasificación que se puede hacer de los farmacodependientes es la de considerarlos como voluntarios o involuntarios.

1.4.1 Voluntarios

Se define como farmacodependiente voluntario aquel, individuo acostumbrado al consumo de narcóticos, sin que produzca la intervención de un sujeto activo del delito.

El Título Décimo Segundo del Código Federal de Procedimientos Penales establece procedimientos relativos a los enfermos mentales, a los menores y a los que tienen el habito o la necesidad de consumir estupefacientes o psicotrópicos. Y a su vez, el Capítulo III del propio título ostenta bajo la denominación "De los que tienen el habito, la necesidad de consumir estupefacientes o psicotrópicos", tal procedimiento se contempla en los artículos del propio ordenamiento en mención.

En relación a los enfermos por el consumo de estupefacientes o psicotrópicos, el artículo 523 establece:

“Artículo 523. *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 federal correspondiente para determinar la intervención que ésta deba tener en el caso”.*

Es distinta la actividad del Ministerio Público, cuando sujeto a la averiguación (sea iniciado o procesado), según la etapa en que se encuentre el procedimiento, es adicto y, se exime de un procedimiento penal siguiéndosele un tratamiento psicotrópico, de la que la misma autoridad debe desarrollar cuando el sujeto del procedimiento, es presumiblemente delincuente amerita por tanto un procedimiento normal. Todo ello, sin perjuicio de que el Ministerio Público establezca contacto con la autoridad sanitaria para la atención médica de las personas que hubiesen hecho uso indebido de estupefacientes o psicotrópicos.

Cuando el Ministerio Público investigue sobre la comisión de las modalidades de adquisición y posesión, deberá estarse a lo dispuesto por el artículo 524, del ordenamiento penal en comento, que a la letra dice:

“Artículo 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, precisara acuciosamente si esa posesión tiene por finalidad exclusiva el uso personal que de ellos haga el indiciado. En este caso y siempre que el dictamen hecho por la autoridad sanitaria indique que el inculpado tiene el hábito o 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, ejercitara acción penal”.*

De este artículo se desprende que cuando no hallamos, en el caso del adicto, que no ha delinquido, y solo posee o ha comprado para su propio consumo estupefacientes o psicotrópicos, el Ministerio Público no ejercitara acción penal, se puede establecer, que en el Código Punitivo debería estar establecido el límite de la cantidad que un toxicómano puede traer consigo.

Habrá desistimiento de la acción penal dentro del término a que se refiere el artículo 19 Constitucional cuando se trate de lo previsto en el numeral 525 del Código Adjetivo de la Materia y Fuero, que dispone:

“Artículo 525. *Si se hubiere hecho la consignación y dentro de las setenta y dos horas que señala el artículo 19 constitucional, se formula o se rectifica el dictamen en el sentido de que el inculpado tiene habito 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 consulta 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.”*

Si el Ministerio Público ha ejercitado acción penal dentro de las cuarenta y ocho horas señaladas en el precepto 19 Constitucional se advierte que el procesado es habitual al consumo de algún estupefaciente o psicotrópico y que adquirió alguno de estos para su consumo personal, el Representante Social deberá desistir del ejercicio de la acción penal, sin que sea necesario consultar al Procurador, quedando en este caso el indiciado a disposición de la autoridad sanitaria para tratamiento médico.

En caso de que el farmacodependiente cometiera algún delito relacionado, con los ilícitos contra la salud será consignado, en razón a lo establecido en el artículo 526, y que reza:

“Artículo 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.

Si el activo en los delitos contra la salud, además es adicto, se procederá para consignarlo, instaurándose el proceso penal para sancionar el ilícito cometido sin perjuicio de que intervenga la autoridad sanitaria federal para su tratamiento médico de la adicción que presenta.

Este es el ejemplo más claro que se puede tomar en consideración, en relación a imponer una cantidad para el consumo de algún estupefaciente o psicotrópico, ya que de no hacerlo, estos sujetos pasivos pasaran a ser sujetos activos del delito, ya que tienen el libre albedrío para tener la cantidad que ellos deseen, pues solo deben demostrar que dicha cantidad es para su uso propio.

Por lo que hace al objeto en los delitos contra la salud (estupefacientes o psicotrópicos), el artículo 527 del ordenamiento en mención, establece lo siguiente:

“Artículo 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.”

Durante todo el procedimiento interviene de una manera o de otra la Secretaría de Salud, su delegado, y a falta de éste, el perito médico oficial, señalando que el dispositivo 527 transcrito, que en la averiguación con detenido el dictamen sobre las características de la sustancias en cuestión, deberá rendirse

en el término de setenta y dos horas que marca la Constitución, a efecto de resolver la situación jurídica en que deberá quedar el indiciado.

De lo anterior se desprenden tres cuestionamientos, respecto a los farmacodependientes voluntarios y son: primera, es en razón a la cantidad que pueden traer consigo para su propio consumo de estupefacientes o psicotrópicos; el segundo, no podrán ser consignados, al menos que cometan algún ilícito, no es más ilícito atentar contra su salud y el abandono de terceras personas, las cuales pueden caer en manos de sujetos activos de los delitos contra la salud, y el tercero, consiste en que los Centros de Recuperación para su tratamiento Médico de su adicción, deberían ser considerados como una pena privativa de su libertad, es decir, esta operaría hasta el tiempo necesario para su recuperación total.

1.4.2 Involuntarios

Involuntario: es aquel sujeto pasivo, que consume narcóticos inducido por un sujeto activo del delito, ya sea a través de mentiras o provocado por un engaño.

Por lo que se refiere específicamente a la inducción involuntaria de estupefacientes o psicotrópicos al sujeto pasivo, tenemos la siguiente clasificación:

I. Por razones médicas.

a) En relación con los padres. Es aquel que se efectúa, en relación con el feto, cuando uno o ambos son farmacodependientes, y le heredan su enfermedad al producto, por tal motivo es necesario inducirle cierta cantidad de narcóticos.

b) En relación con el feto. Es aquel que se realiza con el fin de prevenir enfermedades congénitas de naturaleza ambiental o genética.

II. Por razones humanitarias.

a) Es la que se realiza cuando el organismo del sujeto pasivo se encuentra adaptado a una cierta droga, por tal motivo es necesario su suministración por un tercero.

III. Inducción por amistades o incitación.

a) Es la que realiza el sujeto activo del delito de manera consciente y voluntaria o comete omisiones, tendientes a inducir a un sujeto pasivo sin importar edad, sexo, condición de extranjero o nacional y de otras cualidades personales, conflictos, desintegración familiar y baja autoestima, a través del engaño, la mala fe, el dolo y la mentira.

Ahora bien en razón a los Códigos y Leyes señalados anteriormente y que dicho estudio esta basado principalmente en la opinión jurídica, podemos decir que las farmacodependientes también se han clasificado de acuerdo con sus características legales e ilegales.

1.4.3 Legales

Los fármaco dependientes legales son aquellos que están autorizados por las leyes del país y los ilegales aquellos que carecen de esta autorización.

El párrafo segundo, del numeral 195, del Código Penal Federal, establece:

“Artículo 195. ...

No 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 ésta destinada a su consumo personal...”

De lo anterior, podemos observar que el precepto en vigor no sanciona la conducta del activo, siempre que concurran las siguientes características:

- 1.- Que el sujeto activo no sea fármaco dependiente;
- 2.- Que éste posea alguno de los narcóticos previstos en el artículo 193;
- 3.- Que dicha posesión sea por una sola vez; y
- 4.- En cantidad presumible para su consumo personal.

1.4.4 Ilegales

Los toxicómanos considerados como ilegales, son aquellos que se encuentran fuera de la ley, es decir que el sujeto pasivo, al no tener la forma, para poder obtener la cantidad necesaria de narcóticos, para su propio consumo personal, pasa de ser, sujeto pasivo a sujeto activo del delito contra la salud. Realizando conductas, establecidas en el Código Penal Federal, así como, de los otros ordenamientos y convenios internacionales de observancia obligatoria en nuestro país, como son: producir, transportar, traficar, comerciar, suministrar gratuitamente y prescribir, debiendo entender que el fármaco dependiente se convierte, en activo, cuando realiza alguna de las conductas previstas en el diverso 194 de nuestro Código Punitivo Federal.

Los farmacodependientes ilegales los podemos encuadrar en:

Servidor público: Encargado de Prevenir, Denunciar, Investigar, Juzgar.

Fuerzas Armadas Mexicanas: Retirados, en Reservas o en Activo.

Menores de Edad: De 3 a 17 años.

Por Profesionistas: Técnicos, Auxiliares, o Personal relacionado con las disciplinas de la Salud, sea cual fuera la rama.

Ascendiente Familiar o Moral.

Propietario: Poseedor, Arrendatario, Usufructuario de un establecimiento.

El precepto 196 bis establece otras conductas, al que por si a través de terceros a nombre de otros, dirija, administre o supervise actividades delictivas en relación con los delitos contra la salud. Administre a otra persona, ya sea por inyección, inhabilitación, ingestión, o cualquier otro medio de algún narcótico. (artículo 197 Código Penal Federal). Quien Siembra, Cultiva y Cosecha plantas de marihuana, amapola, hongos alucinógenos, peyote o cualquier otro vegetal que produzca efectos similares, sea por cuenta propia o financiamiento de tercero, (Fracción 198 Código Penal Federal).

Del estudio que hemos hecho, podemos observar que el legislador enuncia gran cantidad de conductas en las que el farmacodependiente podría incurrir, sin querer dejar fuera alguna conducta que pudiera ser realizada con narcóticos, tratando con esto de impedir que estupefacientes, psicotrópicos o demás sustancias, sigan destruyendo a la sociedad, en virtud del daño que produce cuando alguien en menoscabo de su salud hace uso indebido de las mismas, con ello el legislador no solo pena la acción ultima consumativa del daño como en el caso de suministrar droga a un vicioso, sino que castiga todo acto que pueda ser antecedente eficaz y necesario para tal propósito pero también es cierto, que el legislador no quiera dejar de lado algún tipo de conducta en los delitos en cuestión, también lo es que la variedad de modalidades que el legislador regula, resulta ociosa, provocando con ello que el juzgador tenga problemas al encuadrar

la conducta realizada en otra diversa, o bien considere coexistente dos modalidades y agravan la penalidad o la excluyen.

1.5 Fases de la Adicción

Es común que los jóvenes se inicien en el consumo de las drogas debido a que tienen contacto con otros jóvenes que usan estas sustancias, o porque son inducidos por traficantes, "este consumo es favorecido por contagio social, fácil acceso a ellas y por una actitud prevaleciente entre los jóvenes que exalta sus virtudes, desdeña sus peligros, las rodee de una aureola mágica, que suscita curiosidad y las convierte en un símbolo de los anhelos de emancipación, rebeldía y omnipotencia características de los adolescentes"²⁹. Son los jóvenes los más expuestos al consumo de drogas, esto debido a que no existe en la sociedad un control adecuado sobre estas sustancias, por lo que es fácil conseguirlas y si a eso le agregamos que los jóvenes tienen contacto con gente como ellos, es mucho más fácil relacionarse con drogadictos, los cuales enseñan a esos jóvenes a drogarse, y de esta manera obtener un escape de la realidad.

Podríamos hacernos una pregunta que sería ¿Cuáles son las causas que llevan al joven a drogarse?. La respuesta sería que no existe una causa "única" que pueda darse como explicación totalizadora, ya que existen diversos factores que influyen en el abuso de las drogas en forma parcial y que su interacción determina el complejo mosaico del drogadicto.

Es aquí donde la moral se atomiza y se diluye la conciencia y las normas éticas de convivencia, el temor, la desesperación, los sueños mal elaborados, las pérdidas y dolores, la falta de objetivos, llevan a los jóvenes al primer contacto con

²⁹ GARCÍA RAMÍREZ, Sergio. Cuestiones Criminológicas y Penales Contemporáneas. Tercera Edición. Editorial Instituto Nacional de Ciencias Penales, México 1981. pág. 34.

las drogas, el caso de las drogas que estimulan, llenan de energía, despiertan, desinhiben, liberan, pero ocurre que su uso se acrecienta por la necesidad de dosis cada vez mayores, para lograr iguales efectos, por lo que puede caer en una adicción de manera brutal, dramática, cuando el sujeto se mete con todo, se vuelca al uso impelido casi siempre inconscientemente por graves perturbaciones psíquicas y muchas veces físicas, con la avidez y simplicidad de un acto de fe, las drogas pueden ser usadas una que otra vez, sin causar daños mayores, pero se ha iniciado la carrera, que ahora sólo puede frenar el sujeto, el cual deberá mostrar una personalidad predispuesta para no seguir drogándose, de una u otra manera y no caer en lo que conocemos como farmacodependencia.

La farmacodependencia es propia de las personalidades psicopáticas, pero no es exclusivo de ellas, ya que cualquier persona la puede utilizar, "ante un conflicto capaz de llegar a crearle angustia e insatisfacción, o la competencia patológica, los problemas económicos, la pérdida del núcleo familiar, la falta de objetivos religioso-filosóficos, etc.,"³⁰. Son muchas las causas por las que los jóvenes se drogan, y como se mencionó anteriormente, no es sólo uno son muchos, siendo estos los principales causales de que se caiga en las redes de la drogadicción.

Para que el joven caiga en la drogadicción fuere necesario que el individuo tenga una primera experiencia con el tóxico, y según un informe emitido por la Organización Mundial de la Salud, se han enfatizado como motivos que inician y propician el consumo de una o varias drogas las siguientes fases para que la drogadicción se convierta en adicción:

- Satisfacer la curiosidad sobre el efecto de las drogas;

³⁰ PURICELLI, José Luis. Estupefacientes y Drogadicción. Segunda Edición, Editorial Universidad de Buenos Aires 1992, pág. 222.

- Adquirir la sensación de pertenecer a un grupo y de ser aceptado por otro;
- Expresar independencia y a veces hostilidad;
- Obtener experiencias placenteras, emocionantes, nuevas o peligrosas;
- Adquirir un estado superior de conocimiento o de creatividad;
- Conseguir una sensación de bienestar y tranquilidad; y,
- Escapar a las situaciones angustiosas de la vida.

Los adolescentes son la población de más alto riesgo en el inicio de las drogas, el período crítico de evolución que viven, les lleva a curiosear como una actitud normal en la vida, las drogas son parte de la realidad y por lo tanto, objeto de esa curiosidad.

Por otra parte Pilar Gómez Pavón basándose también en lo que establece la Organización Mundial de la Salud, respecto a las fases de las adicciones señala que éstas se dan cuando concurren varias circunstancias en el sujeto, las cuales son:

- a) Consumo experimental. Probar una o varias drogas, una o varias veces, con fines exploratorios, sin continuar luego.
- b) Consumo ocasional. Realizado de forma intermitente, sin llegar a la dependencia física o psíquica.
- c) Consumo esporádico. El que se hace con ocasión de una fiesta o reunión, que puede durar una o varias horas.
- d) Consumo sistemático. Es la propia del farmacodependiente o toxicómano.

Existen otras fases de la adicción como lo son:

1. El Uso. Este es el primer acercamiento con la droga, en esta categoría el usuario se mantendrá mientras utilice la droga sin regularidad en el tiempo y sin motivaciones.

2. El Abuso. Este constituye la segunda etapa del consumo de drogas y esta integrado por dos maneras de consumo las cuales son:

a) La utilización de la droga frente a diferentes estímulos, pero aún sin regularidad en el tiempo. Como ejemplo tenemos al estudiante que además de recurrir a la droga frente a un examen, la emplea para pretender un mayor rendimiento en una competencia deportiva.

b) Variación de la droga, siempre que todavía ocurra sin regularidad en el tiempo, o sea, que el individuo utiliza distintas drogas, de efectos contrarios en forma compensatoria. Es decir que el sujeto utiliza varios tipos de drogas, y como ejemplo tenemos que el individuo toma estimulantes para estudiar, depresores para dormir y contrarrestar el efecto de los primeros, y vuelve a aquellos al levantarse para superar el embotamiento y poder concurrir al trabajo, siendo este un círculo vicioso imposible de interrumpir, llegando así a la etapa decisiva que es la drogadicción.

c) Drogadicción. Aquí el proceso adquiere regularidad en el tiempo y se hace permanente, es decir que el individuo ha llegado a la última etapa, la drogadicción. Esta etapa se conoce como el **uso** permanente y compulsivo de una droga impuesto por modificaciones en el organismo, como el hábito, el acostumbramiento y la dependencia y que tiene por corolarios un deterioro orgánico y psíquico y la formación de un componente de perjuicio social.

Es así como son éstas las principales fases que pasa un individuo para poder llegar a formarse como drogadicto, la cual es la fase última de esta enfermedad.

1.5.1 La Personalidad del Farmacodependiente

El hombre nace al mundo como delincuente, es decir inadaptado frente a la sociedad en sus primeros años de vida, esto se va terminando cuando éste comienza un período de adaptación y superación, creando así la evolución del hombre sano, apartándose de la criminalidad, más sin embargo existen hombres que jamás se apartan de esa criminalidad, transformando sus propios impulsos naturales como los de un niño, siendo la psicología la que trata de conocer que es lo que induce a un sujeto a delinquir y que significado tiene esa conducta para él.

La criminología ha sido definida de diversas maneras, pero sólo en realidad, la única característica común en el crimen o el hecho que esta prohibido por el Código Penal Federal más sin embargo para la existencia de la criminalidad debe existir delincuencia, la cual no difiere en edades, sexos, razas o clases sociales, más sin embargo debemos enfocarnos a otro tipo de delincuente, el cual es un delincuente que realiza varios cambios de personalidad, este es el delincuente adicto o farmacodependiente, el cual tiene una patología que a diferencia de los demás delincuentes, es baja en tolerancia a la frustración y bajo umbral, evita pensar y sentir, debemos señalar que las drogas suelen imponer en quienes las consumen un panorama de pseudo uniformidad, por lo que se ha tratado en este tema como núcleo central de su explicación tratar de identificar en él toxicómano las causas de su comportamiento desviado, ya sea que padezca un problema de tipo psicológico o de tipo psicosocial, cuando hablamos de problemas de tipo psicológico, nos referimos a enfermedades o trastornos mentales, que pueden padecer el consumidor, mientras que los problemas de tipo psicosocial son más

complejos, ya que son varios los factores que orillan a una persona a drogarse como lo es la familia, las amistades y el medio donde vive.

La familia es la influencia mayor que tiene el individuo, es por eso que la finalidad de la familia es la de proveer una identidad individual, una continuidad de la identidad en el tiempo y una estabilización del comportamiento, además de los cuidados básicos y el desarrollo de los valores, si la familia no le otorga estos elementos al sujeto, básicamente esta fallando el sistema familiar, llevando a la persona al fracaso como individuo que pertenece a una sociedad generando stress en él por lo que se crea una enfermedad la cual no puede ser controlada en sus ansiedades de origen exógeno de los miembros del grupo, por lo que el farmacodependiente termina creciendo en un grupo familiar que no le brindó el medio adecuado de seguridad para un desarrollo armónico.

Existe otro tipo de desviación, el cual obedece no tanto a una falta de integración de la personalidad como una precisa consecuencia de la situación marginal que el sujeto encuentra en la sociedad, siendo la ciudad y sus áreas de desorganización social, las más afectadas con los problemas sobre el consumo de drogas, debido a la pobreza e imposibilidad de participar en un estilo de vida de clase media, motivando al humano a crear un comportamiento desviado.

“En definitiva, la pertenencia a clases sociales dominadas, y más aún, si además se forma parte de minorías marginales como lo son las minorías étnicas, inmigrados, etc., y el hecho de vivir en zonas urbanas desorganizadas, carentes de servicios y en medio de tensiones sociales y familiares, son los factores determinantes para el nacimiento de modelos culturales desviados que mediante un proceso normal de aprendizaje del comportamiento son adoptados por una mayoría de individuos pertenecientes a dichos estratos”³¹. Se puede hablar de

³¹ BERGALLI, Roberto, Bustos Ramírez, Juan, Miralles, Teresa. El pensamiento Criminológico. Editorial Temis, Volumen I, Bogotá Colombia 1983. pág. 189.

muchos factores que influyen para que el joven se inicie en el consumo de drogas, más sin embargo son principalmente la desintegración de la familia y la marginación social, los problemas que orillan al sujeto en ser partícipe de los famosos grupos de drogadictos, es la familia la principal escuela, en donde el joven desde niño debe recibir una buena educación de principios morales, alejarse de las malas influencias, siendo aquí donde entran la parte social la cual va a consistir en todas las circunstancias que rodean a la persona como lo son los medios económicos y las amistades, dando inicio al consumo de drogas, debemos tener que en principio habrá de tenerse presente que todos los fenómenos sociales, están influenciados por la densidad y distribución de la población, por lo que el delito y el vicio crece de acuerdo al lugar donde se realizan dichas conductas, en este caso la concentración de grandes masas humanas ofrece un campo mayor para que se multipliquen las necesidades de toda índole ya sean lícitas o ilícitas de igual manera crece la oferta para satisfacer estas necesidades.

Por lo que los jóvenes se drogan porque quieren satisfacer una necesidad y nada más, ya que los hace olvidar sus frustraciones diarias, relaja las tensiones, permite la huida de ansiedades, lo hace huir de un presente que causa molestia, dolor o desprecio, pero huir, huir hacia donde, el farmacodependiente pretende encontrar un edén, donde todo lo que lo rodea no exista y todo le sea agradable, no importa que no sea real, sin importar que el regreso sea más angustioso y sufrido, siendo éstas sólo alusiones y dolores.

Esa situación en la que se encuentra una persona, es en la que se observan notables variaciones en sus sucesivos modos de ser tanto en lo individual como en lo social, cambios que afectan negativamente su condición, no puede dejar de ser tomada en cuenta en todo momento, las formas de actuación del sujeto, la motivación de sus acciones y la angustia que lo aprisione; material perteneciente en totalidad al estado en mención, serán el fundamento para vincular droga, hombre y delito, arrimar al segundo un tratamiento sancionador.

La huida de la realidad que se busca a través del consumo de drogas, es tanto interior como exteriormente como ya lo habíamos señalado anteriormente, esa forma de búsqueda de "modelos adecuados", a través de drogas, hasta quedar atrapados por ellas, que permite constatar efectos deteriorantes de la personalidad de usuarios y adictos, desde el punto de vista psiquiátrico, se aprecian y saltan a la luz serios problemas psíquicos subyacentes, que pueden conducir al sujeto a psicosis esquizofrénicas o paranoicas si hay elementos predisponentes.

La despersonalización psicofísica y social suele ser la resultante de la adicción a una variedad de tóxicos, en un verdadero curso, ya que los sujetos, que no tienen aún estructurada su personalidad y se lanzan al influjo de cánticos de sirena o por la turbia y poderosa acción de grandes mitos en los que se incluyen los económicos y políticos, a la protesta social, protestas que terminarán ahogándose entre las propias espirales de los estupefacientes o, si se quiere acallada por las mismas drogas que se adueñan de sus espíritus y sus cuerpos.

El drogadicto como desequilibrado maniaco por su alimento es un sujeto que precisamente por los efectos inevitables que la droga produce sobre él, ofrece características muy particulares en su personalidad debido a que sufre una modificación en su inclinación gregaria ya que siente la necesidad de entrar en relación con los que padecen su misma desviación ello en virtud de dos razones la cual de mayor relevancia para él en esta situación se observan notables variaciones en sus sucesivos modos de ser tanto en lo individual como en lo social; cambios que afectan negativamente su condición, son necesarios para comprender este problema una consideración sobre las causas por las cuales se arriba a la forma de actuación del sujeto, la motivación de sus acciones y la angustia que lo aprisiona; siendo esto necesario para vincular la droga con el hombre y el delito.

Se suele hablar de una personalidad específica de personas dependientes de las drogas, o al menos de la existencia entre las adicciones, las drogas y el trastorno de la personalidad, la adicción a las drogas y la frecuencia con que aparece resultan de una interacción de fuerzas culturales que determinan con cuánta facilidad es posible conseguir las drogas, cuántas oportunidades se presentan para iniciar su uso y cuán dispuesto está el sujeto para seguir empleándola, debemos señalar que la mayoría de los individuos que se vuelven adictos, son personas con personalidad antisocial, en cambio el neurótico y el psicótico, también están predispuestos a sufrir problemas afectivos, por lo que se vuelven demasiado violentos con la sociedad.

La mayoría de los adictos a las drogas son personas cuyo desarrollo se detuvo en las áreas del ego y del súper yó, y que, casi siempre, se fijan a una figura materna ambivalente, para Quiroz Cuarón, el peligro de la adicción radica en la persona, no en la droga, los drogadictos, tienen un mal concepto de sí mismos, se subestiman buscando el placer en la pasividad; son incapaces de mantener relaciones amistosas y se les dificulta ajustarse a las exigencias del hombre, además de que tiene una notoria ineptitud para soportar las frustraciones.

Los drogadictos se consideran ineptos para competir en forma igual frente a otro hombre y saben que están destinados a ser inferiores y despreciados por que no se autoestima, no se quieren así mismos, por lo que buscan conseguir un refugio dentro del mundo de las drogas reemplazando con esto no interesarles ni preocuparles lo que antes les interesaba e interesa como el sexo, los alimentos, convirtiéndose en abstemios.

Hilda Marchiori, considera que las características psicopatológicas de los farmacodependientes, es una personalidad inmadura e inestable con aspectos ambivalentes de sumisión y agresividad intentando una solución a su conflicto a través de la acción delictiva, la droga sirve para eliminar cualquier esbozo de

ansiedad depresiva que es así disociada y evacuada, siendo que los efectos de estas sustancias ayuda a un yo muy débil a eludir la intolerable ansiedad depresiva, dándole ánimos para poder delinquir y de esta manera obtener más recursos para conseguir más sustancias y seguir en ese estado de pasividad.

Son las drogas una meta de felicidad para los jóvenes estudiantes, trabajadores cuyas edades oscilan entre los 14 y 24 años, siendo estos presas fáciles para que las drogas se adueñen de su personalidad que busca con ello sensaciones placenteras, puede decirse que la mayoría de estos jóvenes constituyen una juventud sin padres, no sólo en el sentido físico, si no en el sentido verdadero, ya que no existe un verdadero padre de familia que los enfoque hacía un camino de realidad, de moral, de principios, siendo esto lo que provoca que la mayoría de estos jóvenes no salgan del mundo de las drogas.

"Todas las generaciones han puesto en tela de juicio los valores de las generaciones precedentes, pero no tanto con la virulencia, con la intensidad y extensión de que ahora, tal vez debido al debilitamiento de la familia como institución social y al nacimiento urbano, lacra de las megalópolis, donde los niños crecen carentes de afectos maternos, en una cadena de continuas tentaciones, pero tan malo es esto para la formación psico afectiva del adolescente como la actitud protectora o excesivamente rígida de algunos padres, sobrecargados de trabajo, autoritarios, violentos, indiferentes, que creen su misión cumplida aportando riquezas materiales, pero sin tiempo ni capacidad para una verdadera relación afectiva entre padre e hijo"³². Es muy cierto que los jóvenes actualmente se encuentran en un estado de desorganización ideológica misma que ha sido heredada de las generaciones pasadas y si a eso le agregamos que es en la familia donde se marca aun más esa degeneración debido a que no tienen apoyo de la misma, no existe esa comunicación entre los hijos y los padres, que de

³² NEUMAN, Elías. Ob cit. pág. 22

alguna manera son responsables de que los hijos lleguen a consumir drogas y aún dándose cuenta de esto no hacen nada para ayudarlos.

El drogadicto lesiona a toda la sociedad, pero tiene conciencia de que su mal se vuelve más grande cada vez, aunque a veces lo niegue, siendo que cada vez más sus cambios se notan con mayor frecuencia, los toxicómanos son personas oprimidos por su propia enfermedad, más sin embargo tienden a valorar el uso de las drogas, ya que de esta manera tratan de justificar su enfermedad, aliviando al mismo tiempo ese sentimiento de culpa de ejercer la violencia cuando están bajo un estado de intoxicación.

El humor del adicto está en constante cambio, se transforma en inestable; de pronto quiere viajar, soltarse, ir de un lado a otro, o bien quedarse en un solo lugar, de igual manera las drogas cambian los sentimientos de estos, tienen su mundo de omnipotencia y de pertenecer a un grupo social diferente, desarraigado del orden establecido por el sistema que utiliza el Estado, casi todos los drogadictos tienen cabal conciencia de su dependencia, de su falta de estímulos, de sus sometimientos internos, de su pasividad forzada.

Cuando el toxicómano es ayudado entra en un estado de desesperación de delirio, pánico, en que se trata de salvar algo, algo que está en lo profundo del ser humano y el adicto lo sabe, sólo que su pasividad y su esclavitud no lo dejan, le faltan estímulos para dejarlo, esto debido a que ha quedado atrapado en las redes de una fatalidad que no le permite mirar con cautela que ha caído en una enfermedad y que si no recibe ayuda el futuro de estos será una suma de días iguales calcados sin voluntad ya que solo estando drogados volverán a restablecer el placer que les ocasiona estar intoxicados.

Cabe señalar que las relaciones que existen entre los drogadictos suelen ser circunstanciales, ya que sólo se reúnen para drogarse y de esta manera evitar riesgos, siendo éstas las causas por las que se integran estos grupos, para terminar con este tema cabe hacer mención que los farmacodependientes, han cambiado la realidad de su vida por la droga.

1.5.2 La Dependencia Física

Hablar de la dependencia es de suma importancia, ya que de aquí se desprende hasta donde quiere llegar la persona o sujeto que se suministra drogas y sustancias, con lo que se inducen a crear su propia personalidad, cuando el consumo de cualquier tipo de droga es realizado con regularidad en el tiempo y posteriormente se convierte en permanente, el individuo alcanza la última etapa que es la drogadicción, sufriendo el organismo modificaciones en el hábito y acostumbramiento de éste, creándose de esta manera una dependencia, ya que se ha creado un hábito de adaptación del organismo hacia la droga, trayendo como consecuencia que en el transcurso del tiempo la misma dosis de sustancia, produce menor efecto, por lo que el consumidor tiene que aumentar esas dosis para obtener los mismos efectos que sentía en un principio, siendo así como se crea la dependencia física. Son varios los autores que han intentado explicar que es la dependencia física, por lo que se han dado a la tarea de investigar cuáles son las causas por las que los individuos llegan a caer en esa dependencia, explicando que la dependencia física es una enfermedad, que se tiene que distinguir de la dependencia psíquica.

Señala José Luis Puricelli, que la dependencia física, "es la más importante tiranía, esto debido a que la droga se incorpora a la fisiología, no normal, pero sí habitual del individuo, para transformarse en un elemento imprescindible de sus funciones, como son el sonido, el potasio, las hormonas, etc., al extremo de que

su brusca supresión llega a producir un colapso e inclusive la muerte"³³. En este caso de la dependencia física debemos agregar manifestaciones orgánicas, en especial el sistema nervioso y el aparato cardiovascular, por lo que ya antes habíamos señalado que pudiera provocar la muerte.

El farmacodependiente, en estado de abstinencia o bajo los efectos de la droga se convierte en un elemento de deterioro de la sociedad, ya que la ataca bajo los efectos y aun más violentamente cuando debe saciar el hambre de droga, violando así la ley en toda la gama de delitos que alcanza a realizar bajo esos efectos, ya sea contra la propiedad o las personas.

Para Fidel de la Garza, la dependencia física es "un estado de adaptación que se manifiesta en intensos trastornos físicos cuando se suspende la administración de una droga"³⁴. Aquí más que nada nos trata de decir el autor que se trata de la abstinencia, ya que señala los efectos que se provocan cuando se deja de administrar, la dependencia es aquella etapa donde el consumidor ya está adaptado al consumo de drogas por lo que no es muy cierto lo que manifiesta el autor cuando establece que la dependencia física es un estado de adaptación, es de igual manera señalar que tiene razón cuando refiere que el consumo de drogas provoca trastornos físicos al momento de consumir la droga, ya que una persona desde que prueba una droga se produce de alguna manera ese cambio en el organismo, ya que él indica que estos trastornos ocurren cuando se suspende la administración. La dependencia física se considera como el estado fisiológico el cual es determinado por una droga que se manifiesta en una serie de síntomas característicos cuando el consumo de las drogas es interrumpido, es decir, cuando el sujeto que hace el uso regular de la sustancia lo interrumpe bruscamente, sufre una serie de síntomas dolorosos al que se le denomina síndrome de abstinencia.

³³ PURICELLI, José Luis. Ob. Cit., pág., 130.

³⁴ DE LA GARZA, Fidel. Ob. Cit., pág. 10.

Por último señalaremos lo que indica el Colombiano Alfonso Reyes Echandía respecto de la dependencia física "la cual su consumo crea un estado de adaptación de tal naturaleza que el organismo siente la necesidad de ingerirla hasta habituarse a ella cuando esta situación ocurre la suspensión brusca de su uso determina más o menos graves alteraciones orgánicas y psicológicas"³⁵.

1.5.3 La Dependencia Psíquica

Al igual que la dependencia física, la dependencia psíquica es una enfermedad, que a lo largo del tiempo el hombre, no importando las razas, colores, lugares y épocas, ha creado una epidemiología de abuso de las drogas, esta dependencia crea en el adicto una subordinación a la droga, la cual se vuelve necesaria para desarrollar todas sus actividades, por lo que su vida gira alrededor de estas sustancias, se le llama dependencia psíquica porque la falta de droga del consumidor, determina un estado de necesidad o síndrome de abstinencia, el cual se caracteriza por síntomas cuyos elementos son la inquietud, la ansiedad, la agitación, la angustia y la desesperación, sin en cambio estos síntomas son controlados nuevamente con una nueva dosis.

La dependencia psíquica es un impulso psicológico que lleva a la persona a usar periódicamente o continuamente sustancias con las cuales experimenta placer o trata de evitar algún mal. Cuando se refiere a un impulso psicológico se dice o se entiende que es la mente de la que se habla y si es así entonces estamos hablando de una enfermedad mental y no física, por lo que se considera que el consumidor cree que esta enfermo y que sin la droga no mejorara su salud, por lo que debe estar constantemente utilizando estas sustancias.

³⁵ REYES ECHANDÍA, Alfonso. Ob. Cit., pág. 61.

Alfonso Reyes Echandía señala como dependencia psíquica "el habito compulsivos, al uso de una droga o sustancia, sin que la suspensión de su consumo produzca trastornos bio-síquicos"³⁶. Es cierto que este tipo de dependencia crea un habito el cual es una manía de estar consumiendo todo tipo de droga que los hace sentir bien, más sin embargo discrepamos con este autor cuando refiere que la suspensión no produce trastornos bio-síquicos, a menos que se refiera a una enfermedad la cual ha sido tratada con éxito, y de alguna manera no se seguirán utilizando medicamentos considerados como fármacos.

Para Fidel de la Garza, la dependencia psíquica "aparece cuando la necesidad de la droga produce una sensación de satisfacción y un impulso psíquico que exige la administración periódica o continua de esa droga, con el fin de obtener placer o de evitar un malestar, se habla de un abuso cuando no son los legítimamente médicos"³⁷.

De la anteriores definiciones podemos decir que la dependencia psíquica se da cuando por alguna causa una persona padece cierta enfermedad, la cual es tratada con medicamentos mejor conocidos como fármacos, creando en el enfermo una dependencia hacia ese fármaco que consume e incluso cuando esa enfermedad desaparece este sigue consumiéndolo, ya que su cuerpo se acostumbro tanto a ella que si no la consume se siente enfermo por lo que estos autores se refieren a esto cuando mencionan que con estás sustancias tratan de evitar un malestar, si está fuera así, estaríamos hablando de farmacodependientes, ya que estas sustancias las consumían por ordenes de un médico o doctor, más sin embargo se habituaron tanto a este fármaco que ya no lo pueden dejar.

³⁶ REYES ECHANDIA, Alfonso. Ob. Cit., pág., 63

³⁷ DE LA GARZA, Fidel. Ob. Cit., pág., 12.

CAPÍTULO SEGUNDO

ESTUDIO DE LAS MODALIDADES DE LOS DELITOS CONTRA LA SALUD EN MATERIA DE NARCÓTICOS

Para el presente proyecto es necesario delimitar el contenido de alguno de los más importantes conceptos relacionados con los delitos contra la salud a fin de brindar con mayor claridad una perspectiva en este tipo de delitos apoyados en la doctrina que nos guiará y nos ayudará a obtener conclusiones más claras; no menos importante dentro de este capítulo será el análisis de los delitos contra la salud en materia de narcóticos desde el punto de vista de la teoría del delito.

2.1 Concepto de Delitos Contra la Salud en Materia de Narcóticos

Previo al concepto que nos atañe para abordar a este tenemos que definir primeramente lo que es delito. Tanto la doctrina como el Derecho Positivo Mexicano, han definido al delito como una conducta antisocial, esto basado en la afectación que tiene una conducta reprochable, en contra de la sociedad; por lo anterior se hace menester señalar algunas apreciaciones doctrinarias y legales de lo que debe entenderse por delito.

La palabra delito proviene de una derivación del verbo latino "delinquere", que significa abandonar, apartarse del buen camino, alejarse del sendero señalado por la ley.

Las nociones formales del delito no penetran en la verdadera naturaleza del mismo por no hacer referencia a su contenido; el propio Mezger elabora una definición, al expresar que el delito es la acción típicamente antijurídica y culpable.

Para Cuello Calón es "la acción humana antijurídica, típica, culpable y punible"³⁸.

Por su parte Jiménez de Asúa, textualmente dice: "delito es el acto típicamente antijurídico culpable, sometido a veces a condiciones objetivas de penalidad, imputable a un hombre y sometido a una sanción penal"³⁹.

El maestro José A. Sainz Cantero, señala que el delito es "la conducta humana, típica, antijurídica, reprochable a su autor (culpable) y punible"⁴⁰.

En este orden de ideas, el jurista Rafael Márquez Piñeiro, define al delito como "toda acción u omisión, antijurídica, típica y culpable, sancionada con una pena"⁴¹.

Al respecto el licenciado Frank, nos dice que el delito es "la violación de un derecho fundado sobre la ley moral"⁴².

Asimismo, Pessina, define al delito como "la negación de un derecho"⁴³.

Para Romagnosi, es "el acto de una persona, libre e inteligente, perjudicial a

³⁸ CUELLO CALON, Eugenio. Derecho Penal. Décima Octava edición. Tomo I, Editorial Bosch, Barcelona España 1993, pág., 236.

³⁹ JIMÉNEZ DE ASUA, Luis. La Ley y el Delito. Tercera edición. Tomo III, Editorial Porrúa, México 1983, pág., 256.

⁴⁰ SAINZ CANTERO, José A. Lecciones de Derecho Penal, Parte General. Tercera edición. Editorial Bosh, Barcelona España 1990, pág., 473.

⁴¹ MARQUEZ PIÑEIRO, Rafael. Derecho Penal, Parte General. Cuarta edición. Editorial Trillas, México 1997, pág., 134.

⁴² Frank. Philosophie de Droit Penal. Bruselas 1864, pág., 134.

⁴³ Pessina. Elementos de Derecho Penal, Traducción al Español de González del Castillo Hilorion. Tomo III, Editorial Reus, Madrid España 1936, pág., 95.

los demás e injusto⁴⁴. En tanto, para Rossi, delito es “la infracción de un deber exigible en daño de la sociedad o de los individuos”⁴⁵.

Por otro lado el Dr. Guillermo Cabanellas de Torres, define al delito como “el hecho antijurídico y doloso castigado con una pena”⁴⁶. Así también, los doctrinarios Araya, Badaracco, entre otros definen al delito como el “hecho ilícito castigado por la ley”⁴⁷.

Carrara establece que el delito es un ente jurídico y no un ente de hecho, ya que su esencia es la violación del derecho, llama al delito infracción a la ley, en virtud de que un acto se convierte en delito cuando choca contra las disposiciones legales.

En este orden de ideas, dentro del Diccionario Jurídico Mexicano, del Instituto de Investigaciones Jurídicas, de la Universidad Nacional Autónoma de México, define al delito como la “acción u omisión ilícita y culpable expresamente descrita por la ley bajo la amenaza de una pena o sanción criminal”⁴⁸.

El Código Penal Federal en su artículo 7°, lo define como “el acto u omisión que sancionan las leyes penales”.

Ahora bien una vez definido lo que se entiende por delito debemos hacer mención a lo que se entiende por salud; proviene del latín “utis”, que significa estado en el que el ser orgánico ejerce normalmente todas sus funciones.

Desde el punto médico salud es el estado normal de las funciones

⁴⁴ Romagnosi. Genesis del Diritto Penale, Traducción al Español de González Cortina Carmelo. Editorial Temis, Bogotá Colombia 1956, pág., 555.

⁴⁵ Rossi, Tratado de Derecho Penal, Traducción al Español de Cayetano Cortés. Tercera edición, Madrid España 1883, pág., 135.

⁴⁶ CABANELLAS DE TORRE, Guillermo. Diccionario Jurídico Elemental. Segunda edición, Editorial Heliastrea, Buenos Aires Argentino 1982, pág., 90.

⁴⁷ HARAYA, José y Barradazo Raúl A. Enciclopedia Jurídica Omeba. Tomo VI, Segunda edición, Editorial Driskill, Buenos Aires Argentina 1986, pág., 183.

⁴⁸ Diccionario Jurídico Mexicano del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la Universidad Nacional Autónoma de México. Décima Tercera edición. Tomo II, Editorial UNAM Porrúa, México 1999, pág., 868.

orgánicas o intelectuales.

La Organización Mundial de la Salud expresa que la salud "es un estado de completo bienestar físico, mental y social, y no solamente la ausencia de enfermedad o invalidez".

La definición anterior es resultado de considerar al ser humano como unidad somática, fisiológica y social, lo que implica que todos los fenómenos y modificaciones que operan en el hombre están vinculados a esos factores que impulsen en forma continua o decidida su existencia, por lo que, el enfoque que se haga de cualquier problema que aprisiona al hombre, en su compleja proyección humana, tendrá que ser en cada uno de los campos biológicos y psicológico-social. En consecuencia, la salud no solo resulta del bienestar físico, mental y social, sino también de la adecuada relación social dentro y fuera de la familia, de la escuela, del centro de trabajo, etcétera. Ese bienestar físico o mental a nivel individual y comunitario es el que afecta gravemente el abuso de drogas y la farmacodependencia.

San Martín manifiesta que salud "es un estado de completo bienestar físico, mental y social y no solamente la ausencia de enfermedad. El estado de salud implica ideas de balances y adaptación {...} individuo sano es aquel que física y mentalmente funciona armónicamente y al mismo tiempo esta bien adaptado al ambiente físico, biológico y social en tal forma que pueda contribuir al bienestar de la sociedad de acuerdo a su capacidad"⁴⁹.

Luis Rey, hasta épocas recientes, explica que se entendía que la salud era la ausencia de enfermedad. La enfermedad es una perturbación del organismo humano que se manifiesta, bien como una anomalía de tipo morfológico o anatómico consistente en el funcionamiento inadecuado de aparatos o sistemas que lo componen, casos en que se puede catalogar la enfermedad física como

⁴⁹ SAN MARTÍN, Hernán. Salud y Enfermedad. Editorial La Prensa Médica Mexicana, México 1975, pág., 785.

alteraciones del sujeto en el modo de comportarse, lo que integra la enfermedad psíquica o mental.

La salud la podemos dividir de dos formas la salud individual y la salud pública. Por la primera entendemos según la Real Academia Española de la Lengua como "el estado en que el ser orgánico ejerce normalmente todas sus funciones"⁵⁰.

Por lo que respecta a la salud pública podemos considerar que es un conjunto de conocimientos de la ciencia medica y otras disciplinas que organizan, estructuran y orientan la actividad conjunta del gobierno y los particulares para proteger, prevenir, fomentar, restablecer la salud, aumentar las expectativas y la calidad de vida de la población de determinada área territorial.

"Por tanto, la salud pública abarca el estado sanitario de la población, la organización sanitaria de una comunidad, ya sea a nivel municipal, estatal o federal en la cual pueden concurrir autoridades y particulares, medidas sanitarias y preventivas, actividades de investigación científica en materia de salud, normas jurídicas, administrativas y técnicas, educación para la salud"⁵¹.

La Organización Mundial de la Salud ha expresado respecto a la medicina preventiva que ésta es la ciencia y el arte de prevenir la enfermedad, prolongar la vida y fomentar la salud física y mental por medio de los esfuerzos organizados de la colectividad, destinados a sanear el medio, controlar las enfermedades infecciosas, educar sanitariamente a la población, organizar los servicios médicos asistenciales para el diagnóstico precoz, la profilaxis y desarrollar un mecanismo social que asegure a cada individuo un nivel de vida adecuado para mantener la salud. La anterior percepción de la Organización Mundial de la Salud, aún cuando se refiere a la medicina preventiva nos ofrece un panorama más claro de lo que

⁵⁰ Real Academia Española. Diccionario de la Lengua Española. Tomo II, Editorial Espasa Calpe, Madrid, 1994, pág., 1836.

⁵¹ OSORIO Y NIETO, César Augusto. Ob. Cit., pág., 23.

podemos considerar como salud y con ello entender un poco mejor lo que se refiere a la Salud Pública. Así, la Organización Mundial de la Salud, desde la perspectiva médica entiende a la salud pública como el estado de completo bienestar físico, mental y social no solamente la ausencia de afecciones o enfermedades, conceptuándose como pública si afecta a un número determinado de sujetos.

La salud pública no es la suma de la salud de los individuos que componen un determinado grupo social; tampoco es un concepto más o menos generalizado, en determinado marco temporal y espacial, algo estadístico. Es un concepto multidisciplinario, que lo mismo tiene un contenido sociológico, que educativo, laboral, económico, jurídico, moral y hasta religioso.

Una vez hecho el análisis de lo que debe entenderse por delito y salud ahora entraremos al estudio del concepto de los delitos contra la salud.

Al hablar de delitos contra la salud el maestro López Betancourt considera que "son todos aquellos en los que su ejecución afecta el normal desarrollo de las funciones del ser humano"⁵².

Francisco Carrara por su parte, señala que los "delitos contra la salud pública, serán pues todos los actos por medio de los cuales ciertas substancias que sirven para la nutrición, el mantenimiento de la vida de un grupo de hombres y en general para sus necesidades cotidianas, llegan a corromperse, a infectarse, a convertirse en cambio, en causa de enfermedades, de daño para la salud y aún de muerte para un número indefinido de ciudadanos y posiblemente de todos"⁵³.

Por su parte César Augusto Osorio y Nieto manifiesta que "son todos aquellos actos u omisiones que dañan o ponen en peligro las normales funciones

⁵² LOPÉZ BETNACOURT, Eduardo. Delitos en Particular. Cuarta edición, Tomo II, Editorial Porrúa, México 1998, pág., 3.

⁵³ CARRARA, Francisco. Programa de Derecho Criminal, Parte Especial. Vigésima edición. Tomo VIII, Volumen VI, Editorial Temis, Bogota Colombia, 1980, pág., 262.

fisiológicas y/o mentales del individuo, la higiene colectiva y en general las adecuadas condiciones sanitarias de la población”⁵⁴.

El Diccionario de las Ciencias Médicas los define de la siguiente manera: “Es el Acto típico, antijurídico, culpable, imputable a un hombre que denota oposición o contrariedad, afectando el bienestar físico, emocional y social a través de actividades tendientes a provocar alteraciones en la salud”⁵⁵.

Por otra parte, delitos contra la salud es el nombre que adopta el Título Séptimo de nuestro Código Penal Federal, conteniendo a su vez dos capítulos; el primero de ellos denominado “De la producción, tenencia, tráfico proselitismo y otros actos en materia de narcóticos”, el cual por su importancia es el tema central que nos ocupa en el presente trabajo; en tanto que el segundo llamado “Del peligro de contagio”.

De lo anterior no se define lo que debemos entender por dichos ilícitos desde el punto de vista legal, concretándose la ley penal a enunciar las actividades que el hombre pueda realizar con narcóticos, mismas que al ejecutarse se convertirán en delitos que afectan a la salud pública tal es el caso del artículo 193, del Código Penal Federal que a la letra dice:

“Artículo 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 las 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 y 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

⁵⁴ OSORIO Y NIETO, César Augusto. Ob. Cit., pág., 24.

⁵⁵ Diccionario Terminológico de Ciencias Médicas. Ob. Cit., pág., 2354.

52, la cantidad y la especie de narcótico de que se trate, a 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 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 impartición 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.”

De lo anterior se desprende el siguiente concepto: Comete el delito contra la salud, todo sujeto que con alguno de los narcóticos señalados en el artículo 193, realice cualquier actividad tendiente a provocar alteraciones en la salud.

Es así que nos encontramos frente a la comisión de un delito contra la salud, cuando el empleo de esas sustancias o vegetales se desvía en forma ilícita dando diversas modalidades en la comisión de los delitos contra la salud en materia de narcóticos.

Así pues tomando en cuenta todo lo anteriormente señalado se puede decir que “comete del delito contra la salud, quien realiza actividades expresamente por la ley, con estupefacientes, psicotrópicos, sustancias o vegetales que determine la Ley General de Salud como narcótico, sin contar con la autorización legal a que se refiere la Ley General de Salud para la realización de tales actividades, poniendo en peligro la salud pública.

De este concepto se desprenden los elementos constitutivos materiales, que en la especie son:

- a) La existencia de estupefacientes, psicotrópicos, sustancias o vegetales que determine la Ley General de Salud como narcótico conforme a lo dispuesto por el artículo 193, del Código Penal Federal;
- b) Que ese narcótico sea objeto y forme parte de los sujetos activos, de una o varias modalidades; y,
- c) Que dichas actividades sean realizadas sin contar con la autorización legal a que se refiere la Ley General de Salud.

En consecuencia, los elementos esenciales del delito son: conducta, tipicidad, antijuricidad y culpabilidad, más esta última requiere de la imputabilidad como presupuesto necesario. Para la teoría finalista (o final de acción), la imputabilidad, concebida como capacidad de culpabilidad, constituye no un presupuesto de esta, sino el primero de sus elementos sobre los que reposa el juicio de reprochabilidad.

Cabe hacer mención que todos los elementos del delito antes citados concurren a la vez, pues no aparece primero la conducta, luego la tipicidad, después la antijuricidad, etc.; sino que al realizarse el delito se dan todos sus elementos constitutivos, siendo importante distinguirlos y analizarlos adecuadamente cada uno de estos, es decir, se procede a observar inicialmente si hay conducta; luego verificar su amoldamiento al tipo penal: tipicidad; después constatar si dicha conducta típica esta o no protegida por una justificante y en caso negativo, llegar a la conclusión de que existe la antijuricidad; enseguida investigar la presencia de la capacidad intelectual y volitiva del agente; imputabilidad, y finalmente, indagar si el autor de la conducta típica y antijurídica, quien es imputable, obro con culpabilidad.

Conviene aclarar que la imputabilidad es un presupuesto de la culpabilidad,

o si se quiere, del delito, pero no un elemento del mismo; en el delito se observa una rebeldía del hombre contra el derecho legislado; tal oposición presenta dos aspectos: "El objetivo" y "El subjetivo", la oposición objetiva es llamada antijuricidad, porque el hecho en su fase externa pugna contra el orden jurídico positivo; el antagonismo subjetivo o culpabilidad, consiste en la rebeldía anímica del sujeto.

Las condiciones objetivas de punibilidad, tampoco constituyen elementos esenciales del delito; solo por excepción son exigidas por el legislador como condiciones para la imposición de la pena. Villalobos dice al respecto: "esencia es necesidad; es no poder faltar en un solo individuo de la especie sin que este deje de pertenecer a ella; por lo mismo, tener como esenciales estas condiciones de ocasión, que con más frecuencia concurren en los delitos, sólo se explica como efecto de un prejuicio arraigado"⁵⁶.

La punibilidad merecimiento de una pena, no adquiere el rango de elemento esencial del delito, porque la pena se merece en virtud de la naturaleza del comportamiento; se hace la aclaración que no es lo mismo la punibilidad y la pena; aquella es ingrediente de la norma en razón de la calidad de la conducta, la cuál por su naturaleza típica, antijurídica y culpable, amerita la imposición de la pena; ésta, en cambio, es el castigo legalmente impuesto por el Estado al delincuente, para garantizar el orden jurídico (reacción del poder público frente al delito); de igual manera, una actividad (u omisión) humana es sancionada cuando se le califica como delito, pero no es delictuosa porque se le sanciona penalmente.

El acto o la omisión se tienen como ilícitos penales al contravenir las disposiciones penales del orden público, para la creación y conservación de un orden social y por efectuarse culpablemente, es decir, con conocimiento y voluntad, más no es dable tildarlos de delictuosos por ser punibles.

⁵⁶ VILLALOBOS, Ignacio. Derecho Penal Mexicano, Parte General. Quinta edición. Editorial Porrúa, México 1990, pág., 33.

2.2 Conducta

Toda investigación penal procura establecer, ante todo, si un suceso determinado realiza las características de un hecho punible y si se le debe imputar a una persona determinada como "obra de su libre voluntad". En el centro del suceso jurídico, el hombre se sitúa como sujeto de derecho; a su conducta se refieren las normas jurídicas en que se basan las disposiciones penales. Dado que el legislador amenaza con pena la realización de un tipo penal, establece en forma terminante prohibiciones o preceptos que tienden a determinar en sus destinatarios conductas acordes con las normas (normas de determinación) y a someter las infracciones a las normas, a la valoración del derecho (norma de valoración).

"Punto de partida del derecho penal es la conducta humana unida a consecuencias socialmente perjudiciales. Base jurídica de la responsabilidad es el hecho injusto con el cual debe comenzar metódicamente toda investigación. Sin "hecho" no hay "autor", y sin "injusto" no existe "culpabilidad". Sólo después de la valoración del hecho podrá dictarse el veredicto de culpabilidad contra el autor"⁵⁷.

Por ello el "hecho punible" es una acción típica, antijurídica y culpable, y sobre la base del nexo funcional de estos grados de valoración, tipicidad, antijuridicidad y culpabilidad, se da este esquema fundamental de la estructura del delito.

El delito es ante todo una conducta humana ya sea el hacer positivo, acción o el negativo, omisión, si entendemos que la conducta "es el comportamiento humano voluntario positivo o negativo, encaminado a algún propósito"⁵⁸.

⁵⁷ WESSELS, Johannes. Derecho Penal, Parte General. Traducción Dr. Conrado A. Finzi, Sexta edición. Editorial Depalma, Buenos Aires Argentina, 1980, pág., 19.

⁵⁸ CASTELLANOS TENA, Fernando. Lineamientos Elementales de Derecho Penal. Trigésima Novena edición. Editorial Porrúa, México 1999, pág., 149.

Si la conducta, es un comportamiento humano voluntario, positivo o negativo, encaminado a algún propósito, es de observarse que, por un lado, se trata precisamente de una conducta humana, pues aún cuando en otras épocas se siguieron juicios contra animales, en la actualidad esos expedientes han quedado definitivamente abandonados; sólo el hombre es capaz de adquirir derechos y obligaciones.

Los delitos pueden ser de acción y de omisión. Los de acción se comenten mediante un comportamiento positivo; en ellos se viola una ley prohibitiva. Eusebio Gómez afirma que "son aquellos en los cuales las condiciones de donde deriva su resultado, reconocen como causa determinante un hecho positivo del sujeto. En los delitos de omisión el objeto prohibido es una abstención del agente, consisten en la no ejecución de algo ordenado por la ley". Para el mismo Eusebio Gómez, en los "delitos de omisión, las condiciones de que deriva su resultado reconocen, como causa determinante, la falta de observancia por parte del sujeto de un precepto obligatorio"⁵⁹.

Los delitos de omisión se dividen en: omisión simple y de comisión por omisión, también llamados delitos de omisión impropia.

Los delitos de simple omisión, consisten en la falta de una actividad jurídicamente ordenada, con independencia del resultado material que produzcan; es decir, se sancionan por la omisión misma; tal es el caso del delito previsto en el artículo 400, fracción IV de nuestro Código Penal Federal, que impone a todos la obligación positiva de auxiliar a las autoridades para la averiguación de los delitos y para la persecución de los delincuentes.

Los delitos de comisión por omisión, o impropios delitos de omisión, son aquellos en los que el agente decide no actuar y por esta inacción se produce el resultado material. Para Cuello Calón, consisten los falsos delitos de omisión "en

⁵⁹ GÓMEZ, Eusebio. Tratado de Derecho Penal. Tomo I, Editorial Compañía Argentina, Buenos Aires Argentina, 1939, pág., 416.

la aparición de un resultado delictivo de carácter positivo, por inactividad, formula que se concretiza en la producción de un cambio en el mundo exterior mediante la omisión de algo que el derecho ordenaba hacer⁶⁰.

Ahora bien, es pertinente pasar a dar las definiciones, o mejor la noción de cada una de las conductas contempladas en el Título Séptimo, Delitos Contra la Salud, Capítulo I, del Código Penal Federal denominado "de la producción, tenencia, tráfico, proselitismo y otros actos en materia de narcóticos", de lo anterior tenemos cuatro tipos de conductas que son: *producción, tenencia, tráfico y proselitismo*.

En el artículo 193 de nuestro Código Punitivo Federal, se utiliza el término genérico "narcótico" para referirse a los estupefacientes y los psicotrópicos y demás sustancias que determinen la Ley General de Salud, los Convenios y Tratados Internacionales de obediencia obligatoria en México, así como las que señalan las demás disposiciones legales aplicables en la materia. También se incluyen elementos que deberán ser tomados en cuenta por el juzgador para determinar la gravedad del hecho, atendiéndose a la cantidad y clase de estupefacientes o psicotrópicos de que se trate y a su mayor o menor relación con el bien jurídico tutelado, dando con ello un criterio adecuado para individualizar la pena o medida de seguridad de manera más justa y racional.

Ahora bien en el artículo 194, del citado código sustantivo federal se describe la conducta del activo al señalar que:

"Artículo 194.- *Se impondrá prisión de diez a veinticinco años y de cien hasta quinientos días multa al que:*
1.- Produzca, transporte, trafique, comercie, suministre aun gratuitamente o prescriba alguno de los narcóticos señalados en

⁶⁰ CUELLO CALON, Eugenio. Ob. Cit., pág., 135.

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 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 aprovechando su cargo, permita, autorice o tolere cualesquiera de las conductas señaladas en este artículo."

En la fracción I se advierten las siguientes conductas:

a) **Producir.** El propio precepto legal define el sentido de esta palabra al expresar que se entiende por tal manufacturar, fabricar, elaborar, preparar, o acondicionar algún narcótico; "esto es, intervenir de cualquier manera en el proceso de poner una planta o sustancia en aptitud de ser consumida"⁶¹.

El diccionario de la Lengua Española nos da la siguiente definición: "acción de producir... conjunto de actividades y operaciones referentes al proceso económico que convierte en un bien de uso o utilizable, debiéndose entenderse

⁶¹ OSORIO Y NIETO, César Augusto. Ob. Cit., pág., 43.

por producir, engendrar o procrear, criar, redituar interés, utilidad o beneficio de una cosa⁶².

En ese orden de ideas, por producción debemos entender todas aquellas actividades y operaciones tendientes a la obtención de un beneficio económico derivado de cualquier fármaco.

Asimismo debe entenderse como la actividad que realiza una persona transformando la materia prima, agregando nuevas sustancias para elaborar diferentes narcóticos como los estupefacientes, psicotrópicos establecidos en la Ley General de Salud.

b) **Transportar.** Se entiende el traslado de algo, en nuestro caso en particular narcóticos, de un lugar a otro y consideramos que en este transporte es de un punto a otro del territorio nacional, en congruencia con la fracción II del mismo numeral que prevé la entrada o salida de narcóticos del país.

Por lo anterior, debemos entender por esta modalidad, una actividad voluntaria del sujeto activo, la cual se traduce en transportar de una región a otra, dentro de la República Mexicana, independientemente de la distancia que se haya recorrido. Luego entonces para que se actualice la modalidad de transportación del delito contra la salud, es necesario que con la droga se realicen movimientos que impliquen el desplazamiento del enervante a lugares geográficamente distintos de aquél en que se encontraba.

c) **Traficar.** Esta palabra tiene un sentido muy amplio, se entiende este vocablo como movimiento o tránsito de mercancías, comerciar, negociar, acciones

⁶² Diccionario de la Lengua Española. Ob. Cit., pág., 605.

todas ellas con fines no lícitos. También podemos entender como la circulación no autorizada de narcóticos y esta consistirá en el traslado reiterado del dominio de esos narcóticos de una persona a otra por un interés pecuniario en especie o en servicios. Por tanto, se entiende que el sujeto activo del delito lleve a cabo en forma reiterada actos de venta de cualquier tipo de narcótico.

d) **Comerciar.** De acuerdo con la misma hipótesis normativa por comerciar se entiende vender, comprar, adquirir o enajenar algún narcótico. "Nos parece que podría mejorarse la redacción de este precepto en cuanto a que el concepto de enajenación comprende cualquier forma de traslación de dominio y por lo que se refiere a la adquisición esta puede ser a título gratuito u oneroso"⁶³.

De acuerdo con la definición que nos da el Diccionario de la Lengua Española es "negociar comprando y vendiendo o permutando géneros... Traficar, especular"⁶⁴.

Es la actividad que se realiza entre dos o más personas una llamada vendedor y otra comprador en la cual se adquiere una o más cosas a cambio de dinero en moneda o en especie, y en esta modalidad va implícita la venta, compra adquisición y enajenación de algún narcótico.

Para mayor abundamiento es preciso señalar lo establecido en la jurisprudencia de la Novena Época, Primer Tribunal Colegiado en Materia Penal del Segundo Circuito. Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tomo: X, Julio de 1999, Tesis: II.1o.P.68, página: 853, cuyo rubro y contenido rezan:

⁶³ OSORIO Y NIETO, César Augusto. Ob. Cit., pág., 43.

⁶⁴ Diccionario de la Lengua Española. Ob. Cit., pág., 179.

"DELITO CONTRA LA SALUD EN SU MODALIDAD DE COMERCIO. INTERPRETACIÓN JUDICIAL. *La interpretación judicial de la expresión "comerciar" según la última parte del párrafo segundo de la fracción I del artículo 194 del Código Penal Federal, no sólo comprende las acciones de vender o comprar estupefacientes, como la connotación que da a esos términos el Código de Comercio y que el quejoso aduce como inconformidad al referir que el comercio de una mercancía, es cuando se ha expuesto públicamente y se vende a toda persona, sino que conforme a la legislación punitiva también se entiende por comerciar, el adquirir o enajenar algún narcótico y si según su interpretación semántica, el vocablo enajenar significa "transmitir o pasar a otro el dominio de una cosa"; es inconcuso que la modalidad de comercio queda configurada desde el momento en que el quejoso transmitió en propiedad la droga afecta a la causa, de manera onerosa, al cambiarla por una computadora; de ahí que para la configuración del delito contra la salud en su modalidad de comercio de psicotrópicos no sea necesario que el activo obtenga dinero a cambio de la marihuana que entregó, ya que sólo es suficiente para acreditar dicha modalidad, que el inculpado y otra persona quedaron de acuerdo, el primero en entregar el enervante y el segundo en dar a cambio una cosa determinada."*

Es importante diferenciar entre la modalidad de traficar y la de comerciar pues de lo expuesto se desprende que son términos similares y que incluso se pueden usar como sinónimos siendo que el tráfico y el comercio son términos diferentes. El tráfico difiere de la venta solamente en que este se considera como la reiteración de actos de venta, y también de permuta de estupefaciente, dando a dicho vocablo su verdadero sentido, en razón de que el término traficar lleva en sí la idea de un modo de vida en quien hace del comercio del estupefaciente su ocupación habitual.

Es aplicable a lo acabado de señalar la jurisprudencia de la Octava Época, instancia Segundo Tribunal Colegiado del Sexto Circuito, Fuente, Apéndice 2000, Tomo II, Penal, P.R. TCC, Tesis 5686, visible en la página 2966, cuyo rubro y texto dicen:

“SALUD, DELITO CONTRA LA. TRÁFICO Y VENTA, SON MODALIDADES DISTINTAS.- De conformidad con el artículo 194 (correspondiente al 195 de la reforma de 1968 y antes de las de 1974) del Código Penal Federal, la jurisprudencia de la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia, sostuvo que la simple venta de drogas enervantes, sin reunir los requisitos que al efecto establecen las disposiciones legales vigentes, integraba la modalidad de tráfico. Ello es explicable en virtud de que en el precepto de referencia se empleaba, con núcleo de tipo, un conjunto de verbos que en algunos casos denotaban actividades diferentes y que en otros no hacía sino incurrir en sinonimia, como cuando se refiere a la venta y al tráfico de drogas enervantes. De ahí que venta y tráfico tuvieran la misma significación. Sin embargo, es pertinente destacar que el concepto antes dominante, ya no es sostenible, dado que la actual estructura del artículo 197, fracción I del código punitivo, permite establecer la diferencia entre venta y tráfico de estupefacientes, teniendo cada una de estas modalidades una acepción específica. Por tanto, emprendiendo nueva ruta, se ha reelaborado el concepto difiriendo del anterior solamente en lo cuantitativo, para considerarse como tráfico la reiteración de actos de venta, y también de permuta de estupefacientes, dando a dicho vocablo su verdadero sentido, en razón de que el término traficar lleva en sí la idea de un modo de vida en quien hace del comercio del estupefaciente su ocupación habitual.”

e) **Suministrar.** Consiste en proporcionar, dar, proveer, surtir, abastecer, tal suministro puede ser inclusive gratuito; este señalamiento nos parece de especial importancia en virtud de que es el dominio público la conducta débil ya que los individuos proporcionan o suministran aun gratuitamente narcóticos, con el fin de crear de alguna forma la dependencia en los sujetos para posteriormente, suministrar el narcótico o fármaco ya mediante algún costo o una exigencia de realizar diversas conductas delictivas.

Asimismo, se debe entender como la traslación de dominio de algún narcótico de una persona a otra, sin que medie ningún tipo de pago, diferenciándose esta modalidad de comercio en que está última si hay de por medio un pago pecuniario o de servicios, por lo tanto un lucro, mientras que en el

suministro, es de manera gratuita y no hay lucro, permaneciendo el fin que señalamos en el párrafo anterior.

f) **Prescribir.** Por tal se entiende, de acuerdo al sentido que debe darse a la hipótesis normativa recetar, ordenar, mandar o preceptuar algo, en nuestro caso psicotrópicos o estupefacientes. Esta conducta únicamente podrá ser desplegada por un médico que recete algún narcótico indebidamente a una persona, o bien, aún cuando no siendo galeno la prescriba a un sujeto en detrimento de su salud.

Múltiples fármacos o narcóticos pueden tener usos médicos conforme a los artículos 240, 241, 242, 243, 247, 251, 252, y demás disposiciones de la Ley General de Salud, aplicables en esta materia; sin embargo, en el supuesto de que la prescripción no reúna los requisitos que la Secretaría de Salud establezca, se estará en presencia de la conducta delictiva en estudio.

El artículo 197, del Código Criminal Federal, establece:

“Artículo 197.- *Al que, sin mediar prescripción de médico legalmente autorizado, administre a otra persona, sea por inyección, inhalación, ingestión o por cualquier otro medio, algún narcótico a que se refiere el artículo 193, se le impondrá de tres a nueve años de prisión y de sesenta a ciento ochenta días multa, cualquiera que fuere la cantidad administrada. Las penas se aumentarán hasta una mitad más si la víctima fuere menor de edad o incapaz para comprender la relevancia de la conducta o para resistir al agente.*

Al que indebidamente suministre gratis o prescriba a un tercero, mayor de edad, algún narcótico mencionado en el artículo 193, para su uso personal e inmediato, se le impondrá de dos a seis años de prisión y de cuarenta a ciento veinte días multa. Si quien lo adquiere es menor de edad o incapaz, las penas se aumentarán hasta en una mitad.

Las mismas penas del párrafo anterior se impondrán al que induzca o auxilie a otro para que consuma cualesquiera de los narcóticos señalados en el artículo 193.”

Del anterior dispositivo, encontramos nuevamente las modalidades de suministro y prescripción; en su segundo párrafo encontramos el suministro específico diferente al que prevé la fracción I, del numeral 194, del cuerpo de leyes en comento, toda vez que el suministro genérico se actualiza cuando el activo proporciona una cantidad de narcótico superior a la que pueda ser utilizada para el consumo personal o inmediato de quien lo recibe; en tanto que el específico se refiere a la entrega gratuita para el estricto uso personal del receptor. A mayor abundamiento tiene aplicación la tesis jurisprudencial de la Novena Época, instancia Primer Tribunal Colegiado en Materias Penal y Civil del Cuarto Circuito, fuente Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tomo XII, julio de 2000 Tesis IV.1o.P.C.8P, página 819, cuyo rubro y texto a la letra dicen:

“SALUD, DELITO CONTRA LA. SUMINISTRO GENÉRICO Y ESPECÍFICO. DIFERENCIAS.- El suministro genérico previsto por la fracción I del artículo 194 del Código Penal Federal, se actualiza cuando el activo proporciona una cantidad de narcótico superior a la que pueda ser utilizada para el consumo personal o inmediato de quien lo recibe. En cambio, la variante específica que contempla el artículo 197, segundo párrafo, de dicho ordenamiento punitivo, se refiere a la entrega gratuita para el estricto uso personal del receptor. Efectivamente, revela la intención del legislador en ese sentido la pena agravada en el primero (diez a veinticinco años de prisión y de cien a quinientos días multa) y la atenuada en el último (dos a seis años de prisión y de cuarenta a ciento veinte días multa). De modo tal que a mayor cantidad, corresponde una pena superior, puesto que la magnitud del peligro a la salud pública se incrementa con el riesgo de que el narcótico pueda ser distribuido, y se reduce cuando se limita al estricto consumo personal e inmediato.”

En la fracción II del artículo 194, se prevén dos modalidades más las cuales son introducción o extracción.

Introducción. Por introducir se entiende el hacer entrar, meter o ingresar a territorio nacional, “por cualquier vía ya sea terrestre, aérea, marítima o fluvial;

utilizando el medio que sea personas, vehículos animales; narcóticos o fármacos, sea cual fuere su procedencia”⁶⁵.

Extracción. Por extraer, el Diccionario de la Lengua Española entiende sacar, en nuestro caso en particular consiste en sacar del país sustancias psicotrópicas o estupefacientes, ya sea que se hayan producido en territorio nacional o que provengan de cualquier lugar, igualmente por cualquier vía o medio, y sin que importe el destino final del fármaco.

“Tampoco se requiere que la introducción al país del narcótico sea para que permanezca en este territorio, el precepto establece categóricamente la posibilidad de que la introducción sea momentánea, como podría ser el caso de una aeronave que tocara territorio nacional para abastecerse de combustible o en tránsito, esto, es que el destino final de los narcóticos no sea nuestro país”⁶⁶.

La hipótesis normativa prevista en la fracción II, del artículo 194, del Código Penal Federal nos habla pues propiamente de una especie de contrabando de sustancias consideradas como narcóticos o sustancias prohibidas por la ley, es decir, cuyo uso es ilícito.

En el segundo párrafo de esta misma fracción y numeral, nos encontramos ante un tipo específico en el que con claridad establece el elemento subjetivo del autor, es decir, que este precepto penal nos habla de la voluntad de realización del hecho, o mejor, la finalidad de querer la realización de las conductas delictivas establecidas en la fracción II, del artículo 194, del Código Penal Federal aún cuando éstas no se lleguen a consumir, luego entonces lo que se tomará en consideración es la realización dolosa del tipo, específicamente la introducción o

⁶⁵ OSORIO Y NIETO, César Augusto. Ob. Cit., pág., 46.

⁶⁶ OSORIO Y NIETO, César Augusto. Ob. Cit., pág., 46.

extracción del país de narcóticos o fármacos consistente en actos evidentemente orientados o encaminados a realizar las citadas conductas.

La fracción III, del dispositivo 194, del mismo de cuerpo de leyes, plantea diversas conductas encaminadas todas ellas al auxilio que se preste para la realización de delitos contra la salud en materia de narcóticos.

Por financiamiento económico, en el sentido propio del precepto penal que nos ocupa, entendemos crear o fomentar aportando el dinero necesario para sufragar los gastos de una actividad ilícita.

En la citada fracción también se menciona la aportación de recursos de cualquier especie. Por recursos, en un sentido amplio se comprenden los recursos humanos, financieros (económicos) y materiales: por ejemplo vehículos, armamento, materiales diversos de laboratorio, combustible, alimentación y otros bienes útiles para la ejecución de los citados delitos.

“Colaborar al financiamiento, otro de los supuestos de la fracción III, de cualquier manera, es un enunciado amplio que puede abarcar múltiples conductas, inclusive operaciones con recursos de procedencia ilícita (lavado de dinero) o aportar bienes de cualquier naturaleza que sustente o fortalezcan la ejecución de las mencionadas conductas ilícitas. La supervisión consiste en labores de vigilancia, inspección superior, control del trabajo de otros. Fomentar es promover, impulsar, desarrollar, en este supuesto, la ejecución de delitos contra la salud en materia de narcóticos”⁶⁷.

⁶⁷ OSORIO Y NIETO, César Augusto. Ob. Cit., pág., 49.

Por supervisar entendemos el inspeccionar o revisar, en nuestro supuesto cualquier conducta relacionada en la comisión del hecho punible establecido en la fracción III, del artículo 194, del Código Penal Federal.

Finalmente, por fomentar entendemos la promoción o incitación al consumo de narcóticos.

Como puede apreciarse todos los supuestos de la fracción en estudio se refieren al auxilio o apoyo para las mencionadas actividades delictivas, y para mayor comprensión de las conductas antes descritas tiene apoyo legal la jurisprudencia de la Novena Época, instancia Segundo Tribunal Colegiado en Materia Penal del Segundo Circuito, fuente Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, cuyo rubro y texto invocan:

“COLABORACIÓN AL FOMENTO PARA POSIBILITAR LA EJECUCIÓN DE DELITOS CONTRA LA SALUD, NATURALEZA Y REQUISITOS PARA LA CONFIGURACIÓN DEL DELITO DE (ARTÍCULO 194, FRACCIÓN III, DEL CÓDIGO PENAL FEDERAL).- El delito de colaboración al fomento para posibilitar la ejecución de algún delito contra la salud, previsto en la fracción III del artículo 194 del Código Penal Federal, también resulta ser de los clasificados doctrinariamente como “de resultado anticipado o cortado”, porque para su configuración resulta irrelevante la consumación o no del ilícito o ilícitos favorecidos, pues basta que el sujeto activo despliegue de cualquier manera actos de colaboración tendentes a crear un panorama delictivo propicio para la realización de otros delitos, que aun cuando se prevé que sean contra la salud pueden ser indeterminados en su número, condiciones y circunstancias particulares de ejecución, con independencia además de que puedan llegar o no a consumarse, o quedar en grado de tentativa o incluso sin actos de exteriorización específica; sin embargo, con independencia de que este delito a que se refiere la fracción III del artículo citado sea de “resultado anticipado”, según la clasificación doctrinaria, ello no exime de considerar como requisito indispensable para su configuración el acreditamiento del acto, acción, o conducta correcta desplegada por el activo, y

sobre la que recae el atributo de ser el núcleo de la descripción típica, o dicho en otras palabras, el comportamiento típico materia de reproche. Es decir, resulta menester comprobar la existencia de una conducta exteriorizada y necesariamente dolosa que represente el acto específico de colaboración por parte del sujeto, para fomentar la ejecución de diversos delitos contra la salud. Luego, por razones obvias, para poder constatar ese acto materialmente exteriorizado de colaboración al fomento de alguno o algunos delitos contra la salud, lógicamente debe atenderse como referencia el contexto en relación al pretendido hecho delictivo favorecido, claro está, con total independencia de que este último se consumara o no, o se exteriorizara siquiera.”

En la fracción IV, del numeral 194, del código en comento se establecen hipótesis de promoción publicitaria o propagandística tendiente a impulsar el consumo de fármacos o narcóticos.

César Augusto Osorio considera que la publicidad o propaganda que se pueda hacer será muy imitada tanto por los recursos que se puedan emplear como por el ámbito espacial y personal donde se efectúen esos actos publicitarios que se estima constituyen formas de apología de delitos y/o vicios.⁶⁸ En todo caso es conveniente prever y sancionar estas conductas, aún cuando en la práctica tal vez no sean frecuentes.

En el último párrafo del artículo en comento el delito en estudio tiene como sujeto activo a un servidor público y aun cuando se trata de un delito federal se considera que no se requiere la calidad específica de servidor público federal, sino que cualquier individuo que desempeñe un empleo, cargo o comisión públicos, ya sea a nivel municipal, estatal o federal encuadra en la hipótesis prevista en el párrafo final del artículo 194, del Código Penal Federal. La conducta delictiva consiste en permitir o autorizar, tolerar, o dar consentimiento a la realización de las conductas establecidas en el artículo del mismo código y no impedir

⁶⁸ Cfr. OSORIO Y NIETO, César Augusto. Ob. Cit., pág., 52.

voluntariamente lo que se puede y debe evitar. El servidor público que incurra en esta infracción debe hacerlo en ejercicio de sus funciones, de las atribuciones que legalmente le corresponden, o aprovechando su cargo, o sea, utilizar los medios de los cuales dispone en virtud de su empleo, cargo o comisión, luego entonces la conducta se agota con el permiso, autorización o tolerancia, independientemente de que los delitos previstos en el citado precepto se ejecuten o no de manera que no se requiere un resultado material.

Por otra parte, el diverso 195, del Código Punitivo de la materia y fuero, establece:

“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.”

En tal precepto se advierte la modalidad de posesión de alguno de los narcóticos señalados en el artículo 193, siempre que esa posesión sea con la finalidad de realizar alguna de las conductas previstas en el diverso 194. Debiéndose entender por posesión cuando el activo tiene dentro de su radio de acción e inmediata disponibilidad algún tipo de droga. La disponibilidad inmediata se refiere a poder disponer ya sea un estupefaciente o psicotrópico de una forma

directa o por conducto de diversos individuos sin importar la distancia en que se encuentra el narcótico.

Por tanto, el concepto de disponibilidad en la modalidad de posesión, de un delito contra la salud, no esta limitado en el ámbito meramente personal o físico ni a una distancia determinada cerca o lejos, sino a la facultad de poseer, disponer del estupefaciente en cualquier forma, directa o a través de otras personas.

Ahora bien el precepto legal antes invocado señala que esa posesión sea siempre y cuando con la finalidad de realizar alguna de las conductas previstas en el artículo 194; por tanto, es necesario precisar que debe entenderse por finalidad y para mayor comprensión se cita la jurisprudencia de la Novena Época. Instancia: Primer Tribunal Colegiado En Materia Penal Del Tercer Circuito. Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Tomo: XVIII, Diciembre de 2003. Tesis: III.1o.P. J/17. Página: 1315 cuyo encabezado y contenido dicen:

“SALUD, DELITO CONTRA LA, EN SU MODALIDAD DE POSESIÓN DE ESTUPEFACIENTES Y PSICOTRÓPICOS. TRATÁNDOSE DE LA PREVISTA POR EL ARTÍCULO 195, PRIMER PÁRRAFO, DEL CÓDIGO PENAL FEDERAL, DEBE PREcisARSE A CUÁL DE LAS CONDUCTAS A QUE SE REFIERE EL ARTÍCULO 194 DEL MENCIONADO CÓDIGO ESTABA DESTINADA.- Para integrar el tipo penal del delito previsto en el artículo 195, párrafo primero, del Código Penal Federal, es necesario precisar la finalidad que el activo pretendía realizar con la posesión del narcótico fedatado e indicarse con claridad cuál es la conducta, de las que refiere el artículo 194, que se pretendía efectuar por parte del agente del delito. De la redacción del artículo 195, párrafo primero, del Código Penal Federal se aprecia que el legislador estableció como elemento integrador del delito, que se precise la conducta que el activo pretende realizar con la posesión del estupefaciente, pues remite a conductas enumeradas en el artículo 194 del propio código, que están plenamente identificadas, a saber: producir, transportar, traficar, comerciar, suministrar, aun gratuitamente, o prescribir el estupefaciente poseído por el activo; incluso aportar recursos económicos o realizar actos de publicidad para financiar

o consumir, respectivamente, estupefacientes. Por tanto, el derecho que tiene el inculpado de conocer en forma detallada el hecho concreto por el que se le juzga y, en su caso, por el que se le condena, se encuentra consagrado como una garantía en el artículo 20, apartado A, fracción III, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, que establece el derecho de todo inculpado en un proceso del orden penal, de que en audiencia pública y dentro de las cuarenta y ocho horas siguientes a su consignación a la justicia, se le haga saber el nombre de su acusador y la naturaleza y causa de la acusación, a fin de que conozca bien el hecho punible que se le atribuye y pueda contestar el cargo, rindiendo en este acto su declaración preparatoria. La garantía descrita se reiteró por el Senado de la República el dieciocho de diciembre de mil novecientos ochenta, al adherirse a la Convención Americana sobre Derechos Humanos, que fue publicada en el Diario Oficial de la Federación el siete de mayo de mil novecientos ochenta y uno, que en su artículo 8o., punto 2, inciso b), dice: "Artículo 8o. Garantías judiciales. ... 2. Toda persona inculpada de delito tiene derecho a que se presuma su inocencia mientras no se establezca legalmente su culpabilidad. Durante el proceso, toda persona tiene derecho, en plena igualdad, a las siguientes garantías mínimas: ... b) comunicación previa y detallada al inculpado de la acusación formulada.". A lo anterior se agrega que la obligación del agente del Ministerio Público de la Federación de precisar en forma exacta la conducta que el activo pretendía efectuar con el estupefaciente que poseía, encuentra su fundamento en el artículo 21 constitucional, y se desprende con claridad del artículo 293 del Código Federal de Procedimientos Penales, al establecer que al formular sus conclusiones "deberá fijar en proposiciones concretas, los hechos punibles que atribuya al acusado". Las que "deberán contener los elementos constitutivos del delito y los conducentes a establecer la responsabilidad". Por tanto, al determinar el legislador en el artículo 195, primer párrafo, del Código Penal Federal, que si la finalidad del estupefaciente poseído por el activo era la de realizar alguna de las conductas detalladas en el artículo 194 del propio código punitivo, le estableció una pena específica y también impuso como elemento del delito no sólo que se probara el hecho de dicha posesión del narcótico, sino también el propósito de que el agente del ilícito decidiera realizar conscientemente las conductas que describe otra figura delictiva. Así es, la acción de poseer el estupefaciente encontrado se sanciona por el artículo 195, párrafo primero, del aludido código punitivo federal, con pena de cinco a quince años de prisión y para ello debe probarse la finalidad perseguida por el agente. Por otro lado, la realización o actualización de las conductas que describe el repetido artículo 194, se sancionan

con mayor gravedad al contemplar una pena de diez a veinticinco años de prisión. Por tanto, para estimar la existencia de esa categoría de delito contra la salud, como ya se indicó, el legislador impuso la prueba de la finalidad perseguida por el activo, la que constituye, obvio es, un elemento del tipo penal del delito que se analiza. Empero, la prueba de ese elemento no puede alcanzarse de un modo objetivo, pues la intencionalidad de lograr las conductas ya descritas constituye el dolo del agente, que no es algo que se pueda apreciar aisladamente de un modo material, ya que por estar inmerso en la voluntad, no es algo que se pueda advertir directa y objetivamente, sino a través de operaciones intelectuales que parten del análisis de hechos que si bien tienen relación con esas conductas, no las realizan, pues, de ser así, se estaría ante la presencia del ilícito que la sanciona en específico. En esas condiciones, claro está, el legislador incluyó como presupuesto de existencia del delito la prueba de responsabilidad del agente, lo que implica la intervención objetiva en la realización de la acción, así como una subjetividad imputable en razón del fin delictivo. Esto es, obligó al órgano persecutor a precisar con claridad la conducta que el activo pretendía realizar con el estupefaciente que poseía y a los juzgadores a examinar conjuntamente con los elementos materiales, el dolo o la intencionalidad del agente, que constituye siempre el elemento subjetivo y requiere la demostración de un nexo de atribuibilidad con el resultado típico producido, en razón de actos u omisiones que figuren como condición necesaria de ese resultado, así como también que se tenga cierto dominio funcional sobre los acontecimientos en términos de lo dispuesto en el artículo 13, en sus diversas fracciones, del Código Penal de aplicación federal. Esto es así, pues los sucesos que no pueden probarse de manera directa, como son los elementos subjetivos del delito, precisan de un esfuerzo razonado para establecer con elementos materiales, aun aislados, el hecho a probar, conforme lo sustentó la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación en la tesis de jurisprudencia por contradicción número 23/97, publicada en la página 223, Tomo V, junio de 1997, del Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, que dice: "PRUEBA INDICIARIA, CÓMO OPERA LA, EN MATERIA PENAL.-En materia penal, el indicio atañe al mundo de lo fáctico, porque es un hecho acreditado que sirve de medio de prueba, ya no para probar, sino para presumir la existencia de otro hecho desconocido; es decir, existen sucesos que no se pueden demostrar de manera directa por conducto de los medios de prueba regulares como la confesión, testimonio o inspección, sino sólo a través del esfuerzo de razonar silogísticamente, que parte de datos aislados, que se enlazan entre sí, en la mente, para llegar a una conclusión.". Por tanto, si el autor del delito

previsto en el artículo 195, párrafo primero, del ordenamiento penal, encamina su acción a la realización de la conducta que vulnera otro bien jurídico protegido, su objetivo no es otra cosa que la realización de un diverso delito, aunque sin consumarlo, pues, en ese caso, se integrarían dos tipos penales. Entonces, esa mera intención involucra, evidentemente, la prueba de responsabilidad. Así, en los términos explicados, el dolo resulta un elemento esencial o de existencia del delito contra la salud que se examina, aun con lo injusto que pudiera parecer, porque quienes lo consideran sólo como un elemento de culpabilidad, están obligados a romper la coherencia de su sistema y a considerarlo elemento de lo injusto, aun cuando el delito no haya llegado a su consumación. Por tanto, sin apartarse de la teoría finalista, que es la que provoca ese tratamiento legislativo, debe reconocerse una doble naturaleza del dolo; esto es, como elemento de la culpabilidad y como elemento subjetivo de lo injusto. En esos términos se pronunció el Tribunal Colegiado del Vigésimo Tercer Circuito, en la tesis publicada en la página 350, Tomo III, enero de 1996, Novena Época del Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, que dice: "SALUD, DELITO CONTRA LA. LA FINALIDAD DE LA POSESIÓN DE NARCÓTICOS, CONSTITUYE UN ELEMENTO ESENCIAL DEL TIPO PENAL PREVISTO POR EL ARTÍCULO 195 DEL CÓDIGO PENAL FEDERAL.-Conforme al texto del artículo 195 del Código Penal Federal, el hecho que la posesión del narcótico, tenga como propósito o finalidad, la realización de alguna de las conductas descritas como delito por el artículo 194 del Código Penal Federal, sí constituye un elemento esencial del tipo penal descrito por el citado precepto, pues dada la redacción de dicho precepto, al decir 'siempre y cuando', condiciona la imposición de la sanción que en el mismo se prevé, al hecho de que la posesión sea con la finalidad de realizar alguna de las conductas previstas por el artículo 194.". El propio Tribunal Colegiado estableció, como aquí se hace, que las condiciones personales del sujeto activo son un elemento subjetivo constitutivo del delito previsto en el artículo 195, primer párrafo, del Código Penal de aplicación federal. Así es, el criterio de referencia aparece publicado en la página 914, Novena Época, Tomo IX, junio de 1999, del Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, que dice: "SALUD, DELITO CONTRA LA. PRUEBA DE LOS ELEMENTOS CONSTITUTIVOS DEL DELITO PREVISTO POR EL ARTÍCULO 195 DEL CÓDIGO PENAL FEDERAL.-Los dos primeros elementos del delito previsto por el artículo 195 del Código Penal Federal, es decir, que se posea alguno de los narcóticos señalados en el artículo 193 del Código Penal Federal, y que tal posesión se realice sin la autorización correspondiente a que se refiere la Ley General de Salud, son de naturaleza objetiva y se

conforman por hechos externos al sujeto activo, que realizados u omitidos por éste, son perceptibles por los sentidos y demostrables a través de prueba directa. En cambio, el tercero de ellos, consistente en la finalidad de la posesión, es de carácter subjetivo, pues se refiere al ámbito interno del activo del delito, recae sobre la intención volitiva perseguida por éste con el acto posesorio del narcótico y en la mayoría de los casos, es refractaria a la prueba directa y por ende, su comprobación puede hacerse a través de inferencias derivadas de los hechos plenamente demostrados en autos por otras pruebas, conforme a las reglas de la prueba circunstancial previstas por el artículo 286 del Código Federal de Procedimientos Penales, en relación con el último párrafo del artículo 168 del propio ordenamiento.". En los términos reseñados, la finalidad de la posesión del estupefaciente la estableció el legislador en el artículo 195, párrafo primero, en relación con el 194 del Código Penal Federal y, por ende, en observancia al artículo 168 del Código Federal de Procedimientos Penales, el órgano persecutor debe establecer con claridad la conducta concreta que, en su concepto, el activo pretendía con el narcótico que, según se afirmó, poseía, a fin de que el juzgador se encuentre en condiciones de examinar si esa finalidad, como elemento subjetivo, se acreditó en la dilación judicial. No se desatiende la existencia de la tesis del Segundo Tribunal Colegiado del Décimo Cuarto Circuito, cuyo rubro es: "DELITO CONTRA LA SALUD EN SU MODALIDAD DE POSESIÓN DE NARCÓTICO CON LA FINALIDAD DE COMETER DIVERSA CONDUCTA ILÍCITA, PREVISTA EN EL PRIMER PÁRRAFO DEL ARTÍCULO 195 DEL CÓDIGO PENAL FEDERAL. PARA NO DEJAR EN ESTADO DE INDEFENSIÓN AL INculpADO, BASTA CON ACREDITAR LA FINALIDAD SIN ESPECIFICARSE LA CONDUCTA.". Tampoco se desatiende que en ella se invoca el criterio de la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, contenido en la tesis de jurisprudencia por contradicción número 7/96, publicada en la página 477, Tomo III, marzo de 1996, del Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época. Empero, este último criterio, lejos de apoyar el sentido de aquél, corrobora las consideraciones que aquí se expresan. En efecto, la Primera Sala del Máximo Tribunal de la nación, en la citada jurisprudencia sostuvo, entre otros aspectos, que la especial finalidad es un elemento del delito previsto en el artículo 195 del Código Penal Federal y, por consiguiente, el juzgador debe analizarla mediante un enlace concatenado de los elementos objetivos, al precisar: "POSESIÓN DE ESTUPEFACIENTES Y PSICOTRÓPICOS EN DELITOS CONTRA LA SALUD. SU NECESARIA VINCULACIÓN CON LA FINALIDAD.-El tipo penal previsto en el artículo 195 del Código Penal Federal establece sanción para el poseedor de

alguno de los estupefacientes y psicotrópicos señalados en el normativo 193, pero ello siempre y cuando esa posesión sea con la finalidad de realizar alguna de las conductas previstas en el artículo 194. Para el acreditamiento del elemento subjetivo es sin duda la confesión un medio idóneo aunque por sí sola no es suficiente, pues en la mayoría de los casos en que ella exista habrá que vincularla con otras que estén aparejadas, con la comprobación del resto de los elementos típicos de carácter objetivo. Resulta, por tanto, necesario demostrar primeramente los elementos de carácter objetivo del tipo penal, como son: la existencia de la droga, el tipo y la cantidad de la misma que el sujeto poseía (o transportaba), así como circunstancias de lugar, tiempo, y ocasión; después habrá que analizar la existencia de los elementos subjetivos, como son el dolo y la especial finalidad, para lo cual es idónea la confesión del inculpado de que efectivamente la poseía y que la llevaba consigo para realizar alguna de las acciones a que se refiere el artículo 194, es decir: comerciar, traficar, introducir, etcétera. En tales circunstancias, el juzgador al resolver debe efectuar un enlace concatenado de los elementos objetivos con el aspecto subjetivo, y con todo ello determinar la finalidad del agente respecto del destino del narcótico, no resultando por tanto suficiente la sola afirmación aislada de dicha circunstancia sin la vinculación con otros medios de prueba." En consecuencia, como el juzgador no puede desatender los hechos materia de las conclusiones acusatorias formuladas por el Ministerio Público de la Federación conforme al artículo 21 constitucional, para efectuar el examen de ese elemento subjetivo, necesariamente requiere que el órgano persecutor precise la conducta que, a su ver, el inculpado pretendía realizar con el narcótico que poseía. Más aún, la precisión en la conducta que pretendía efectuar el activo con el estupefaciente que poseía, importa cumplir con las garantías de legalidad y seguridad jurídica consagradas en los artículos 14 y 16 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, pues de no ser así, no se le da la oportunidad de enterarse debidamente de la conducta específica y naturaleza de la acusación, que es por la que se instruyó el proceso."

Asimismo en correlación a lo anterior tiene aplicación la tesis jurisprudencial de la Novena Época. Instancia: Primer Tribunal Colegiado Del Vigésimo Tercer Circuito. Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Tomo: XIV, Julio de 2001. Tesis: XXIII.1o. J/20. Página: 1040 cuyo rubro y texto señalan:

"SALUD, DELITO CONTRA LA. PARA LA DEMOSTRACIÓN DEL ELEMENTO SUBJETIVO CONSISTENTE EN LA FINALIDAD DE LA POSESIÓN DE NARCÓTICOS A QUE SE REFIERE EL ARTÍCULO 195 DEL CÓDIGO PENAL FEDERAL, TIENE VALOR PREPONDERANTE LA CANTIDAD DEL MISMO. *Para la demostración del elemento subjetivo consistente en la intención volitiva pretendida por el activo del ilícito contra la salud en la modalidad de posesión de narcóticos prevista y sancionada por el artículo 195 del Código Penal Federal, son preponderantes los datos que puedan desprenderse o inferirse de las circunstancias concretas de comisión de la conducta, las condiciones, estado, conformación del narcótico materia de dicha conducta y especialmente, la cantidad de éste, pues los datos señalados fueron considerados por el legislador en el artículo 195 bis, para que pudieran o no considerarse como destinados a realizar alguna de las conductas a que se refiere el artículo 194 del Código Penal Federal, para que el juzgador, en cada caso, en uso del arbitrio judicial que le confiere el artículo 286 del Código Federal de Procedimientos Penales y demás disposiciones aplicables, tomando en cuenta la cantidad del narcótico materia de la conducta y las demás circunstancias del hecho, determine si los hechos materia de la acusación son constitutivos de la posesión genérica de narcóticos prevista por el artículo 195 del Código Penal Federal o de la posesión atenuada descrita por el artículo 195 bis del propio código, para lo cual constituye un dato relevante el que la cantidad del narcótico rebase el máximo previsto por las tablas contenidas en el Apéndice 1 del artículo 195 bis del Código Penal Federal, cuando se trate de narcóticos en ellas comprendidos.*"

Por su parte el numeral 196 señala la agravante de hasta en una mitad más de la pena a imponer a quien en caso de ser servidor público, encargado de prevenir, denunciar, investigar o juzgar la comisión de los delitos contra la salud o por un miembro de las Fuerzas Armadas Mexicanas, ya sea retirado, en reserva o en activo o bien cuando la víctima fuere menor de edad o incapacitado para comprender la relevancia de la conducta o para resistir al agente, cuando se utilice a menores de edad para cometer cualquier delito contra la salud, cuando se cometan éstos en centros educativos, asistenciales, policiales o de reclusión o en sus inmediaciones con quienes acudan a ellos, si la conducta es realizada por profesionistas, técnicos auxiliares o personal relacionado con las disciplinas de la salud, sea cual fuere su rama, y que se valgan de éstas situación para cometer

algún delito contra la salud, cuando el activo aprovechándose de su carácter de ascendiente familiar o moral a la jerarquía que tenga sobre alguien lo determine para cometer alguno de estos delitos, y finalmente, si se tratará de un propietario, poseedor, arrendatario o usufructuario de un establecimiento lo empleare para realizar algunos de los delitos que se prevén en este capítulo o permitiera que lo realicen terceras personas.

El dispositivo 196 Ter, señala:

"Artículo 196 Ter.- Se impondrán de cinco a quince años de prisión y de cien a trescientos días multa, así como decomiso de los instrumentos, objetos y productos del delito, al que desvíe o por cualquier medio contribuya a desviar precursores químicos, productos químicos esenciales o máquinas, al cultivo, extracción, producción, preparación o acondicionamiento de narcóticos en cualquier forma prohibida por la ley.

La misma pena de prisión y multa, así como la inhabilitación para ocupar cualquier empleo, cargo o comisión públicos hasta por cinco años, se impondrá al servidor público que, en ejercicio de sus funciones, permita o autorice cualquiera de las conductas comprendidas en este artículo.

Son precursores químicos, productos químicos esenciales y máquinas los definidos en la ley de la materia."

Del artículo en cita encontramos otro tipo de conducta la cual es quien desvíe o por cualquier medio contribuya a desviar precursores químicos, productos químicos esenciales o máquinas, al cultivo, extracción, producción, preparación o acondicionamiento de narcóticos. Por desviar debemos entender que se refiere a destinar, para fines distintos a los de su uso normal y legal.

Desviar es alejar, apartar separar, desvincular, en alguna forma desvirtuar; en el caso que nos ocupa determinadas sustancias o mecanismos.

Otra de las modalidades prevista en el artículo citado es la de permitir o autorizar cualquiera de las conductas descritas en el mismo, o sea, el desvío de precursores químicos, productos químicos esenciales o máquinas, al cultivo, extracción, producción, preparación o acondicionamiento de narcóticos, ilegalmente, siempre y cuando sea servidor público; por tanto, permitir es dar anuencia, consentir, no impedir lo que se debe y puede evitar, posibilitar algo; en tanto que autorizar es permitir con autoridad, en este caso con autoridad de servidor público, agente de la autoridad.

El artículo 198, nos habla de tres modalidades más: sembrar, cultivar y cosechar plantas de marihuana, amapola, hongos alucinógenos, peyote o cualquier otro vegetal que produzca efectos similares, sea por cuenta propia o con financiamiento de terceros y de aquellas personas consienta que en un predio de su propiedad se cometa cualquiera de las tres conductas descritas, al establecer que:

“Artículo 198.- Al que dedicándose como actividad principal a las labores propias del campo, siembre, cultive o coseche plantas de marihuana, amapola, hongos alucinógenos, peyote o cualquier otro vegetal que produzca efectos similares, por cuenta propia, o con financiamiento de terceros, cuando en él concurren escasa instrucción y extrema necesidad económica, se le impondrá prisión de uno a seis años.

Igual pena se impondrá al que en un predio de su propiedad, tenencia o posesión, consienta la siembra, el cultivo o la cosecha de dichas plantas en circunstancias similares a la hipótesis anterior.

Si en las conductas descritas en los dos párrafos anteriores no concurren las circunstancias que en ellos se precisan, la pena será de hasta las dos terceras partes de la prevista en el artículo 194, siempre y cuando la siembra, cultivo o cosecha se hagan con la finalidad de realizar alguna de las conductas previstas en las fracciones I y II de dicho artículo. Si falta esa finalidad, la pena será de dos a ocho años de prisión.

Si el delito fuere cometido por servidor público de alguna corporación policial, se le impondrá, además la destitución del empleo, cargo o comisión públicos y se le inhabilitará de uno a

cinco años para desempeñar otro, y si el delito lo cometiere un miembro de las Fuerzas Armadas Mexicanas en situación de retiro, de reserva o en activo, se le impondrá, además de la pena de prisión señalada, la baja definitiva de la Fuerza Armada a que pertenezca y se le inhabilitará de uno a cinco años para desempeñar cargo o comisión públicos.

César Augusto Osorio y Nieto señala: "las conductas a que alude el numeral en estudio son sembrar, depositar semillas en terrenos especialmente preparados para recibirlas; cultivar es realizar las labores necesarias, adecuadas para que fructifiquen las semillas depositadas en la tierra; cosechar es levantar, recolectar, recoger los frutos, los productos de la siembra y el cultivo"⁶⁹.

Finalmente, en el artículo 199 se establece la posesión de algún narcótico de los que señala la ley penal, cometido por un farmacodependiente, siempre que sea para su estricto consumo personal.

Del estudio que hemos hecho, podemos observar que el legislador enuncia gran cantidad de conductas en las que el sujeto activo podría incurrir a efecto de reunir los elementos del tipo en un delito contra la salud sin querer dejar fuera alguna conducta que pudiera ser realizada con narcóticos, tratando con esto de impedir que los estupefacientes, psicotrópicos o demás sustancias lleguen a manos de la sociedad para su consumo en virtud del daño que produce cuando alguien en menoscabo de su salud hace uso indebido de las mismas; con ello el legislador no solo pena la acción última consumativa del daño, como en el caso de suministrar droga a un vicio, sino que castiga todo acto que pueda ser antecedente eficaz y necesario para tal propósito, y es así como prohíbe la elaboración de sustancias o cultivos de plantas que sirvan para producir enervantes, su posesión, su tráfico, etc.

⁶⁹ OSORIO Y NIETO, César Augusto. Ob. Cit., pág., 82.

Ahora bien, el número de modalidades (conductas) que el activo puede ejecutar, solamente tendrá trascendencia para el efecto de que se cuantifique la pena a imponer en el caso, pues evidentemente será mas peligroso quien comete varias modalidades que quien comete una sola.

2.3 Presupuestos de los Delitos Contra la Salud

En este apartado trataremos cuestiones relacionadas entre sí, en virtud de que el estado sostenido de una puede llegar a ajustar la concepción de las restantes. A la problemática de los temas a que se hará referencia en este tema son: "el sujeto activo y el sujeto pasivo", "el objeto material y/o objeto de la acción", "el bien jurídico tutelado", "los elementos normativos de valoración jurídica y cultural" y, por último, aludiremos a "los elementos subjetivos distintos al dolo".

2.3.1 Sujeto Activo

En la doctrina existen varias concepciones sobre el sujeto activo, destacando las siguientes:

Para Castellanos Tena, el sujeto activo es "...el único ser capaz de voluntariedad, ya que es el único al que se le impone las infracciones penales"⁷⁰.

Mariano Jiménez Huerta, menciona "el sujeto activo es aquél que ejecuta el acto típico"⁷¹.

El sujeto activo, estudiado por el maestro Celestino Porte Petit, indica: "es el elemento requerido por el tipo penal, pues no se concibe un delito debiéndose

⁷⁰ CASTELLANOS TENA, Fernando. Ob. Cit., pág., 149.

⁷¹ JIMÉNEZ HUERTA, Mariano. La Tipicidad. Segunda edición. Editorial Porrúa, México 1977, pág., 654.

entender por sujeto activo el que interviene en al realización del delito como autor, coautor o cómplice"⁷².

En apoyo en lo anterior, Pavón Vasconcelos dice que "el sujeto activo es aquélla persona que realiza la conducta o el hecho típico, antijurídico, culpable y punible, siendo autor material del delito, o bien participando en su comisión, contribuyendo a su ejecución en forma intelectual, al proponer, instigar o compeler (autor intelectual) o simplemente auxiliando al autor citado a su realización conjuntamente con ella o después de su consumación (cómplice y encubridor)"⁷³.

Concepción que nuestra legislación adopta y queda plasmada en el artículo 13, del código sustantivo de la materia y fuero, que a la letra dice:

"Artículo 13.- *Son autores o partícipes del delito:*

I.- Los que acuerden o preparen su realización;

II.- Los que los realicen por sí;

III.- Los que lo realicen conjuntamente;

IV.- Los que lo lleven a cabo sirviéndose de otro;

V.- Los que determinen dolosamente a otro a cometerlo;

VI.- Los que dolosamente presten ayuda o auxilien a otro para su comisión;

VII.- Los que con posterioridad a su ejecución auxilien al delincuente, en cumplimiento de una promesa anterior al delito; y,
VIII.- Los que sin acuerdo previo, intervengan con otros en su comisión, cuando no se pueda precisar el resultado que cada quien produjo.

Los autores o partícipes a que se refiere el presente artículo responderán cada uno en la medida de su propia culpabilidad.

Para los sujetos a que se refieren las fracciones VI, VII y VIII, se aplicará la punibilidad dispuesta por el artículo 64 bis de este Código.

La primera fracción, así como la cuarta y quinta del artículo citado, se refieren al autor intelectual del delito que vienen a ser todas aquéllas personas que por inducción, instigación o que compelen a otras ya sea porque utilicen la fuerza

⁷² PORTE PETIT, Celestino. Apuntamiento de la Parte General de Derecho Penal. Séptima edición. Tomo I, Editorial Porrúa, México 1982, pág., 251.

⁷³ PAVÓN VASCONCELOS. Manual de Derecho Penal Mexicano. Tercera edición. Editorial Porrúa, México 1974, pág., 251.

física o moral por autoridad a que se vea forzada una persona a realizar algo que no quiera hacer, pero por una orden o miedo lo lleven a cabo.

Para que pueda ser autor del delito el sujeto activo debe materializar su idea, la cual será ejecutada a través de otra persona que éste haya inducido, instigado o persuadido, de cualquier manera, ya sea que le haya prometido darle una cantidad de dinero u obligado física o moralmente a cometer el delito y, por lo tanto, la conducta del autor intelectual es también sancionable.

En cuanto a la segunda fracción del artículo en mención, establece el autor material del delito, así como también la fracción tercera, teniendo como persona o conjunto de personas que voluntariamente, conciente o culposamente ejecuten los actos productores del resultado.

La fracción sexta, se refiere a los cómplices, requiriendo como condición a éstos que tenga la intención de prestar el auxilio o cooperación, ya sea que su acción sea previa o accesoria, y sabiendo de que con ello va ayudar a la ejecución del delito.

En cuanto se refiere al auxilio o cooperación que presté el cómplice al autor material, ésta puede ser de cualquier especie, es decir, pueden ser morales o materiales.

La fracción séptima, así como la octava del ordenamiento penal en alusión, se refiere a la coparticipación en el delito, el maestro Jiménez de Asúa considera que "la coparticipación es una actividad anterior al delito, en la que es probable que se haya amparado al autor, que sin esa esperanza de la facilidad en la fuga"⁷⁴.

Haciendo una clara diferenciación entre el partícipe de un delito, el cómplice

⁷⁴ JIMÉNEZ DE ASÚA, Francisco. Ob. Cit., pág., 247.

y encubridor; ya cuando existe un acuerdo entre éste y el autor material, se da la complicidad; como se observa en la fracción octava.

Existe complicidad cuando varios individuos intervienen en la comisión de un hecho delictuoso, llevando a cabo la realización del mismo aún cuando no se establece quién de todos los que intervinieron fue el que produjo el resultado.

El encubridor por lo tanto, será aquella persona que no tiene nexo causal con el autor, sino con la conducta de éste, la cual es posterior a la ejecución del delito.

De lo contrario operarían las reglas generales de participación (por tanto la fracción séptima establece la figura de complicidad, ya que ayudar al autor material del delito una vez que ya ejecutó el mismo cumpliendo así con una promesa que el primero hizo antes de cometer el delito, por lo cual se dice que no está en nexo causal con él, sino con su conducta, siendo ésta previa, por lo cual se precisa la conducta de la complicidad).

De lo anterior se desprende que existen cuatro figuras o formas autónomas que pueden participar en la comisión de un ilícito penal, ya sea en forma individual, conjunta y de acuerdo a la definición dada por Pavón Vasconcelos, sobre sujeto activo como ya se describió con antelación, parece que es la más correcta e idónea; por lo tanto, el sujeto activo es toda persona física capaz de comprender el contenido del núcleo del tipo penal y por su hacer u omisión, puede poner en peligro o lesionar el valor o interés jurídico protegido por la ley penal.

Cuando se dice que debe ser una persona física, nos estamos refiriendo al ser humano, y no a los animales y a la sociedad, el Estado o las personas morales, puesto que éstos últimos carecen de la posibilidad de concretizar el contenido semántico de un tipo penal, ni el dolo, ni la culpa, ni el hacer u omitir son concretizables para ellos aún cuando éstas presenten características de

inteligencia y voluntad a través de sus órganos representativos constituidos por personas físicas y si éstas personas componentes de los representantes cometen un acto ilícito habrá un conjunto de responsabilidades individuales, pero no una responsabilidad para la persona moral o para la sociedad o el Estado.

Lo anterior se apoya en lo señalado por Antonio de P. Moreno al considerar que el sujeto activo es el único de reunir las cualidades de inteligencia que lo hace susceptible y ser culpable de sus actos, y por lo tanto las personas morales tienen estas cualidades a través de sus órganos representativos, constituidos por personas físicas⁷⁵.

De acuerdo con este último habrá un conjunto de responsabilidades individualidades cuando los partícipes en la comisión de un hecho ilícito sean integrantes representantes de las personas morales descartándose la posibilidad de una responsabilidad penal de una persona moral, de la sociedad o el Estado.

Existen tipos penales que requieren de una pluralidad en el sujeto activo, esto es, que la pluralidad de personas físicas deben ser las necesarias y suficientes para ser factible de la lesión del bien jurídico tutelado por la ley, pero en otros tipos penales no se exige la pluralidad en el autor material, ya que se va a concretizar en una persona física, el contenido semántico del tipo penal aunque pueden presentarse varios en un caso concreto.

Concluyendo se puede decir que existen tipos penales en los que se exige un autoría material múltiple y existirán tipos en los cuales no se requiere de una pluralidad un autoría material para ser posible que el bien jurídico protegido se lesione o se ponga en peligro.

En cuanto a los delitos en estudio, el sujeto activo es toda persona física que tiene un deber jurídico de impedir el daño a la salud humana respecto de los

⁷⁵ Cfr. PAVÓN VASCONCELOS. Op. Cit., pág., 28

sujetos a que se refiere la ley en cuanto a la calidad específica del sujeto activo se alude únicamente a cualquier persona, no importa la línea de parentesco que los una, en cuanto a que si se puede dar una pluralidad en la autoría material los tipos penales en estudio requieren también de una o más personas físicas que sean necesarias para ser factible la lesión del valor o el núcleo del tipo, siendo por lo tanto considerado el sujeto activo, en ese tipo en comento como unisubjetivo o plurisubjetivo.

Por lo que se refiere al sujeto activo y conforme al análisis que se hizo del artículo 13, del Código Penal Federal y tocante a los tipos penales motivo de estudio, cabe decir que todas las fracciones de dicho artículo son aplicables a los delitos contra la salud, ya que se admite en este la autoría intelectual por ser la obligación permanente e impuesto por la ley, lo que también se admite es la pluralidad de sujetos activos, ya que no sólo basta con el autor material del delito el cual voluntaria y conscientemente ejecuta los actos directamente productores del resultado, sino que se requiere de una serie de agentes que llevaran a cabo o concreten el núcleo de los tipos penales, motivo de estudio.

En lo concerniente al cómplice o encubridor, formas de la responsabilidad penal en el sujeto activo, si son posibles de ser aplicables al sujeto activo, ya que por lo regular siempre el sujeto autor material del delito también así lo concibe, prepare, realice, o ejecute la comisión del mismo y no él solo, sino que se requiere la ayuda de otra u otras personas, por lo que también cabe señalar que este último no puede ser monosubjetivo, sino plurisubjetivo, por lo que éstas figuras si son aplicables al mismo, siendo únicamente la que configura la del autor material y la plurisubjetividad de los sujetos activos.

Asimismo, y por ende también se puede configurar la tentativa, y ésta es punible, cuando se ejecuten hechos encaminados directa o inmediatamente a la realización de un delito, si éste no se consuma por causas ajenas a la voluntad del sujeto activo, conductas marcadas en la primera parte de la fracción segunda y

por ende es constitutiva de un delito en grado de tentativa y por tanto, se puede aplicar a la primera parte de la fracción segunda del artículo 197, del Código Penal Federal; la formula del artículo 12 del código sustantivo en mención, ya que el mismo precepto del artículo 13 del Federal de Procedimientos Penales, lo enmarca, cuando indica: "... a los hechos tendientes a...", no cabe la menor duda que se refiere a la tentativa, ya que al no consumarse el delito, quedándose la conducta inicial interrumpida en la frase de la tentativa, por lo que no es posible ni factible hablar de una autoría, la complicidad o encubrimiento, formas éstas de la responsabilidad del sujeto activo, en la comisión de un ilícito.

2.3.2 Sujeto Pasivo

Existen varias concepciones que tratan de establecer el término concreto exacto del titular del valor del interés jurídico lesionado o puesto en peligro por el sujeto activo y al respecto citamos las siguientes:

Por sujeto activo debe entenderse de acuerdo a Castellanos Tena, como "aquel titular del derecho violado y jurídicamente protegido por la norma penal"⁷⁶.

Pavón Vasconcelos, indica que el sujeto pasivo es "el titular del derecho o interés lesionado puesto en peligro por el delito"⁷⁷.

Guillermo Colín Sánchez, menciona que el sujeto pasivo es "el titular del bien jurídicamente lesionado o puesto en peligro descrito en el tipo penal, algunos requieren de determinadas características para la integración del sujeto pasivo"⁷⁸.

Sujeto pasivo de acuerdo a Guillermo Cabanellas es "la víctima del mismo que en su persona, derechos y bienes o en los de los suyos ha aparecido una ofensa penada en la ley y punible por el sujeto activo; aunque se personalice

⁷⁶ CASTELLANOS TENA, Fernando. Ob. Cit., pág., 151.

⁷⁷ PAVÓN VASCONCELOS. Ob. Cit., pág., 146.

⁷⁸ COLÍN SÁNCHEZ, Guillermo. Derecho Mexicano de Procedimientos Penales. Tercera Edición. Editorial Porrúa, México 1974, pág., 192.

siempre el sujeto pasivo del delito, en ciertos delitos, no hace sino trasladarse a la colectividad en algunos de sus grados, como la sociedad, el Estado, etc."⁷⁹.

De acuerdo a la Enciclopedia Jurídica Omeba, el sujeto pasivo es "el titular del derecho o interés lesionado o puesto en peligro y sobre quién se ejercitó la actividad reprimida"⁸⁰.

La mayoría de los tratadistas citados, concuerdan en que el sujeto pasivo es la persona física, moral, jurídica, el Estado y la sociedad en general, los cuales resienten de una manera propia, directa e indirecta, la lesión o la puesta en peligro o del valor del interés jurídico protegido por una norma penal, en la práctica, el sujeto pasivo del delito y el ofendido son las mismas personas, ya que como se manifiesta con antelación, el sujeto pasivo lo puede ser cualquier persona física, moral o jurídica, ya sea el Estado o la sociedad en general, quienes van a resentir la lesión jurídica en aquellos aspectos protegidos en el tipo penal; cuando se refiere a la persona física como titular del bien jurídico lesionado, se dice que es el hombre, cualquiera que sea su condición jurídica durante su vida, el Estado puede ser sujeto pasivo de las infracciones cometidas en su seguridad interior y exterior, cuando un grupo de personas físicas son las titulares del valor protegido con las normas de que pueden ser, cuando las infracciones son en contra de su honor o de su patrimonio, esto es en el caso de las personas morales, y por lo que respecta a la sociedad en general es considerada sujeto pasivo de la comisión de un ilícito penal es porque han atentado contra su seguridad, ya sea una persona o un grupo de personas, en este caso se puede mencionar a un grupo de narcotraficantes que atentan contra la seguridad, la paz y la tranquilidad del conglomerado social.

En todo delito debe existir un sujeto pasivo, sin olvidar que no será un delito sobre sí mismo, porque no es admisible un desdoblamiento de la personalidad

⁷⁹ CABANELLAS, Guillermo. Diccionario de Derecho Usual. Tomo IV. Novena edición. Editorial Elisata S.K.L. Buenos Aires Argentina 1976, pág., 157.

⁸⁰ HARAYA, José y Barradazo Raúl A. Ob. Cit., Tomo XXV, pág., 267.

humana de modo que ésta pueda considerarse en un mismo tiempo, desde cierto punto de vista como sujeto activo y desde otro como sujeto pasivo del mismo, y cuando la conducta del sujeto recae sobre si mismo no viene a ser sujeto pasivo, sino objeto material del hecho delictuoso.

Se puede observar que en la comisión de un ilícito penal puede existir una pluralización de sujetos pasivos, esto es, un constante estado de administración que se haya presente en todo delito, por cuanto todo delito es la violación de un interés público estatal, en cuanto al sujeto pasivo eventual, es el titular del interés compuesto violado por la infracción y que se toma especialmente en consideración como motivo del caso de consentimiento, del derechohabiente, de la querrela y de la acción civil, que puede hacerse valer en el curso del procedimiento penal.

De lo anterior se observa y se desprende, que el término fundamental es la víctima y el tercero perjudicado; el primero lo será la persona física que directamente va a recibir la lesión o la puesta en peligro del bien jurídico protegido por la ley penal; en cuanto al segundo, será víctima aquella persona que por razones sentimentales o de dependencia económica con el ofendido resulte afectada indirectamente con la ejecución del hecho ilícito; y por lo que hace al tercero perjudicado lo es la sociedad.

Para concluir al respecto al sujeto pasivo, se dirá que es el titular del bien jurídico protegido por el tipo penal singularizándose la ofensa al Estado, sociedad, a las personas morales o jurídicas, por ende se desprende la existencia de dos sujetos pasivos o de varios y que pueden ser una colectividad a la que se le esté dañando con la producción, tenencia, posesión y tráfico de drogas.

El Jurista Jiménez Huerta, dice que se debe de distinguir entre el sujeto pasivo de la conducta y el sujeto pasivo del delito. "El primero es la persona a quien se le arrebató la cosa, el cuál mantenía contacto físico con ella y menciona por ejemplo las del criado que las limpiaba, de las del dependiente de comercio

que toma un objeto del establecimiento para ser exhibido al posible comprador, de las del maletero que transportaba el equipaje, etc. El segundo es quien tenía sobre ella un poder de disposición”⁸¹.

En relación con los delitos contra la salud, existe el problema de determinar quien es el titular del interés jurídicamente protegido, algunos autores han hablado del sujeto pasivo general o superior que debe encontrarse en todos los delitos como lo es el Estado y un sujeto específico titular del bien transgredido en el caso concreto por el singular delito.

A causa del interés mediato que posee el Estado sobre el bien jurídico, aparece el Derecho Penal como público y la actuación del Ministerio Público, ejercitando de oficio la acción y pretensión punitiva, excepto en los delitos en los que existen un exclusivo interés privado, los cuales se tienen que seguir a petición de parte o querrela, de este modo tenemos que el sujeto pasivo mediato en todos los delitos sería el Estado; sin embargo, en los delitos contra la salud algunos doctrinarios afirman que la condición jurídica de la persona determina la posible consideración como sujeto pasivo, allí donde no existe una personalidad jurídica, entonces aplicando esta teoría a los delitos a estudio, sería sujeto pasivo, ya el Estado titular del interés de la salud y paz pública de la sociedad o el adquirente de la mercancía de estupefacientes.

Ahora bien, predominan otras disposiciones de quienes sostienen que pueden ser sujeto pasivo colectividades de individuos jurídicamente no personificadas, ya que éstas no requieren requisitos formales como la constitución de personalidad jurídica, sino en un dato sustancial y realista cuál es el de la pertenencia del interés penalmente tutelado, es decir, que el sujeto pasivo es la sociedad, la cual no requiere de características especiales, sino que basta con el hecho de que sea a ésta a quien pone en peligro el sujeto activo al realizar acciones u omisiones tendientes a perjudicar el bien jurídicamente tutelado, como

⁸¹ JIMÉNEZ HUERTA, Mariano, Citado por Reynoso Dávila, Roberto. Delitos Patrimoniales. Editorial Porrúa, México 1999, pág., 28.

lo es la salud y paz pública.

Al igual que en el sujeto activo y toda vez que establecimos que el sujeto pasivo en los delitos en comento es la sociedad y ya que de la diversidad de individuos que conforman a ésta no se puede generalizar sobre las características de cada uno de éstos, no existen características especiales que deban reunir el sujeto pasivo para tener tal carácter.

2.3.3 Objeto Material

En este punto los autores distinguen entre objeto material y objeto jurídico del delito. El primero, lo constituye la persona o cosa sobre quien recae el daño o peligro, la persona o cosa sobre la que se concreta la acción delictuosa y, el segundo, es decir, el objeto jurídico es el bien protegido por la ley y que el hecho o la omisión criminal lesionan.

Se entiende por objeto material del delito, según Carlos Fontan Balestra, a la cosa o la persona sobre la que se produce el delito. A diferencia del sujeto pasivo, el objeto material puede ser tanto el hombre como las cosas, en cuanto uno o las otras constituyan la materia sobre la que recae la actividad física del culpable⁸².

En otras palabras, el objeto del delito es aquello sobre lo que recae la conducta. En nuestro caso, se trata de narcóticos y/o estupefacientes que de acuerdo con el Código Penal Federal son los psicotrópicos, estupefacientes y demás sustancias o vegetales que determine la Ley General de Salud en sus artículos 237, 245 fracciones I, II y III y 248, tanto las que causan un grave daño a

⁸² FONTAN BALESTRA, Carlos. Derecho Penal. Doceava edición. Editorial Abeledo-Perrot, Buenos Aires Argentina, 1989, pág., 197.

la salud como las que no lo causan tan grave, siempre además que su consumo sea ilegal, es decir sin la autorización de la autoridad sanitaria.

En este sentido el Código Penal Federal en su artículo 193, párrafo primero, nos determina cuál es el objeto del delito.

“Artículo 193.- Se consideran narcóticos a los estupefacientes, psicotrópicos y demás sustancias y vegetales que determinen la Ley General de Salud, los convenios y tratados internacionales de observancia obligatoria en México y los que señalan las demás disposiciones legales aplicables en la materia...”

Para Luis Francisco Rey, haciendo alusión a Alfonso Arroyo de las Heras, el objeto material del delito es el término con el que se designa a la persona o cosa sobre la que recae la conducta humana, según la descripción del tipo penal, o lo que es lo mismo, aquel objeto del mundo exterior en el cuál, o en relación al cual, se realiza la acción típica⁸³.

Ahora bien, como se expuso en el capítulo anterior, tenemos que para establecer un concepto jurídico-penal de narcótico o sustancia tóxica deben de tomarse en cuenta algunos de los principios básicos que el ordenamiento jurídico penal considera necesarios para dar una interpretación sistemática imponiendo, en principio, limitaciones a la extensión del concepto médico-farmacológico. En primer lugar, sólo podrán incluirse las sustancias cuyo consumo sea ilegal. Se excluyen, todas las drogas legales como el alcohol, el tabaco u otras con menor incidencia en la salud como el café. En segundo lugar, las sustancias de consumo ilegal deberán causar un daño considerable a la salud pública. No bastará que la salud pública resulte afectada de cualquier modo, sino que lo deberá ser de modo importante. En consecuencia, tampoco deberían incluirse aquellas sustancias que

⁸³ ARROYO DE LAS HERAS, Alfonso. Manual de derecho Penal, el Delito. Editorial Aranzadi, Pamplona España, 1985, pág., 286.

a pesar de tener la consideración de sustancia tóxica (es decir, de narcótico, estupefaciente o psicotrópico) produzca un riesgo insignificante para la salud pública. En definitiva, sólo podrán constituir objeto del ilícito del artículo 193, del Código Penal Federal las sustancias que cumplan con los siguientes requisitos:

- Cumplir con los criterios médico-farmacológicos señalados.
- Tener capacidad para afectar de modo penalmente relevante a la salud individual (recordemos, bien jurídico mediato).
- Tratarse de sustancia no legalizada.
- Afecta de modo penalmente relevante a la salud pública

Para efectos penales, el concepto de narcótico (a pesar de las diferentes formas de actuación en el organismo) engloba también las sustancias estupefacientes y psicotrópicas, naturales o sintéticas, cuyo consumo reiterado provoca la dependencia física u psíquica, así como el deseo irrefrenable de seguir consumiéndolas en mayores dosis a fin de evitar el síndrome de abstinencia. La Organización Mundial de la Salud menciona entre los estupefacientes el "Cannabis y sus resinas", "las hojas de coca" y "cocaína", "heroína", "metadona", "morfina", "opio y codeína"; y como psicotrópicos, "los barbitúricos", "las anfetaminas" y "los ampliadores de la conciencia", como "el ácido lisérgico", "la mescalina" o "la psilocibina".

Ujala Joshi establece "que son cuatro las características médico-farmacológicas con las que debe de contar toda sustancia tóxica para ser considerada como tal y las cuales son las siguientes:

1. **Trastornos de dependencia.** Pueden dar lugar a alteraciones cognitivas, comportamentales y fisiológicas. Concurren cuando existen tres o

más de los siguientes síntomas: a) Tolerancia: es decir, necesidad de recurrir a cantidades crecientes de la sustancia para alcanzar el efecto deseado, o una notable disminución de los efectos de la sustancia con su uso continuando a las mismas dosis; b) Abstinencia: cambio de comportamiento desadaptativo, que tiene lugar cuando la concentración en la sangre o los tejidos de una sustancia disminuye en un individuo que ha mantenido un consumo prolongado de grandes cantidades de esta sustancia; c) Un uso compulsivo de la sustancia: dicha circunstancia concurre cuando la sustancia es tomada con frecuencia en cantidades mayores o durante un período más largo de lo que inicialmente se pretendía; o bien, cuando existe un deseo persistente o esfuerzos infructuosos de controlar o interrumpir el consumo de la sustancias, o bien, cuando se emplea mucho tiempo en actividades relacionadas con la obtención de las sustancias, en el consumo de la sustancia o en la recuperación de los efectos de la sustancia; o bien cuando se reducen de forma importante las actividades sociales, laborales o recreativas debido al consumo de la sustancia; también cuando se continua tomando la sustancia a pesar de tener conciencia de los problemas psicológicos o físicos persistentes que parecen causados por el consumo de dichas sustancias.

2. **Trastornos de abuso.** Se caracterizan por la aparición de un patrón desadaptativo de consumo de sustancias que conlleva un deterioro o malestar clínicamente significativos por consumo recurrente que da lugar el incumplimiento de obligaciones, o al consumo repetido en situaciones en que hacerlo es físicamente peligroso.

3. **Trastornos de intoxicación.** Consiste en la aparición de un síndrome irreversible específico de la sustancia debido a su recién ingestión.

4. **Síndrome de abstinencia.** Sesión o reducción, del uso prolongado de grandes cantidades de sustancia, provocando un malestar clínicamente

significativo o un deterioro de la actividad laboral o social o en otras áreas importantes de la actividad del sujeto”⁸⁴.

2.3.4 Bien Jurídico Tutelado

El derecho penal debe ir siempre encaminado a proteger bienes o valores constituidos, y no limitarse a ser un orden meramente imperativista regulador de las voluntades individuales, por eso en todo estudio de un delito, la indagación del bien con la norma que se quiere defender, asume una notable importancia al constituir la propia esencia del Derecho Penal, sin embargo partimos de lo siguiente:

Miguel Polaino Navarrete define al bien jurídico como “aquél bien o valor merecedor de la máxima protección jurídica cuyo otorgamiento es reservado a las prescripciones del Derecho Penal, debemos ver en el mismo un elemento de la realidad social al que la norma no hace más que recibir tal como es, pues la elección de los valores a los que hay que calificar como jurídicos, no está al arbitrio de quien hace la ley, sino que el legislador se halla vinculado en realidad, por la situación prejurídica que existe en el ámbito socio cultural”⁸⁵.

La determinación del bien jurídico es muy importante, pues cumple por un lado una función garantizadora al indicar el valor que se protege y los motivos que hay para ello, y por otro, suministra la base para la sistematización de los delitos.

Al interpretar el derecho positivo mexicano sobre el tema del bien jurídico tutelado en los delitos contra la salud se considera que es la salud pública, es

⁸⁴ JOSHI JUBERT, Ujala. Ob. Cit., págs., 62 y 63.

⁸⁵ POLAINO NAVARRETE, Miguel. El Bien Jurídico en el Derecho Penal. Editorial Universidad de Sevilla, Madrid España 1974, pág., 120.

decir, a la salud de la colectividad o salud de la ciudadanía en general y no a la salud de una persona en particular, esto tiene una explicación. El valor salud puede ser considerado por el Código Penal Federal como objeto de la tutela, de dos modos diferentes: en relación con la persona individual y bajo el prisma de la colectividad, esto debido a que el Título Séptimo lo denomina "Delitos Contra la Salud", sin afirmar que dicha salud sea pública o colectiva, como lo establecía el Código Penal de 1871 el cual apuntaba de manera categórica que el bien jurídico protegido era la salud pública.

Ante tal situación de la denominación del Título Séptimo del Código Penal Federal, se puede entrar a la discusión de si el bien jurídico es la salud pública o la individual. Indudablemente entendemos que el bien jurídico tutelado es la salud pública. Por tal se entiende la suma de bienestar físico y psíquico de cada uno de los ciudadanos, ya que de lo contrario implicaría pensar que la comunidad social o la colectividad posee una salud distinta de aquella de todos y cada uno de los individuos que la integran. Con ello se intenta prevenir la nocividad y peligrosidad potencial que las drogas, sustancias, estupefacientes y psicotrópicos entrañan por el uso y consumo generador de procesos patológicos y desequilibradores.

Tenemos que, las características fundamentales del bien jurídico protegido en los delitos contra la salud son:

- a) Es un bien jurídico impreciso y carente de individualización, pues se refiere a la salud.
- b) Es de carácter público o colectivo comunitario.
- c) Se intenta evitar, con su protección, la generalización de un hábito contrario.
- d) Finalmente, su violación significa la lesión potencial de un incorrecto número de ciudadanos.

Es por ello que el bien jurídico no se limita a determinados sujetos pasivos lesionados en su salud individual por el consumo de drogas. De aquí que, aún cuando las conductas antijurídicas contra la salud, se consideren graves, el daño que pudiera ocasionarse a la salud personal se considera no grave, esto porque el efecto inmediato recae sobre la salud pública, y el efecto mediato, de los delitos contra la salud, recae sobre la salud individual o personal, pues se entiende que el daño que a la salud pública pueda causarse en su globalidad se reputa siempre grave por su posible afectación a una multiplicidad de sujetos pasivos.

De concebir el bien jurídico protegido, es decir, la salud pública como algo distinto y a la vez vinculado a la salud individual, se pueden dar las siguientes consecuencias prácticas, las cuales según Joshi Jubert, son:

- "... 1.- Para la realización del material del tipo no se precisará la efectiva lesión de la salud de un ciudadano en concreto.
- 2.- Si la conducta además de afectar a la salud pública afecta a la salud individual debería examinarse la posibilidad de aplicar alguno de los tipos que protegen la salud individual.
- 3.- Si la conducta únicamente afecta la salud individual, habiendo excluido ex-ante cualquier riesgo para la salud pública no deberá aplicarse el delito contra la salud. A lo sumo, de no existir consentimiento o considerarlo irrelevante deberán, aplicarse los tipos relativos a la protección de la salud individual.
- 4.- La salud pública al no ser esencialmente distinta a la suma de las saludes individuales se verá afectada solo en el caso de que realmente concorra peligro -aunque lejano- para terceras personas.
- - No obstante, puesto que no es un delito de lesión sino de peligro abstracto, no es necesaria la identificación de las terceras personas afectadas.

- 6.- La salud pública se pone en peligro o resulta típicamente afectada cuando se realiza alguna de las conductas previstas en el Código Penal, siendo indiferente que ello se haga a título oneroso o lucrativo, habida cuenta que en estos casos el desvalor de la acción nada tiene que ver con el ánimo de lucro de su autor.
- 7.- Extensión desmesurada del tipo, ya que en la práctica, y ante el caso concreto, no se examina en realidad la afectación al bien jurídico protegido...⁸⁶.

Sin embargo, a la consideración de la salud pública como bien jurídico tutelado se pueden dirigir dos críticas; la primera, consiste en que el derecho de la colectividad a la salud se ve afectado por la permisón, fomento y consumo de drogas legales como lo son el alcohol y el tabaco, entre otras; y, la segunda, es que en realidad y de fondo, la razón de ser de este delito es más garantizar el control del Estado sobre todo el ciclo de la droga y no la protección de una supuesta salud pública.

Desde un punto de vista social e individual, es acertado exigir niveles mínimos de salud de cada uno de los individuos y de la sociedad en general, sin embargo, para hacer esto efectivo es necesaria la solidaridad intersubjetiva o entre sujetos complementada, desde luego, por consideraciones jurídicas tanto constitucionales como penales puesto que al ser el nuestro un Estado de Derecho toda protección a la salud deberá espetar los principios de legalidad de nuestro ordenamiento jurídico. Es así como nuestra Constitución en su artículo 4º, párrafo cuarto reconoce el derecho a la protección de la salud y confiere al Congreso de la Unión, en su artículo 73, fracción XVI, bases 1ª, 2ª, 3ª, y 4ª, las facultades para dictar leyes y así tutelar y salvaguardar la salud pública de los habitantes de nuestro país.

⁸⁶ JOSHI JUBERT, Ujala. Ob. Cit., pág., 35.

Ahora bien, desde el punto de vista penal, Ujala Joshi, entiende por bien jurídico "... aquellos intereses de suma importancia para garantizar al individuo una plena autonomía en su libertad de organización y posibilitar, asimismo la convivencia en sociedad, intereses cuya protección es solo posible mediante los instrumentos del Derecho Penal"⁸⁷.

Por salud pública, entendemos la presencia de un nivel de salud óptimo en una sociedad concreta que solo puede afirmarse en el caso de que la gran mayoría de sus individuos gocen de salud individual para llevar a cabo el plan de vida libremente elegido en igualdad de condiciones y con capacidad para cumplir con los deberes derivados de la convivencia democrática.

Ante este concepto se puede afirmar que es preciso proteger la salud pública, ya que atentar contra ella significa destruir los presupuestos para que cada uno los ciudadanos puedan disfrutar del nivel óptimo de salud, así como también destruir los fundamentos de las relaciones interindividuales.

Así, como bien lo señala Luis Fernando Rey, haciendo alusión a algunos autores como García- Pablos, Luzón Peña, Polaino Navarrete, Quintano Ripollés y Conae Pumpido, establece que "la salud física y mental de la población es la razón explicativa de toda intervención estatal en la normativa sobre estupefacientes"⁸⁸.

Finalmente cabe señalar, que cuando se habla de salud pública no solo se refiere a la salud de una nación, sino que, al ser ésta un valor universal, afecta a intereses externos a nuestras fronteras, ya que los delitos contra la salud son

⁸⁷ JOSHI JUBERT, Ujala. Ob. Cit., pág., 40.

⁸⁸ REY HUIDOBRO, Luis F. El Delito de Tráfico de Estupefacientes. Editorial Bosch, Barcelona España 1987, pág., 51.

delitos que se encuentran latentes en todos y cada uno de los países que integran el globo terráqueo.

2.3.5 Elementos Normativos de Valoración Jurídica y Cultural

Es por demás interesante lo referente a la clasificación de los elementos del delito en especie y su diferenciación de los elementos del delito en general. Este estudio debe hacerse como lo establece Fontan Balestra, como una “introducción de la parte especial”⁸⁹, pues allí se dan las normas para clasificar los elementos de los delitos a través del análisis de cada una de las figuras delictivas contenidas en la parte especial del código.

Así, los elementos de las figuras delictivas se clasifican agrupándolos en objetivos, subjetivos y normativos. Estos elementos deben ser distinguidos de los generales, comunes a todo delito, y limitados en su función al hecho específico definido por la figura en el que tales elementos aparecen. En el estudio de cada delito en particular, deben concurrir las características de validez general necesarias para alcanzar la noción abstracta de delito, acción típicamente antijurídica y culpable. De modo que las referencias específicas contenidas en el tipo se suman a las que son propias a todos los delitos.

Sin embargo, nosotros nos ocuparemos solamente de los elementos normativos, pues son éstos los que constituyen nuestro objeto de estudio, los referidos elementos son de dos clases:

⁸⁹ FONTAN BALESTRA, Carlos. Ob. Cit. Tomo IV, pág., 25.

a) Elementos de valoración jurídica. Son aquellos cuya valoración para poder captar su sentido eminentemente jurídico, de acuerdo con el elemento "iuris" del elemento normativo.

b) Elementos de valoración cultural. Son aquellos cuyo análisis o valoración se reputa necesario para poder captar su sentido eminentemente cultural, cuando se debe realizar de acuerdo a un criterio extrajurídico.

Tenemos entonces, que los elementos normativos que aparecen en el tipo contienen un juicio de valor o dan elementos para formar ese juicio, haciendo referencia por lo común, a otras disposiciones del ordenamiento jurídico. Es decir, esos elementos pertenecen al tipo, pero no la acción propiamente dicha, el autor del hecho no las realiza, no las pone en el momento de obrar son así con independencia de la conducta delictiva.

Otros elementos normativos imponen al Juez la necesidad de hacer un juicio de valor que no aparece resuelto en otras normas del derecho.

Son elementos normativos aquellos que solo pueden ser aprendidos o comprendidos mediante un proceso intelectual o valorativo. Estas características pueden ser entendidas ya sea a través de una conceptualización social-cultural general, como es el caso de la expresión "buenas costumbres" o de carácter jurídico valorativo, como es el caso de "Funcionario Público", "Documento", "Estado de ebriedad", entre otros.

Según Bustos Ramírez, existen tipos penales que sólo contienen elementos normativos, es decir, elementos para cuya precisión se hace necesario acudir a

una valoración ética o jurídica⁹⁰. Sin embargo, se ha dicho que un derecho penal que abusa en sus tipos de los elementos normativos, lesiona la seguridad jurídica, pues éstos, por depender de una valoración, carecerían de la precisión de los elementos descriptivos. No es del todo cierta esta apreciación, porque existen expresiones genéricas que aparecen en las formulas legales y que son verdaderos elementos normativos de los tipos legales en otros casos las expresiones genéricas no denotan elementos normativos del tipo legal objetivo, sino que son un expreso requerimiento de la tipicidad conglobante de la conducta. Así tenemos, que según Eugenio Raúl Zaffaroni, los elementos normativos "...son aquellos que nos remiten a una valoración jurídica o ético social, como por ejemplo "cosa", "funcionario", "honesta", etc..."⁹¹.

Por su parte Hans- Heinrich Jescheck, nos dice que "...los elementos normativos del tipo apuntan a hechos que sólo pueden pensarse e imaginarse bajo el presupuesto lógico de una norma..."⁹². Se incluyen aquí los conceptos jurídicos propios los conceptos referidos a valor y los conceptos referidos a sentido. Se comprende también, que en los elementos normativos se haya normalmente en juego un momento de realidad aprehensible por los sentidos, por lo que también se encuentran en relación con el mundo de los hechos.

Siguiendo con el pensamiento de Jescheck, los elementos normativos ofrecen una mayor libertad al juez porque requieren una valoración para ser completados con un contenido capaz de ser aplicado. En este caso la vinculación del juez a la ley se basa en que el legislador no espera que el juzgador valore según su personal criterio, sino que refleje en sus sentencias las valoraciones morales existentes en la comunidad entre los elementos descriptivos y normativos.

⁹⁰ Cfr. BUSTOS RAMÍREZ, Juan. Manual de Derecho Penal, Parte General. Tercera edición. Editorial Ariel, Barcelona España, 1989, pág., 168.

⁹¹ ZAFARONI, Raúl Eugenio. Manual de Derecho Penal. Editorial Cárdenas Editor, México 1991, pág., 287.

⁹² JESCHECK, Hans-Heinrich. Tratado de Derecho Penal. Traducido por Mir Purg y Muñoz Conde, Editorial Boshc Barcelona España 1981, pág., 365 y 366.

En la aplicación de los elementos normativos del tipo, el legislador a llegado a introducir conceptos jurídicos indeterminados. En estos casos limites en los que de manera criticable se emplean criterios extrajurídicos vagos, solo a la ley, basando la valoración en conceptos valorativos generalmente admitidos.

Es por ello que en el ámbito de la tipicidad, la concepción puramente descriptiva y libre de valor del tipo carece de un contenido capaz de ser aplicado, pues se requiere la atribución de un contenido de valor para alcanzar un sentido susceptible de aplicación.

Así los elementos normativos del tipo son aquellos conceptos aludidos en la descripción típica que requiere de una complementación valorativa de naturaleza jurídica o social. Es decir, que su significado no se deduce directamente de juicios de experiencia, sino a través de juicios de valoración jurídica o social, por eso se dice que su naturaleza es estrictamente normativa.

Es por ello que en los delitos contra la salud, los elementos normativos son auténticos elementos del tipo objetivo, y por tanto, tienen que ser realizados por el autor para que su conducta pueda ser típica. Además, el dolo del autor debe referirse también a la realización de estos elementos, al igual que cualquier elemento del tipo objetivo. En consecuencia no se puede excluir el dolo del sujeto si el hecho es vencible y por tanto, tampoco se puede considerar como delito imprudente. Naturalmente, en los delitos contra la salud no se puede hacer merecedor de la pena al sujeto activo por delito imprudente pues en estos delitos no existe la imprudencia, por lo que el conocimiento exigible al autor de los elementos normativos es, simplemente, el de su significado a nivel profano y no el de su exacta significación jurídica.

Los elementos normativos-jurídicos de los injustos contra la salud se caracterizan por condicionar la total tipicidad del hecho a su ilegalidad. A pesar de su referencia a la legalidad o ilegalidad global, los elementos contenidos en tales injustos son auténticos elementos normativos del tipo, y no de la antijuridicidad. Esto quiere decir que el error del sujeto activo sobre dichos elementos ha de considerarse un error sobre el tipo no un error de prohibición.

2.3.5 Los Elementos Subjetivos Distintos al Dolo

La naturaleza de los elementos subjetivos, junto al dolo, como aquel elemento subjetivo personal general, fundamenta y configura la acción como acontecer final. A menudo aparecen en el tipo elementos subjetivo-personales especiales, que tiñen el contenido ético de la acción en determinado sentido. La actitud o posición subjetiva desde la cual el autor ejecuta la acción, determina frecuentemente en gran medida el significado ético-social específico de la acción.

Por otro lado, puesto que se trata de elementos que dan sentido a una acción individual no se refieren a la "tipicidad de autor" ya que no señalan rasgo criminal esencial y permanente del autor.

En otras palabras, ciertos tipos legales no agotan los elementos subjetivos con el dolo, sino que requieren además, elementos subjetivos específicos para la total determinación del injusto.

"...Estos elementos subjetivos son elementos necesarios para la imputación objetiva del hecho al autor, ya que forman parte del objeto (personalizado) de ese

reproche o juicio de atribución...”⁹³. La Suprema Corte ha expresado en este sentido que los elementos subjetivos distintos a dolo forman parte del cuerpo del delito por encontrarse en la descripción típica y porque la probable responsabilidad versa sobre la participación dolosa o culposa del inculcado.

El juicio de culpabilidad reprocha, pues al autor la realización objetivamente imputable del hecho típico, con sus componentes objetivas y subjetivas. Estas últimas forman parte también del hecho típico. Se dice que estas componentes subjetivas dotan de significación personal a la realización de hecho, porque este no aparece ya como mero acontecer causal objetivamente probable, sino además, como obra de una persona que ha conocido y querido su realización e incluso, con un ánimo específico, en determinados supuestos, o con una componente tendencial en el sujeto.

Hans Welzel, establece que “...los elementos subjetivos son postura o actitud anímica del autor la que tiñe o anima la acción de un modo específico...”⁹⁴, por lo que se trata de elementos subjetivos de autor de la acción.

Juan Manuel Gómez Benítez, por su parte establece que “...por los elementos del tipo subjetivo se entiende el conjunto de condiciones relativas a la finalidad y al ánimo y tendencia del sujeto activo, que dotan de significación personal a la realización de los elementos objetivos del tipo el autor...”⁹⁵.

Las funciones del elemento subjetivo del tipo son en primer lugar, constitutiva del tipo legal y con ello del injusto; sin su consideración no puede darse el tipo legal correspondiente por lo que en los delitos contra la salud es

⁹³ GÓMEZ BENÍTEZ, José Manuel. Teoría Jurídica del Delito. Editorial Civitas, Madrid España 1988, pág., 204.

⁹⁴ WELZEL, Hans. Derecho Penal Alemán. Traducción Juan Bustos R. Décima Segunda edición. Editorial Jurídica de Chile, Santiago de Chile 1982, pág., 113.

⁹⁵ GÓMEZ BENÍTEZ, Juan Manuel. Ob. Cit., pág., 203.

indispensable el ánimo de causarle un daño a la sociedad, sin embargo, no basta con la producción, el tráfico, el comercio, etc., de la droga, sino que es necesario que se de además la disposición del sujeto activo de ponerla en circulación para enviciar a un número indeterminado de personas y provocar así el daño al bien jurídico tutelado que es la salud pública.

Por lo antes descrito, el elemento subjetivo cumple una función garantizadora, pues viene a precisar el tipo legal, a determinar claramente el tipo de comportamiento que es merecedor de pena, ya que en caso contrario podría llegarse a una extrema vaguedad en la descripción y, por lo tanto a una arbitrariedad en la aplicación de la pena, así si se castiga el solo tráfico de estupefacientes (artículo 194, fracción I), puede ser justamente para salvar a la sociedad de un posible daño general; pero si se castiga el solo hecho de producir un narcótico, podría castigarse injustamente al que lo hace para realizar alguna investigación médica con fines medicinales simplemente.

Pero también, a menudo, el elemento subjetivo tiene una función anticipadora de la punibilidad en especial en los llamados elementos subjetivos de intención trascendente, ya que el legislador prescindirá de la realización objetiva de la intención y le bastara con la pura subjetividad en el caso de los delitos contra la salud, lo lógico sería exigir dos actos, el primero que sería el de producción o el de tráfico, o el de comercio, o bien el de suministración, o el de publicidad, entre otros, propiamente y el segundo acto consistente en poner en peligro a la salud de una sociedad; pero el legislador, por un criterio preventivo político-criminal, le basta sólo con el primero ya que engloba los actos y prescinde del aspecto objetivo del segundo, requiriendo solo su aspecto subjetivo que consiste en "poner en peligro la salud pública". Ante tal situación la Suprema Corte de Justicia de la Nación ha establecido que en los delitos contra la salud se va a castigar todo acto que anteceda al daño, cumpliendo así el elemento subjetivo su función anticipadora de la punibilidad.

2.4 La Antijuridicidad

Para que una conducta sea considerada como delictiva, debe ser contraria a una hipótesis normativa penal, es decir, debe ser considerada como antijurídica. Tal contradicción debe entenderse como "...el choque de la conducta con el orden jurídico, entendido no solo como un orden normativo, sino como un orden normativo y de preceptos permisibles..."⁹⁶.

Tenemos pues que para Mezger la antijuridicidad significa "el juicio impersonal objetivo sobre la contradicción existente entre el hecho y el ordenamiento jurídico"⁹⁷.

Así ha quedado ya dicho que la acción merecedora de la pena debe ser antijurídica, pero lo que nos interesa conocer es el contenido o la materialidad de ese conflicto entre el hecho y el derecho.

El hecho antijurídico, además de contradecir al orden normativo, lesiona, pone en peligro o tiene aptitud para poner en peligro, bienes jurídicos tutelados por la ley penal, es por ello que la esencia de la antijuridicidad ha de verse, según Jeschek, en la violación de un comportamiento del deber de actuar o de omitir lo que establece una norma jurídica.

El método según el cual se comprueba la presencia de la antijuridicidad consiste en la constatación de que la conducta típica (antinormativa) no está permitida por ninguna causa de justificación (precepto permisivo) en ninguna parte del orden jurídico. En el caso en los actos criminales a estudio, a nuestro criterio,

⁹⁶ ZAFARONI, Raúl Eugenio. Ob. Cit., pág., 512.

⁹⁷ MEZGER, Edmundo. Tratado de Derecho Penal. Traducción José Arturo Rodríguez Muñoz, Editorial Revista de Derecho Privado, Madrid España 1955, pág., 131.

es difícil que se presente alguna causa de justificación y de los cuales hablaremos con mayor amplitud más adelante.

a) Antijuridicidad Formal y Material

En los actos ilícitos en estudio se presenta la antijuridicidad formal en razón de que se infringe una norma establecida por el Estado, un mandato o una prohibición del orden jurídico, es decir, aquí se toma en consideración la contradicción de la acción con el mandato de la norma. La acción del sujeto activo de los delitos contra la salud está comprendida en una figura del delito y no lo está en ninguna de las causas de justificación.

También presenta la antijuridicidad material porque el comportamiento humano (sustancialmente antijurídico) lesiona intereses sociales tutelados por la norma, en nuestro caso en particular la salud pública, o sea, que el sentido material se refiere al menoscabo que supone el bien jurídico protegido por la norma correspondiente por lo que la realización de la conducta antijurídica, es socialmente dañosa.

b) Antijuridicidad Objetiva y Subjetiva

La antijuridicidad se dice que es objetiva y que existe cuando una conducta o un hecho violan una norma penal simple y llanamente, sin requerirse el elemento subjetivo, la culpabilidad. En consecuencia, la teoría de la antijuridicidad objetiva es a juicio de un sector doctrinal la única que tiene validez, pues la antijuridicidad es independiente autónoma de la culpabilidad pero está no lo es para la existencia de la antijuridicidad.

Se dice que hay antijuridicidad subjetiva cuando intervienen elementos subjetivos del injusto cuya tarea es caracterizar de forma mas precisa la voluntad de la acción que el autor dirige a la lesión del bien jurídico y así prestar el acento de desvalor interno a la descripción del injusto contenida en el tipo del delito.

Sin embargo, Rodríguez Mourullo establece que, "la doctrina causal de la acción al desplazar el contenido de voluntad al marco de la culpabilidad, conduce a una concepción predominantemente objetiva de la antijuridicidad"⁹⁸. Esto a razón de que la doctrina dominante no quiere considerar al dolo como elemento subjetivo general de la ilicitud, y no renunciar a la concepción puramente objetiva de la antijuridicidad.

En definitiva, esta teoría no tiene otro objeto que sostener la tradicional división del delito según el criterio objetivo-subjetivo y hacer recaer la antijuridicidad solo sobre el aspecto objetivo del delito, reservando todo lo subjetivo para la culpabilidad.

Es por ello que no queda otra alternativa que afirmar que la antijuridicidad en los delitos contra la salud depende tanto de características y datos objetivos como subjetivos, siendo arbitraria la separación o ruptura de los datos del campo de la antijuridicidad.

c) Antijuridicidad General o Especial.

Celestino Porte Petit nos habla de la existencia de una antijuridicidad especial, dejando de lado a la general, al establecer que "...solamente existe antijuridicidad, cuando hay una violación de un precepto legal, o sea, a partir de

⁹⁸ MOURULLO RODRÍGUEZ. Derecho Penal, Parte General. Editorial Civitas, Madrid España 1977, pág., 324.

ese momento se tiñe o cobra la antijuridicidad de una materia determinada: penal, civil, mercantil, administrativa, etc...⁹⁹.

Así no es posible hablar de una antijuridicidad general en virtud de que lo que es injusto en una disciplina no lo es necesariamente en otra, y viceversa, por lo que, si el trecho por sus diversos aspectos y efectos, esta contradicción con normas pertenecientes a diversas ramas del derecho, tendremos, a la vez, una antijuridicidad especializada en una determinada materia, como lo es la penal, civil, administrativa, etc..

En cuanto a la comprobación de la antijuridicidad en los delitos contra la salud tenemos que en el ordenamiento jurídico-penal que sigue el sistema de indicar con la mayor precisión posible los hechos prohibidos de los delitos contra la salud en materia de narcóticos, es decir, el legislador fija las características de los delitos en cuestión o los describe de manera tal que los ciudadanos sepan lo que está permitido y lo que está prohibido.

Ahora bien, a fin de que un hecho concreto constituya algún delito contra la salud es necesario que responda a las figuras descritas, por el legislador en el Título Séptimo, Capítulo Primero del Código Penal Federal, en otras palabras, es necesario que el sujeto haya realizado una acción de las contempladas en la normas incriminatorias en comento.

Hay que tener presente que el legislador, en ocasiones autoriza y hasta impone, en algunos casos, comportamientos que normalmente están prohibidos, esto debido a que en la ley están previstas algunas hipótesis generales en que la acción del hombre, aunque presentes los requisitos señalados en una norma incriminatoria, no está sometida a sanción penal, debido a que se dan las

⁹⁹ PORTE PETIT, Celestino. Ob. Cit., pág., 381.

denominadas causas de justificación, sin embargo estas causas no se presentan en los delitos contra la salud, por lo que solo se establecen algunas atenuantes para la punibilidad. En consecuencia, a fin de que un hecho de los contemplados en el Título Séptimo, Capítulo Primero, constituya delito, no basta que responda a una de las hipótesis particulares previstas en la ley, sino que es forzoso que no existan las causas que acabamos de mencionar, y solo así se podrá hablar de la constitución de un delito contra la salud en materia de narcóticos.

Se deduce pues, que la ausencia de las causas de justificación es indispensable para que la antijuridicidad penal y, por tanto, para los delitos contra la salud.

Por su parte en cuanto a la naturaleza de la antijuridicidad en los delitos contra la salud podemos establecer que la antijuridicidad como carácter esencial del delito, es inherente a él en todos los factores que lo constituyen. Sin embargo, no podemos hablar de una teoría según la cual la antijuridicidad tiene una naturaleza objetiva, es decir, que se exprese sobre la base de solo el aspecto material del delito. A nosotros nos parece que no es posible pronunciar el juicio acerca de la licitud o no de un comportamiento humano si no se considera la actitud de su voluntad. Es por ello, que no existe ningún caso de delitos contra la salud que pueda calificarse de antijurídico si se atiende solo a su aspecto exterior. Pensemos, por ejemplo, en el artículo 195, primer párrafo, del Código Penal Federal que establece: "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...". Objetivamente, los medicamentos que un facultativo o doctor utilice para desarrollar su trabajo diario a través de la expedición del mismo para la cura de personas y que a menudo son utilizados en centros médicos, laboratorios, etc., para causas semejantes. El hecho solo puede conceptuarse de antijurídico, según el mismo código, cuando esa posesión sea sin la autorización a que se refiere la Ley General de Salud y con la "finalidad" de

realizar alguna de las conductas previstas en el artículo 194, es decir, cuando el delito se haya cometido con la intención de perjudicar la salud sea pública (bien jurídico inmediato) o personal (bien jurídico mediato).

Los delitos contra la salud entonces, no se pueden catalogar como "hecho antijurídico" si no se considera su aspecto subjetivo, por lo que no existe una antijuridicidad objetiva.

En el daño los delitos contra la salud, viene aparejado con el bien jurídico tutelado pues el daño recae directa o indirectamente sobre éste. Así, en los delitos contra la salud se tienen dos características un daño inmediato o directo (a la salud pública) y un daño mediato o indirecto (a la salud individual). Tenemos que el daño inmediato es el menoscabo que el ilícito produce al violar el derecho protegido por la ley, que sería en nuestro estudio la salud pública o colectiva, mientras que el daño mediato consiste en el perjuicio que el delito produce a los ciudadanos de manera individual ya que han sido directamente afectados por la acción.

A este respecto Francesco Antolisei, haciendo alusión a Carrara y a Rocco, hace una distinción entre el daño inmediato, daño social y peligro social. El daño inmediato consiste en la lesión o exposición al peligro del interés protegido por el derecho que sería el menoscabo a la salud pública, por ser ésta el bien jurídico tutelado: el daño social, es la lesión del interés del Estado en el mantenimiento de las condiciones de su propia esencia es evidente el deterioro social a través de los delitos contra la salud, pues recordemos que la salud protegida por el Estado es la salud colectiva o social, entendiéndose ésta como el conjunto de saludes individuales: y, el peligro social consiste en el peligro de futuros delitos que puedan seguirse de delito ya cometido, en este último caso vendrían a ser todos los actos de política criminal que se puedan desprender de los delitos contra la

salud, como puede ser la posibilidad de represalias públicas, lavado de dinero entre otros muchos más¹⁰⁰.

En lo particular, el peligro social no puede tomarse como un elemento o nota del delito, porque se refiere, como ya lo mencionamos, más bien a actos de política criminal que a lo que es el delito contra la salud en sí.

En las conductas relativas a los delitos contra la salud existe siempre, más allá de un daño particular, un daño público o social, lo que explica la intervención del Estado con la sanción punitiva, esto es, como la acción penal es pública entonces pertenece exclusivamente al Estado llevarla a cabo. Así, en esta clase de delitos existe siempre un daño social, consistente en la contradicción entre el hecho y los intereses del Estado, a través del menoscabo de la salud pública o incluso personal, esto nos indica la razón de la punibilidad, porque a juicio del legislador, quien prohíbe determinados hechos amenazándolos con una pena, impiden u obstaculizan la comisión de los ilícitos en cuestión.

La ofensa del interés protegido puede adoptar dos formas, según el bien protegido sea lesionado, en todo o en parte, o sea solamente amenazado, en otras palabras, que se produzca un perjuicio efectivo o solamente potencial (probabilidad de daño). En los delitos contra la salud se puede dar una lesión a la salud pública, pero también puede haber una puesta en peligro porque para la existencia de este delito basta que el bien tutelado sea amenazado a través del menoscabo de la salud individual.

Finalmente el resultado en los delitos contra la salud presenta un primer aspecto a considerar consistente en que dentro del delito en estudio, existe una

¹⁰⁰ Cfr. ANTOLISEI, Francesco. Manual de Derecho Penal, Parte General. Traducción Jorge Guerrero y Marino Ayerra Redin. Octava edición. Editorial Temis, Bogotá Colombia, 1988, pág., 142 y sigs.

antijuridicidad materialmente concebida que es el resultado. Por eso hay que entender por resultado cualquier afectación efectiva al bien jurídico, (lesión o puesta en peligro), sin embargo, no necesariamente se requiere que haya un resultado físico claramente separable desde un punto de vista material de la acción. En los ilícitos en estudio, sin la existencia de un resultado lesivo o de puesta en peligro del bien jurídico no puede haber hecho típico antijurídico ya que en nuestro caso, tales conductas ponen en peligro o lesionan a la salud pública.

2.5 Las Causas de Justificación o de Licitud

Las causas de justificación son el aspecto negativo de la antijuridicidad, Hans Welzel expresa que "a las normas prohibitivas se oponen en ciertos casos disposiciones permisivas que impiden que la norma abstracta (general) se convierta en deber jurídico concreto, y que permiten, por eso la realización típica. Tales disposiciones permisivas se denominan causales de justificación"¹⁰¹.

Celestino Porte Petit considera que "existe una causa de licitud, cuando la conducta o hechos típicos son permitidos, autorizados o facultados por la ley, y a virtud de ausencia de interés o de la existencia de un interés preponderante"¹⁰².

Por su parte Carlos Fontan denomina causas de justificación a "determinadas situaciones de hecho y de derecho cuyo efecto es excluir la antijuridicidad de la acción"¹⁰³.

¹⁰¹ WELZEL, Hans. Ob. Cit., pág., 116 y 117.

¹⁰² PORTE PETIT, Celestino. Ob. Cit., pág., 386.

¹⁰³ FONTAN BALESTRA, Carlos. Derecho Penal, Introducción y Parte General. Traducción Guillermo A. C. Ledesma. Vigésima edición. Editorial Abeledo-Perrot, Buenos Aires Argentina 1989, pág., 277.

Para José Manuel Gómez Benitez, las causas de justificación son "normas que permiten la realización de las conductas prohibidas por los tipos penales; hacen que los hechos típicos no sean antijurídicos"¹⁰⁴.

Se podrían enumerar un sin fin de autores que expresan su concepto de causas de justificación, sin embargo, desde nuestro particular punto de vista podemos decir que por causas de justificación entendemos a las normas que autorizan la realización de una conducta considerada ilícita, por cumplir con los requisitos tanto objetivos como subjetivos y en donde dicha norma impide que esa conducta sea contraria a derecho por excluirla de la antijuridicidad.

En los tipos penales contra la salud, es muy difícil la existencia de las causas de justificación pues son ilícitos dolosos por excelencia para lo cuál es poco imaginable la existencia de una disposición permisiva por lo que no se puede eliminar la antijuridicidad de los mencionados delitos.

Las causas de justificación las encontramos en el artículo 15, del Código Penal Federal, a partir de la fracción III. El citado dispositivo legal establece:

"Artículo 15.- El delito se excluye cuando:

...III.- Se actúe con el consentimiento del titular del bien jurídico afectado, siempre que se llenen los siguientes requisitos:

a) Que el bien jurídico sea disponible;

b) Que el titular del bien tenga la capacidad jurídica para disponer libremente del mismo; y

c) Que el consentimiento sea expreso o tácito y sin que medie algún vicio; o bien, que el hecho se realice en circunstancias tales que permitan fundadamente presumir que, de haberse consultado al titular, éste hubiese otorgado el mismo;

IV.- Se repela una agresión real, actual o inminente, 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 no medie provocación dolosa suficiente e

¹⁰⁴ GÓMEZ BENITEZ, Juan Manuel. Ob. Cit., pág., 279.

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 daño 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;

V.- Se abre 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;

VI.- La acción o la omisión se realicen en cumplimiento de un deber jurídico o en ejercicio de un derecho, siempre que exista 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;...”

Del anterior numeral encontramos como causas de exclusión del delito las siguientes:

1. Consentimiento del titular del bien jurídico afectado (fracción III)
2. Legítima Defensa (fracción IV)
3. Estado de Necesidad (fracción V)
4. Ejercicio de un Derecho y Cumplimiento de un Deber (fracción VI)

1. El Consentimiento del Interesado

Mezguer, considera que dos son las causas de justificación apoyadas en el principio de la ausencia del interés el consentimiento del ofendido y el llamado consentimiento presunto¹⁰⁵.

En los ilícitos contra la salud es inexistente la ausencia de interés del titular por lo que no se permite la conducta del agente del ilícito penal por permanecer en el ámbito de lo "prohibido" disolviendo en esa virtud la causa de justificación.

En los delitos contra la salud el tipo no exige una conducta contra la voluntad del sujeto pasivo, por lo que en tal situación el efecto del consentimiento no impide la adecuación al tipo, esto es que quién realiza alguna de las conductas ya señaladas no puede invocar como causa justificante el consentimiento del interesado por ser una conducta contraria a derecho y por no reunir los elementos de esta justificante, por el contrario lo que realmente acontece es que el delito nace por reunir todos y cada uno de los elementos característicos de la especial figura delictiva en estudio.

2. Legítima Defensa

Múltiples son las definiciones dadas sobre la legítima defensa, pero los tratadistas han visto siempre en ella la repulsa de una agresión antijurídica y actual, por el atacado o terceras personas contra el agresor, cuando no traspasa la medida necesaria para la protección, o bien la defensa estimada necesaria para repeler una agresión actual y contraria al derecho, por medio de una lesión contra el agresor.

¹⁰⁵ MEZGER, Edmundo. Ob. Cit., pág., 413 y 414.

Algunos autores consideran que una causa de justificación existe cuando el agente cometió el hecho por haber sido constreñido a rechazar de sí, o de otro una violenta actual e injusta.

Para Hans Welzel "la legítima defensa es aquella requerida para repeler de sí o de otro una agresión actual e ilegítima"¹⁰⁶.

Celestino Porte Petit establece que "la legítima defensa es el contra ataque necesario y proporcional a una agresión injusta, actual o inminente, que pone en peligro bienes propios o ajenos, aun cuando haya sido provocada insuficientemente"¹⁰⁷.

Es la repulsa inmediata, necesaria y proporcionada a una agresión actual e injusta, de la cual deriva un peligro inminente para bienes tutelados por el Derecho.

El artículo 15, fracción IV, del Código Penal Federal, recoge esta justificante. De la noción legal se desprenden como elementos de la legítima defensa los siguientes:

- La existencia de una agresión;
- Un peligro de daño, derivado de ésta; y,
- Una defensa, rechazo de la agresión o contra ataque para repelerla.

¹⁰⁶ WELZEL, Hans. Ob. Cit., pág., 122.

¹⁰⁷ PORTE PETIT, Celestino. Ob. Cit., pág., 384.

Partiendo de los conceptos teóricos y de la definición legal podemos afirmar que en los delitos contra la salud en materia de narcóticos no se reúnen los elementos de la legítima defensa expresados en el artículo 15, fracción IV, pues no se configura una agresión a bienes jurídicos ya que la provocación dolosa media por parte del sujeto activo del delito.

En esta justificante no se configura la existencia de una agresión real, actual o inminente puesto que no existe una amenaza, una lesión o puesta en peligro de los intereses del sujeto activo de los delitos contra la salud. No puede haber una acción de defensa en virtud de que no se repele una agresión de ninguna clase porque es inexistente tal agresión, razón por la cual en los delitos en estudio no existe la necesidad del acto defensivo ni la racionalidad de los medios empleados, esto porque el delito es de provocación dolosa suficiente e inmediata de parte del sujeto que se coloca en cualquiera de los supuestos de hecho en estudio.

Por otra parte, el segundo párrafo de la fracción IV, de mismo numeral, describe situaciones en las cuales se presume la concurrencia de la legítima defensa.

En efecto dice la ley penal en el párrafo citado que *“se presumirá como defensa legítima, salvo prueba en contrario, el hecho de causar daños 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, el sitio donde se encuentren bienes propios o ajenos respectos de los que exista la misma obligación, o bien, lo encuentre en algunos de aquellos lugares en circunstancias tales que revelen la probabilidad de una agresión”*. Claramente se advierte de la lectura del párrafo transcrito que se admite prueba en contrario, tratándose por ello de una presunción juris tantum.

Finalmente, en los delitos contra la salud no se da la legítima defensa porque su autor carece de los elementos tanto objetivos, esto es que no se encuentra ante una agresión ni frente a un peligro por lo que no puede tener la disposición de defensa o salvamento, luego entonces la comisión del ilícito penal de las multicitadas conductas, no quedan justificadas.

3. El Estado de Necesidad

El estado de necesidad es una colisión de intereses pertenecientes a distintos titulares, es decir, es una situación de peligro cierto grave cuya superación, para el amenazado, hace un prescindible el sacrificio del interés ajeno como único medio para salvaguardar el propio.

El estado de necesidad se contempla en el artículo 15, fracción V, del Código Penal Federal. Los elementos del estado de necesidad que se desprenden del mencionado numeral, no se configuran las conductas relacionadas con los delitos contra la salud, por las razones que a continuación exponemos:

La existencia de un peligro real, actual o inminente. El peligro o situación de hecho de un mal debe ser real, lo cual descarta la posibilidad de esgrimir la justificante tratándose de delitos contra la salud, lo que se confirma cuando el propio Código exige que las conductas relacionadas con estupefacientes, psicotrópicos y demás sustancias consideradas como narcóticos por la Ley General de Salud sean punibles, esto en virtud del peligro o lesión que implica la comisión de estas conductas. De lo hasta ahora descrito se puede afirmar que no existe contemporaneidad entre la necesidad y el peligro, puesto que hay inexistencia de este último al no haber dos bienes jurídicos en pugna, por lo que solo se tiene que salvaguardar la salud pública como único bien jurídico protegido

por el Estado, causa suficiente para que no se configure el estado de necesidad por parte del sujeto que lleve a cabo cualquiera de las conductas en estudio.

Que ese peligro recaiga en bienes jurídicos. El dispositivo de la ley exige la necesidad de salvar un bien jurídico, y es bien sabido que el bien jurídico que debe sobreponerse a cualquier otro bien tutelado y de interés particular del agente del delito es el de la salud pública, esto porque se trata de un precepto penal que debe ser interpretado de acuerdo con los fines y preocupaciones del Derecho Penal, y en tal sentido como tutela de bienes jurídicos o de intereses sociales, en donde se comprende, en dicho término, a la salud pública, colectiva o social, de manera que el estado de necesidad no surge ya que no hay una pugna entre bienes jurídicos y por consiguiente tampoco existe el sacrificio de uno de menor valor, por lo que solo existe un bien jurídico que proteger y es el referente a la salud pública.

Que el peligro no haya sido provocado dolosamente por el agente. En los delitos contra la salud, hay una causación voluntaria por parte del agente, por lo que se está en el caso de excluir la justificante cuando el propio sujeto ha determinado la situación de peligro mediante una acción consciente y voluntaria ya que se trata de delitos dolosos por excelencia.

Que se lesione otro bien de menor o igual valor que el salvaguardado. En la realización de las conductas delictivas en comento no se puede presentar una salvaguarda de intereses propios puestos en peligro inmediato ya que antes de estos existe una lesión de los intereses legítimos de una colectividad.

Que no exista otro medio practicable y menos perjudicial para superar el peligro. Al igual que en la legítima defensa la racionalidad de los medios empleados en el estado de necesidad no se configura, puesto que al no haber

intereses jurídicos en pugna no surge la necesidad de emplear los medios oportunos para salvaguardar el bien de mayor valor, luego entonces tenemos que la salud pública es el mayor interés jurídico del Estado en cuanto a delitos contra la salud se refiere.

En el estado de necesidad, como causa justificante, el hombre se ve obligado, para salvar un bien propio o ajeno, al sacrificio de un interés tutelado jurídicamente, pero en la relación valorativa entre ambos bienes, el salvado tiene mayor preponderancia sobre el sacrificado, cuestiones que no se presentan en los delitos contra la salud en materia de narcóticos, pues para la ley en esta materia solo existe un bien jurídico que es la salud pública, y puesto que se refiere a la colectividad va a tener preponderancia sobre cualquier otro.

4. Cumplimiento de un Deber y Ejercicio de un Derecho

Cumplimiento de un Deber. Se contempla en el artículo 15, fracción VI, del Código Penal Federal. En los actos delictuosos contra la salud, tratan de conductas ilícitas no autorizadas legalmente y cuyo ejercicio no se verifica en el cumplimiento de un deber, por el contrario, son actos antijurídicos que se encuentran totalmente fuera de la ley, y por ende de toda orden dictada por un funcionario superior a quien se tiene la obligación de obedecer, por estar su mandamiento fundamentado en una norma de Derecho, así, si un funcionario dicta una orden para llevar a cabo cualquier conducta relacionada con la hipótesis del artículo 194, del ordenamiento en estudio, se estará a lo dispuesto en el diverso 196, fracción I, del mismo cuerpo de leyes, configurándose más que una causal de justificación una agravante de los delitos contra la salud.

Dentro de la noción de "cumplimiento de un deber" se comprende, tanto la realización de una conducta ordenada, por expreso mandato de la ley, como la

ejecución de conductas en ella autorizadas, sin embargo en los delitos contra la salud no se puede aplicar el cumplimiento de un deber puesto que la parte final del artículo 15, fracción VI, establece que para cumplir con ese deber jurídico este no se realice con el solo propósito de perjudicar a otro, y los ilícitos en estudio recordemos que son conductas dolosas, por lo que existe la intención de lesionar al bien jurídico que es la salud pública, por lo que el límite de la licitud de su conducta se encuentra determinado por la ley la cuál no obliga ni faculta a ninguna persona a cometer alguna de las conductas en estudio.

Así, los deberes cuyo cumplimiento impide el nacimiento de la antijuridicidad, puede derivar:

1. La inexistencia de una norma jurídica que autorice u obligue a realizar alguna conducta relacionada con los injustos en comento, por lo que la exclusión de la antijuridicidad no se subordina al cumplimiento de un deber jurídico que emane ya sea de mandatos legales, de un Reglamento y/o de una simple ordenanza, por lo que tales ordenamientos no pueden existir pues irían en contra del derecho.

2. La inexistencia de una orden de la autoridad, mediante la cual se exija al subordinado un comportamiento determinado. Como ya lo mencionamos, esta orden no puede existir ya que de lo contrario se configuraría una agravante más que una causa de justificación.

En conclusión, el cumplimiento de un deber no se puede llevar a cabo en los delitos contra la salud, en virtud de que no se cumple con la legalidad formal de la justificante, esto es que no existe competencia del superior al dictarla, no existe competencia del subordinado al cumplirla y en consecuencia, no puede existir una ejecución de la misma en la forma prescrita por la ley.

Ejercicio de un Derecho. El ejercicio de un derecho como causa de justificación no opera en los delitos contra la salud en materia de narcóticos ya que no existe un reconocimiento hecho por la ley para ejercitarlo como tal, pues el ejercicio del derecho siempre debe encauzarse por vías legales.

Como expresa Soler, "un derecho debe ser legítimamente ejercido, es decir, debe ser autorizado por la ley"¹⁰⁸.

El ejercicio legítimo de un derecho en los delitos contra la salud no tiene aplicabilidad ya que hace preciso en primer término, la inexistencia del derecho, dándose éste en el momento en que el orden jurídico no faculta expresamente la realización de actos típicos en estudio, y en segundo lugar, con la inexistencia de este derecho quien lo ejercite lo hará ilegítimamente, lo cual significa que su ejercicio no se está llevando a cabo en las circunstancias y de la manera que la ley señala.

En otras palabras, el ejercicio de un derecho en los delitos contra la salud da origen a la antijuridicidad de la conducta o del hecho porque:

- No existe una autorización;
- La autorización no deriva de una autoridad, y además que ésta no actúa dentro del marco de su competencia; y,
- La autorización por lo tanto no reúne los requisitos legales.

El artículo 194, del Código Penal Federal sanciona como delito contra la salud, la siembra, el cultivo cosecha, manufactura, fabricación, elaboración,

¹⁰⁸ SOLER, Sebastián. Derecho Penal Argentino. Tomo I. Segunda edición. Editorial Bosch, Buenos Aires Argentina 1953, pág., 232.

preparación, acondicionamiento, posesión, transporte, venta, compra, adquisición, enajenación, tráfico, suministro de vegetales o sustancias de las comprendidas en el numeral 193 del propio ordenamiento, "sin la autorización correspondiente a que se refiere la Ley General de Salud", de manera que tales actividades serán lícitas cuando se realicen mediante autorización especial, extendida por la autoridad competente, conforme a los requisitos fijados por las leyes sanitarias (Ley General de Salud, Tratados Internacionales, etc.).

2.5 Las Circunstancias Agravantes de la Penalidad

En la actualidad, nuestro Código Penal Federal no contiene un sistema de agravantes y atenuantes ya que esta ley sustantiva de 1931 lo sustituye por el arbitrio judicial, contemplado en los artículos 51 y 52 del mencionado ordenamiento, mismos que establecen:

Artículo 51.- *Dentro de los límites fijados por la ley los jueces y tribunales aplicarán las sanciones establecidas para cada delito teniendo en cuenta las circunstancias exteriores de ejecución y las peculiares del delincuente.*

Artículo 52.- *El Juez fijará las penas y medios de seguridad que estime justas y procedentes dentro de los límites señalados para cada delito, con base en la gravedad del ilícito y el grado de culpabilidad del agente, teniendo en cuenta:*

I. La magnitud del daño causado al bien jurídico o del peligro a que hubiere sido expuesto;

II. La naturaleza de la acción u omisión de los medios empleados para ejecutarla.

III.- Las circunstancias de tiempo, lugar, modo u ocasión del hecho realizado;

IV.- La forma y grado de intervención del agente en la comisión del delito, así como su calidad y la de la víctima u ofendido;

V. La edad, la educación, la ilustración, las costumbres, las condiciones sociales y económicas del sujeto, así como los motivos que lo impulsaron o determinaron a delinquir. Cuando el

procesado perteneciere a algún pueblo o comunidad indígena, se tomarán en cuenta, además, sus usos y costumbres;

VI.- El comportamiento posterior del acusado con relación al delito cometido; y

VII.- Las demás condiciones especiales y personales en que se encontraba el agente en el momento de la comisión del delito, siempre y cuando sean relevantes para determinar la posibilidad de haber ajustado su conducta a las exigencias de la norma."

Por otra parte el artículo 196, del Código Penal Federal, como ya lo vimos con anterioridad, tipifica diversas conductas, cuyo fin es agravar la penalidad por distintas causas o circunstancias. A continuación entraremos al estudio de cada una de las fracciones del mencionado precepto penal que señala:

"Artículo 196.- *Las penas que en su caso resulten aplicables por los delitos previstos en el artículo 194, serán aumentadas en una mitad, cuando:*

I.- Se cometa por servidores públicos encargados de prevenir, denunciar, investigar o juzgar la comisión de los delitos contra la salud o por un miembro de las Fuerzas Armadas Mexicanas en situación de retiro, de reserva o en activo. En este caso, se impondrá a dichos servidores públicos además, suspensión para desempeñar cargo o comisión en el servicio público, hasta por cinco años, o destitución, e inhabilitación hasta por un tiempo igual al de la pena de prisión impuesta. Si se trata de un miembro de las Fuerzas Armadas Mexicanas en cualquiera de las situaciones mencionadas se le impondrá, además la baja definitiva de la Fuerza Armada a que pertenezca, y se le inhabilitará hasta por un tiempo igual al de la pena de prisión impuesta, para desempeñar cargo o comisión públicos en su caso;

II.- La víctima fuere menor de edad o incapacitada para comprender la relevancia de la conducta o para resistir al agente;

III.- Se utilice a menores de edad o incapaces para cometer cualesquiera de esos delitos;

IV.- Se cometa en centros educativos, asistenciales, policiales o de reclusión, o en sus inmediaciones con quienes a ellos acudan;

V.- La conducta sea realizada por profesionistas, técnicos, auxiliares o personal relacionado con las disciplinas de la salud en cualesquiera de sus ramas y se valgan de esa situación para cometerlos. En este caso se impondrá, además, suspensión de derechos o funciones para el ejercicio profesional u oficio hasta por

cinco años e inhabilitación hasta por un tiempo equivalente al de la prisión impuesta;

VI.- El agente determine a otra persona a cometer algún delito de los previstos en el artículo 194, aprovechando el ascendiente familiar o moral o la autoridad o jerarquía que tenga sobre ella; y

VII.- Se trate del propietario, poseedor, arrendatario o usufructuario de un establecimiento de cualquier naturaleza y lo empleare para realizar algunos de los delitos previstos en este capítulo o permitiere su realización por terceros. En este caso además, se clausurará en definitiva el establecimiento."

En la fracción primera, va agravar la penalidad por la calidad o cualidad de los sujetos activos, servidores públicos, pero además dichos sujetos deben de estar encargados de prevenir los delitos contra la salud, es decir, deben de impedir o tratar de impedir que se lleven a acabo esta clase de ilícitos. Otra variante, es la denuncia que el servidor público debe hacer, esto en virtud de que como son delitos perseguibles de oficio cualquier servidor público que en ejercicio de sus funciones tenga conocimiento de la comisión de delitos que se persigan de esta manera, es decir, de oficio, deberá denunciarlo, o sea hacerlo del conocimiento del Ministerio Público Federal, lo cual es conexo con el artículo 117, del Código Federal de Procedimientos Penales.

Así, tenemos que en el caso del artículo 196, fracción I, existen dos supuestos, el primero consiste en que el agente tiene que poseer necesariamente, la calidad de servidor público, ya que el simple servicio de necesidad pública, como puede ser el libre ejercicio de la profesión médica, no implica, por tanto, la aplicación de esta agravante. Además, no basta la posesión de dicha calidad sino que es necesario el abuso de los poderes a la violación de los deberes inherentes y según algunas opiniones, entre el abuso y el delito tiene que haber una conexión, por lo menos en el entendido que se haya facilitado la ejecución de cualquiera de las conductas criminógenas contra la salud.

En cuanto al segundo supuesto, tenemos también otra calidad requerida para que se pueda configurar la agravante del dispositivo 196, consistente en que el servidor público obligatoriamente debe tener la función de prevenir, denunciar, investigar o juzgar la comisión de los delitos contra la salud. Tal es el caso, por dar algunos ejemplos, de los Elementos de la Agencia Federal de Investigación, Ministerios Públicos Federales, entre otros, que por tener esta calidad da como resultado un aumento al desvalor o penalidad del acto.

En conclusión, consideramos en términos generales, que las conductas delictivas previstas en el artículo 194, fracción I, del Código Penal Federal se pueden llevar a cabo con mayor facilidad, esto en virtud de contener la calidad de servidor público, es decir, se hace uso y aprovechamiento del cargo para la comisión de alguna o algunas de las conductas establecidas en el numeral y fracción citados.

Trataremos a la fracciones II y III del mencionado numeral de manera conjunta, pues ambas se refieren a la circunstancia de persona, diferenciándose en que en el primer supuesto el menor o incapaz va a pasar a tener la calidad de sujeto pasivo del delito, y el segundo supuesto el menor o incapaz se va a colocar en la situación de sujeto activo del delito.

Así, la circunstancia de persona aquí aplicable no se puede referir al agente, sino que tiene que referirse a la víctima del delito y consistir en un estado de inferioridad en que se encuentra ella por cualquier motivo, y en el caso que nos ocupa será por minoría de edad o incapacidad, esto porque no tienen la idoneidad para entender en el mundo del derecho, y por tanto, la comisión del ilícito penal comprendido, en este caso, en el artículo 194, del Código de la Materia y Fuero. En otras palabras, "...la calificativa agravante tiene como razón legal la calidad del sujeto pasivo, por lo que la minoría de edad y ciertas condiciones, sobre todo de orden mental impiden al sujeto comprender el grave daño, tal vez irreversible, las

consecuencias de la situación en las que se ve inmerso, en virtud de la conducta de otro, mayor de edad...¹⁰⁹.

Así tenemos, dos supuestos que establecen como requisitos objetivos y subjetivos los siguientes:

- a. Requisitos objetivos de la fracción II, es que la calidad de la víctima sea un menor de edad o incapaz. De la fracción III, que se empleen a estos menores o incapaces para la comisión del hecho delictuoso.
- b. Requisitos subjetivos, la intención es el aprovechamiento y abuso de menores o incapaces para la comisión del delito (fracción III); así como para afectar el bien jurídico protegido, es este caso la salud individual que sin ella, no se podría entender la salud pública (fracción II).

Esta hipótesis normativa se relaciona con la prevista en el artículo 467, de la Ley General de Salud, que establece lo siguiente:

“Artículo 467.- Al que induzca o propicie que menores de edad o incapaces consuman, mediante cualquier forma, substancias que produzcan efectos psicotrópicos, se le aplicará de siete a quince años de prisión.”

Al respecto Osorio y Nieto expresa: “...En esta hipótesis también se califica agravadamente la conducta delictiva y consecuentemente la pena aumenta en virtud de que es frecuente que se utilicen a menores, no tanto incapaces; principalmente para transportar cantidades no muy grandes de narcóticos. Esta conducta obedece tal vez a que un niño o un joven despiertan menor recelo,

¹⁰⁹ OSORIO Y NIETO, César Augusto. Ob. Cit., pág., 60.

sospecha o desconfianza que un adulto aún cuando no siempre ésta aparente inocencia facilite el traslado...¹¹⁰.

El mismo autor nos establece que se utilizan a niños para practicar las incisiones que se les hacen a los bulbos de las amapolas para extraer el jugo del cuál después se obtiene el opio y sus derivados. Esta costumbre se fundamenta en que los niños tienen un pulso más firme que los adultos y efectúan tales operaciones con mayor precisión sin dañar la planta.

Por lo anterior es de manifiesto que el utilizar a menores o incapaces para la ejecución o realización de esta clase de ilícitos corresponden a una conducta por demás indigna y perversa o corruptiva, que daña y pone en grave riesgo al menor de edad o incapaz.

La configuración del artículo 196, fracción IV, del Código Penal Federal, previene diversas modalidades, entre las que se encuentran la comisión de cualquiera de las conductas establecidas en el diverso 194, llevadas a cabo en centros educativos, asistenciales, policiales o de reclusión. Luego entonces, cuando se realizan actividades u operaciones encaminadas a dar a las sustancias o materias estupefacientes o psicotrópicas de que se trata, una diversa presentación para su identificación o distribución, es decir, para ponerlas en condiciones de comercializar u otorgar gratuitamente en los mencionados centros, en forma disimulada, se tipifica la hipótesis delictiva en comento.

En cuanto a los centros educativos asistenciales, la finalidad es evidente, ya que a tales lugares asisten en su mayoría niños y jóvenes a quienes se les puede causar un grave daño con el despliegue de conductas establecidas en el artículo 194, del código en comento, así principalmente el comercio y suministro, aún

¹¹⁰ OSORIO Y NIETO, César Augusto. Ob. Cit. pág., 60.

gratuito de narcóticos, hace que los mencionados centros sean más susceptibles a cometer delitos contra la salud, por lo que se convierten en lugares de alto riesgo para la comisión de los mencionados ilícitos.

Respecto de los centros policiales se pueden establecer diversas razones para la agravación del delito y por consiguiente de la pena, sin embargo únicamente trataremos cuestiones de ética, por lo que tenemos, que si bien, el personal policial debe prestar un servicio de prevención, vigilancia o investigación en las mejores condiciones psíquicas y físicas es evidentemente que el consumo de drogas tóxicas o fármacos altera el estado psicofísico del usuario y tales cambios pueden producir modificaciones de conducta o personalidad, actitudes agresivas, y/o destructivas, que no pocas ocasiones dan por resultado la comisión de delitos por parte de los guardianes del orden, inclusive homicidios. Además se supone que por las labores propias de cualquier policía, los lugares donde menos deben llevarse a cabo conductas delictivas de esta naturaleza es en los mencionados centros.

En cuanto a las centros de reclusión, entendiendo esta expresión en sentido amplio, es decir, los lugares de detención por faltas administrativas, los reclusorios preventivos, las penitenciarías, centros federales de readaptación social y los de máxima seguridad. Son claras las razones para que se califique este hecho como una agravante; entre ellas, la seguridad interna y externa del lugar y la serie de actos delictivos y de corrupción que implican estas conductas, principalmente. Asimismo, sería un absurdo que se permitiera la realización de conductas delictivas dentro de estos centros, pues la finalidad de ellos es mejorar la conducta del individuo y así lograr su readaptación dentro de la sociedad.

Así, tenemos que los requisitos son: Objetivos cuando la comisión del hecho se realice en los diversos centros, como son el educativo, los asistenciales o policiales y los de reclusión; Subjetivos cuando la finalidad es tener un ánimo de

comercializar o suministrar gratuitamente drogas tóxicas a los miembros de los centros mencionados en esta fracción, dañando de manera directa al bien jurídico protegido que es la salud pública o colectiva, y desde un punto de vista político-criminal hace que el delito sea más grave, pues lleva a la constitución de asociaciones delictuosas, a dificultades en la persecución del delito, entre otras, por lo que hay no solo el merecimiento de la pena sino la necesidad de agravar la misma.

En lo que respecta a la fracción V, aumenta el injusto del delito debido a que se cuenta con una preparación en las disciplinas contra la salud, luego entonces no se puede alegar un desconocimiento de las sustancias tóxicas, razón por la cuál se denota una mayor persistencia en el propósito delictuoso, ya que por la instrucción recibida tiene un conocimiento pleno de las sustancias. Así la jurisprudencia nos establece que es evidente que una persona cuando tiene pleno conocimiento sobre la naturaleza del estupefaciente impide considerarlo como ignorante e inocente.

Los requisitos objetivos y subjetivos son los siguientes: los primeros serán la realización del hecho por profesionistas, técnicos, auxiliares o personal relacionado con las disciplinas de la salud; los segundos, serán el abuso y aprovechamiento de la instrucción recibida para la comisión del ilícito contra la salud.

“La agravante se da en razón de los sujetos activos y del aprovechamiento de ciertas situaciones del orden laboral o profesional que facilitan la ejecución de las conductas delictivas. Entendemos que se agravan las conductas y la pena porque quienes, por razón de empleo, cargo o comisión están relacionados con las disciplinas de la salud, tienen un mayor deber moral, ético y jurídico de preservar la salud individual y la salud pública o colectiva, consecuentemente la

acción delictiva demuestra además de un alto grado de peligro para la población, una notoria deslealtad para la entidad para la cual se labora, en su caso”¹¹¹.

Lo anterior nos da como resultado el indebido ejercicio de una actividad relacionada con las disciplinas de la salud por faltar a los principios éticos-morales que deben protestarse el ejercer una profesión u oficio.

En la fracción VI del numeral mencionado ciertamente el precio, recompensa o promesa ha sido la forma de inducir al hecho a otra persona, sin embargo este numeral va más allá ya que encontramos una especie de autoridad moral como motivo determinante para las calificativas referentes a la influencia o autoridad que se puede tener por razones familiares o morales, además este dominio puede provenir de una relación jerárquica. En todo caso existe un vínculo personal del cuál se abusa, y se aprovecha indebidamente para constreñir a otro para que realice las conductas delictivas en estudio. Más aún, se puede decir que la autoridad moral da una posición de superioridad frente al sujeto que ha sido inducido a cometer el ilícito, en el sentido de que puede manejar el curso de los hechos a su arbitrio. En ocasiones es más que un inductor ya que se homologa con el autor convirtiéndose en un verdadero autor (en sentido amplio), tanto por su homologación con el autor mediato cuando también con el coautor, ya que el pacto implica una determinada forma de reparto de funciones entre los sujetos para la realización del hecho (coautoria).

Los requisitos objetivos y subjetivos son: Objetivamente es la necesaria existencia de un vínculo personal o relación entre el que ejecuto el ilícito y quién lo determina a cometerlo; Subjetivamente requiere que el sujeto quien determina la comisión del hecho delictuoso se aproveche de su autoridad o de su posición de superioridad frente al que materialmente lleva a cabo el delito, además desde un

¹¹¹ OSORIO Y NIETO, César Augusto. Ob. Cit., pág., 65.

punto de vista político-criminal hace que este delito sea más grave, pues lleva la constitución de asociaciones del crimen, a dificultades en la persecución y en la prueba de los hechos; por tanto, hay aquí un aumento no sólo del merecimiento de pena, sino también de la necesidad de la pena.

Finalmente, la primera parte de la fracción VII, constituye una calificativa agravante, que consiste en que el propietario, poseedor, arrendatario o usufructuario de un establecimiento de cualquier naturaleza lo use, por sí para realizar delitos contra la salud, la agravante se funda en la calidad del sujeto activo y en el uso indebido del establecimiento.

En la parte final de la mencionada fracción se señala una conducta diversa consistente en que el propietario, poseedor, arrendatario o usufructuario del establecimiento autorice a terceros la utilización del establecimiento para llevar a cabo delitos contra la salud; luego entonces, el sujeto activo no realiza delitos contra la salud únicamente sino que permite o autoriza la actividad de terceros, por lo que la conducta del agente se agota con la autorización o con el permiso sin que importe si el o los delitos contra la salud se cometieren o no, no se requiere ese resultado. Tampoco es relevante si el permiso se concedió a título gratuito u oneroso.

Los aspectos objetivos en este supuesto son ser un sujeto, llámese, propietario, poseedor, arrendatario o usufructuario que tenga comercio de cualquier índole. Los aspectos subjetivos, por su parte es la finalidad de realizar acciones diversas a las que fue creado dicho establecimiento. Es necesario que exista la voluntad del sujeto, pues si la realización se hace por un tercero éste debe de consentir o permitir el acto, y es obvio, que nos lleva necesariamente a la existencia del ánimo del propietario o poseedor del almacén, lo cual aumenta el desvalor del acto o el injusto del delito.

Otra parte fundamental de esta agravante es la utilización o el uso ilegal de un establecimiento así como el ánimo de asegurar totalmente su acción, además de estar presente el conocimiento de la misma.

2.7 La Culpabilidad

“Etimológicamente viene del latín “culpabilis”, se aplica a quien se puede echar la culpa, asimismo el concepto material de la culpabilidad descubre las razones por las que ciertos factores psíquicos se toman como presupuestos de la imputación subjetiva y en caso de faltar determinan la desaparición del juicio de culpabilidad”¹¹².

La estructura del delito además de contar con una conducta típica y antijurídica; como tercer elemento requiere de una culpabilidad, lo que es imprescindible para poder aplicar una pena.

El autor actúa culpablemente al cometer un acto antijurídico, pudiendo actuar de modo distinto, o sea conforme a derecho. Lo que es muy diferente a quien actúa antijurídicamente ya que el autor sin estar autorizado, realiza un tipo penal y ataca un bien jurídico tutelado.

Algunos penalistas consideran que la culpabilidad, además de ser el fundamento de la pena, también es el límite de la propia pena y con ello una garantía a favor del individuo para que ninguna pena exceda el límite de la propia culpabilidad.

Después se profundiza en el tema y se analiza desde el punto de vista de la prevención especial frente a la prevención general; de la diferenciación de la pena

¹¹² DAZA GÓMEZ, Carlos Juan Manuel. Teoría General del Delito. Editorial Cárdenas Editor, México 1997, pág., 59.

y la medida de seguridad.

Lo cierto es que el concepto de culpabilidad ha sido transformado, ya que diversas doctrinas tratan de explicar este elemento.

Inicialmente la teoría psicologista encontró su fundamento al señalar que era una relación psicológica entre el hecho material y su autor. Después la teoría normativista viene a sostener que la norma es el fundamento de la reprochabilidad que se le hace al autor del hecho, ya que no pudo conducirse conforme al deber que le era exigible sin embargo no lo hace. Actualmente la culpabilidad es tratada de otra vertiente al darle la corriente finalista un juicio sobre la motivación del autor y ubica el dolo en el tipo y a la culpabilidad finalista solo se da el reproche como valoración. Aquí se excluyen los elementos subjetivos del tipo y sólo queda la reprochabilidad.

Muñoz Conde critica el concepto tradicional de la culpabilidad "ya que no lo ve como un fenómeno individual aislado que solo afecta al autor del hecho, sino una culpabilidad con referencia a los demás y le da un fundamento social. Y como fundamento material de la culpabilidad señala a la función motivadora del Derecho Penal, en el sentido de que la norma penal lo motive para que se abstenga de cometer una conducta ilícita, con sus mandatos y prohibiciones con la amenaza de una pena" ¹¹³.

Lo que reitera Bacigalupo al señalar que la culpabilidad "es la capacidad de motivarse por el derecho, sea por el deber impuesto por la norma o por la amenaza de la pena"¹¹⁴.

Por su parte Villalobos manifiesta que la culpabilidad consiste en "el desprecio que se manifiesta por franca oposición en el dolo, o indirectamente por

¹¹³ MUÑOZ CONDE, Francisco. Teoría General del Delito. Editorial Temis, Bogotá Colombia 1990, pág., 131.

¹¹⁴ BACIGALUPO, Enrique. Lineamientos de la Teoría del Delito. Segunda edición. Editorial Hamurabi, Buenos Aires Argentina, 1989, pág., 32.

indolencia o desatención nacidas del desinterés o subestimación por el mal ajeno frente a los propios deseos, en la culpa"¹¹⁵.

Como se expresa en la anterior definición la culpabilidad se divide en el dolo y la culpa. Asimismo el Código Penal Federal en su artículo 8° señala que las acciones o omisiones delictivas solo se pueden realizar dolosa y culposamente. Por lo tanto, procederemos al estudio de cada una de estas formas de comisión del delito.

Dolo

Graf Zu Dohna establece de una manera clara y amplia que "actúa dolosamente quién sabe que lo hace", el mismo autor nos da una noción jurídica en los siguientes términos "obra dolosamente quién actúa con conciencia de concretar un tipo de delito"¹¹⁶.

Para Francesco Antolisei, citando a De Marisco, "el dolo es la forma típica de la voluntad culpable y en cierto sentido su verdadera forma"¹¹⁷.

Ahora bien, nuestro código punitivo federal nos establece en su numeral noveno, párrafo primero, que "*obra dolosamente el que, conociendo los elementos del tipo penal, o previniendo como posible resultado típico, quiere o acepta la realización del hecho descrito por la ley...*". De aquí se desprende que el tipo en estudio es eminentemente doloso, ya que para su realización se requiere de la plena intención del agente para la ejecución del ilícito penal, por lo que no cabe la presunción culposa.

El penalista Querlat Jiménez establece que "se trata de un delito claramente doloso; por lo que se refiere a la tenencia, dado que se concibe como un delito de

¹¹⁵ VILLALOBOS, Ignacio. Citado por Castellanos Tena, Fernando. Lineamientos Elementales de Derecho Penal. Trigésima novena edición. Editorial Porrúa, México 1999, pág., 234.

¹¹⁶ FONTAN BALESTRA, Carlos. Ob. Cit., pág., 349.

¹¹⁷ ANTOLISEI, Francesco. Ob. Cit., pág., 239.

resultado cortado, ha de demostrarse un elemento subjetivo adicional, el ánimo de traficar¹¹⁸. Asimismo, en el estudio de este delito se puede afirmar que se consagra, principalmente, el dolo directo, ya que en la comisión del delito en estudio necesariamente el agente representa el resultado penalmente tipificado, y además quiere su realización, por lo que existe una voluntariedad en la conducta y un querer en el resultado.

La Suprema Corte de Justicia de la Nación, ha establecido que en los delitos contra la salud necesariamente debe existir el dolo en la comisión de cualquiera de las conductas típicas en estudio, esto, debido a que los delitos contra la salud están contenidos por diversos tipos de peligro que afectan a la salud pública, y por cuanto a su culpabilidad son de dolo necesario, ya que no se pueden cometer por imprudencia, es decir, solamente se pueden llevar a cabo de manera intencional, esto es, que el sujeto se autodetermina en virtud de querer cometer el ilícito, aún previendo el resultado del mismo.

Así, la comprensión del acto delictuoso, es decir, de la comisión de alguna de las conductas que prevé los delitos contra la salud, se da en la exigencia de la vinculación del sujeto con el orden jurídico (exigencia sin la cuál no puede existir el dolo); por lo que, como el agente del delito actúa con conocimiento de que su conducta es delictuosa, y por tanto injusta, siempre va a cometer un delito doloso. Esto no significa que el individuo deba conocer la disposición legal que regula el hecho delictuoso, sino sólo que debe tener conciencia de la naturaleza criminosa del acto que realiza, en otras palabras, lo que se requiere es el conocimiento de los hechos y de su significación jurídica de manera profana y no técnica.

Por otra parte, el contenido del dolo en los delitos contra la salud consiste en que el agente en el momento de la acción representa un resultado criminoso como cierto, que quiere y acepta, ya que la producción del mismo no lo detiene en su obrar, en nuestro caso sería el detrimento de la salud pública.

¹¹⁸ QUERLAT JIMÉNEZ, Joan J. Derecho Penal Español, Parte Especial. Segunda edición. Editorial Bosch, Barcelona España 1992, pág., 526.

Finalmente, el dolo en los delitos contra la salud en materia de narcóticos, nace en el momento en que se inicia la causalidad delictiva y dura hasta que esa causalidad se agota. Así pues, carece de significación penal, el dolo posterior a la consumación del hecho o el dolo anterior al comienzo de la ejecución del mismo. En los delitos contra la salud, existe el obrar doloso ya que se supone el conocimiento de la relación entre el acto que el agente realiza y su lógica consecuencia, por lo que se limita a las responsabilidades que el sujeto tiene de conocer y de dirigir los hechos que se vinculan mediante el condicionamiento o ajuste adecuado a las causas.

Culpa

La culpa en ella se causa un resultado típico sin intención de producirlo, pero se ocasiona solo por imprudencia o falta de cuidado o de precaución debiendo ser previsible y evitable.

La culpa la encontramos cuando el activo no desea realizar una conducta que lleve a un resultado delictivo, pero por un actuar improductente, negligente, carente de atención, cuidados, reflexión, verifica una conducta que produce un resultado previsible delictuoso, en este caso la conducta es imprecudencial, culposa o no intencional.

La culpa se encuentra estatuida en el artículo noveno párrafo segundo del código sustantivo federal al señalar "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."

Los elementos de la culpa son: una conducta positiva o negativa, ausencia de cuidados o precauciones exigidas por el Estado, resultado típico, previsible, evitable y no deseado y una relación causal entre la conducta y el resultado.

Por tanto, como ya se dijo anteriormente los delitos contra la salud son eminentemente dolosos, ya que para su configuración es necesario la plena intención del agente para la ejecución de la conducta delictuosa, excluyendo la posibilidad de que éstos delitos pueda asumir un carácter culposo.

En otro orden de ideas, la teoría finalista de la acción distingue tres elementos en la culpabilidad que son:

- La capacidad de culpabilidad o imputabilidad.
- La conciencia de la antijuricidad
- La no exigibilidad de otra conducta.

1.- La Capacidad de Culpabilidad. A la que se identifica igualmente con la imputabilidad, la que se advierte como la madurez psíquica y la capacidad del autor para motivarse de acuerdo a la norma, o sea la capacidad del autor para comprender el injusto y determinar su voluntad de acuerdo a esa comprensión.

La legislación penal mexicana establece como causa excluyente de responsabilidad al artículo 15, fracción VII, en los siguientes términos:

“Artículo 15.- 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 aquél 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 provocado su trastorno mental dolosa o culposamente, en cuyo caso responderá por el resultado típico siempre y cuando lo haya previsto o le fuere previsible.

Cuando la capacidad a que se refiere el párrafo anterior sólo se encuentre considerablemente disminuida, se estará a lo dispuesto en el artículo 69 bis de este Código;...”

El Código Penal Federal ha recogido, en la citada fracción, la conocida institución jurídica de la imputabilidad disminuida, expresión que en opinión de

Maurach, hace referencia al sujeto imputable que debe esforzar más su voluntad para alcanzar el grado de conocimiento y dirección de un sujeto anímicamente normal. Se trata, con ella, de designar ciertos estados o situaciones en que un sujeto, teniendo afectadas sus facultades mentales y por ello desminuida su capacidad de comprensión y voluntad, no está privado de su imputabilidad.

Las expresiones "trastorno mental " y "desarrollo intelectual retardado" por su latitud abarcan, la primera, toda clase de trastornos mentales; en tanto la segunda comprende los casos en que, si bien no existe propiamente un trastorno mental, el sujeto por su desarrollo intelectual retardado incompleto no se encuentra, como ocurre igualmente en el trastorno mental, en posibilidad de comprender el carácter ilícito del hecho o de conducirse de acuerdo con esa comprensión, como sucede en algunos casos tratándose de los ciegos o sordomudos, cuando éstos carecen totalmente de instrucción.

En síntesis, la fracción VII, del artículo 15, del código sustantivo de la materia y fuero consagra los casos de inimputabilidad, comprendiendo a quienes actúan bajo trastorno mental, sea transitorio o permanente, así como a los sujetos cuyo desarrollo intelectual retardado les impide comprender el carácter ilícito del hecho, o bien, conducirse de acuerdo con dicha comprensión, salvo la excepción señalada en el propio dispositivo y que abarca las diversas especies de acciones libres en su causa.

En cuanto a los menores, cuyo particular situación es reconocida debido a su inmadurez mental, han quedado definitivamente al margen de la aplicación de normas penales.

Por ello, la Ley para el Tratamiento de Menores Infractores para el Distrito Federal en Materia Común y para Toda la República en Materia Federal declara como su objeto en su artículo 1°, lo siguiente:

“Artículo 1º.- La presente Ley tiene por objeto reglamentar la función del Estado en la protección de los derechos de los menores, así como en la adaptación social de aquellos cuya conducta se encuentra tipificada en las leyes penales federales y del Distrito Federal y tendrá aplicación en el Distrito Federal en materia común, y en toda la República en materia federal.”

En conclusión, tenemos que la capacidad de entender y de querer, falta en dos categorías de individuos:

1. En aquellos que no tienen un suficiente desarrollo intelectual; y,
2. En aquellos que padecen de graves anomalías psíquicas (por lo tanto, hay que verlo en la madurez psíquica y en la salud mental).

Por lo que la imputabilidad dice Gómez Benitez “dejo de explicarse como capacidad de responsabilidad individual por los actos realizados libremente, y paso a entenderse como capacidad de ser motivado por la norma penal y su correspondiente sanción. Los inimputables no serían, pues, seres incapaces de libertad o si se prefiere, seres irresponsables de sus hechos (por ejemplo, los enajenados mentales), sino seres no motivables por la norma”.

De acuerdo con Fernando Castellanos la imputabilidad “es la posibilidad condicionada por la salud mental y por el desarrollo del autor, para obrar según el justo conocimiento del deber existente. Es la capacidad de obrar en derecho punitivo que traigan consigo las consecuencias penales de la infracción”¹¹⁹.

Hans Welzel, nos establece que la imputabilidad o capacidad de culpabilidad es capacidad del autor, de comprender lo injusto del hecho, y de determinar la voluntad conforme a esta comprensión¹²⁰.

Para Edmundo Mezger, imputabilidad significa la capacidad de cometer

¹¹⁹ CASTELLANOS TENA, Fernando. Ob. Cit., pág., 218.

¹²⁰ Cfr. WELZEL, Hans. Ob. Cit., pág., 181 y sig.

culpablemente hechos punibles¹²¹.

Según Antolisei, la imputabilidad, es la capacidad de entender y de querer.¹²²

Asimismo Castellanos Tena citando a Franz Von Liszt con un criterio sociológico, nos define a la imputabilidad, como la facultad de obrar normalmente en otras palabras, "es la capacidad de conducirse socialmente", ¹²³es decir, de observar una conducta que responda a las exigencias de la vida política común de los hombres.

Carlos Fontan Palestra, menciona que la imputabilidad se puede sintetizar como la capacidad de distinguir las acciones amenazadas con pena de las que no lo están¹²⁴.

Decimos que un individuo es plenamente responsable cuando pueden ser puestos a su cargo el delito y sus consecuencias. Asimismo, parte de la doctrina penal se muestra inclinada a considerar la imputabilidad como un presupuesto de la culpabilidad con la relación psicológica existente entre el hecho y su autor.

En los delitos contra la salud se considera que el hombre es responsable social y no moralmente de manera que el sujeto que se coloque en algunas de las hipótesis de tales delitos debe responder del hecho ejecutado y contrario a derecho, ya que sólo el hombre, como entidad individual, puede ser sujeto activo de delitos, pero para que la ley pueda poner a su cargo una determinada consecuencia penal es necesario su carácter imputable. Por lo que la imputabilidad y la imputación son conceptos indispensables para poder fundamentar el juicio de culpabilidad.

¹²¹ MEZGER, Edmundo. Ob. Cit., pág., 201.

¹²² ANTOLISEI, Francesco. Ob. Cit. pág., 214.

¹²³ CASTELLANOS TENA, Fernando. Ob. Cit., pág., 218.

¹²⁴ Cfr. FONTAN BALESTRA, Carlos. Ob. Cit., pág., 206 y sig.

Así, de los conceptos establecidos, se desprende que la capacidad de culpabilidad en las conductas contempladas en los delitos contra la salud, tiene dos momentos uno cognoscitivo (intelectual) y uno de voluntad (volitivo); es decir, la capacidad de comprensión del ilícito contra la salud y la determinación de la voluntad para su comisión, o sea, actuar conforme a sentido. Sólo ambos momentos conjuntamente constituyen la capacidad de culpabilidad, de tal suerte que, para que el sujeto activo del delito contra la salud sea imputable es necesario el concurso de uno y otro momento, si falta uno solo de estos, el sujeto no será ya imputable, lo cuál es muy difícil puesto que los delitos en estudio son eminentemente dolosos y el individuo al tener la intención de realizarlo conoce la ilicitud de se acto por lo que tiene capacidad de determinarse en función de lo que conoce; luego entonces, el sujeto activo tiene la aptitud intelectual y volitiva que constituyen "el presupuesto necesario de la culpabilidad".

Se concluye que la imputabilidad en los delitos contra la salud en materia de narcóticos requiere no sólo el querer del sujeto, sino además su capacidad de entendimiento, pues únicamente quien por su desarrollo y salud mental es capaz de representar en cualesquiera de las conductas en comento, conocer su significación y mover su voluntad a fin concreto de violación de tal mandamiento, puede ser reprochado en el juicio integrante de la culpabilidad.

Siguiendo con los criterios anteriores, para el momento intelectual en los delitos contra la salud en materia de narcóticos basta que la capacidad de comprensión sea de lo "injusto" del hecho, y no de lo "no permitido", es decir, se trata de la capacidad de comprensión del injusto material, por lo que no es necesario que el autor del delito contra la salud pueda reconocer el hecho como contrario a la ley o en general, como punible, sino que tiene que poder reconocer que su hecho es una trasgresión de aquellas normas sociales que son indispensables para la vida en común, razón por la cuál es muy difícil que en los delitos contra la salud, no se dé esta capacidad, luego entonces no se excluye la punibilidad concreta de comprensión del injusto. En otras palabras, la culpabilidad

en los delitos contra la salud no se excluye por desconocimiento inevitable de la antijuridicidad.

En palabras de Francesco Antolisei se puede decir que “la capacidad de entender no es la mera aptitud del sujeto para conocer lo que ocurre alrededor de él, sino la capacidad de darse cuenta del valor social del acto que se realiza, es decir, no es necesario que el individuo esté en condiciones de juzgar que su acción es contraria a la ley; basta que pueda comprender en general que está en contra de las exigencias de la vida común”¹²⁵.

Es por ello que en los delitos contra la salud no se puede invocar al trastorno mental transitorio ni al permanente y tampoco al desarrollo mental retardado, ya que por tratarse de un delito doloso en donde el resultado típico causado siempre es previsible no se puede condicionar como excluyente a la ausencia de la capacidad de comprensión de la ilicitud del hecho típico en el momento de su realización, puesto que la provocación dolosa siempre la pone a cargo del infractor.

Por otra parte, con independencia de la exclusión de su responsabilidad penal, en el supuesto de que el sujeto activo del delito contra la salud en materia de narcóticos resulte inimputable si bien no se le impondrá alguna pena puede imponérsele las medidas de seguridad, ya que conforme al artículo 67, del Código Penal Federal, establece que en el caso de tales sujetos “...el juzgador dispondrá la medida de tratamiento aplicable en internamiento o en libertad, previo el procedimiento correspondiente. Si se trata de internamiento, el sujeto inimputable será internado en la institución correspondiente para su tratamiento...”; agregando el artículo 69 que *“En ningún caso la medida de tratamiento impuesta por el juez penal, excederá de la duración que corresponda al máximo de la pena aplicable al delito. Si concluido este tiempo, la autoridad ejecutora considera que el sujeto continúa necesitando el tratamiento, lo pondrá a disposición de las autoridades*

¹²⁵ ANTOLISEI, Francesco. Ob. Cit. pág., 218.

sanitarias para que procedan conforme a las leyes aplicables.”

Es por ello que todo hombre, en cuanto ha cometido un delito, tiene que responder de él ante la sociedad, por medio de providencias que no son castigos sino medidas de mejoramiento y de seguridad, en el caso de inimputables, y con un pena para el caso de imputables.

Finalmente, la imputabilidad en los delitos contra la salud, no es otra cosa que una cualidad necesaria para que el autor del delito sea sancionable, es decir, una condición indispensable para poder aplicar dicha sanción a quien ha cometido un delito contra la salud en materia de narcóticos.

2.- El Conocimiento de la Antijuricidad o Cociencia de la Antijuricidad. De lo expuesto hasta aquí, debemos reiterar que en los delitos contra la salud no acepta la forma de comisión culposa por no estar comprendida en el código, y por lo tanto en el numeral que encuentra esa clase de delitos; por el contrario, su realización siempre va a ser dolosa ya que el agente actúa con plena conciencia de la antijuricidad del hecho criminoso.

Ahora bien, se va a hablar de dolo cuando en el agente no falte la conciencia de cometer una acción contraria a la ley es necesario que el sujeto que realiza alguna de las conductas delictivas en estudio, tenga la intención, y por lo tanto, la conciencia antijurídica de cometer el ilícito penal, que obviamente es contrario a derecho.

Por lo tanto, la falta de conciencia de la licitud, no puede ser probada sino aduciendo a la ignorancia de la ley, y es precisamente esa ignorancia la que no se puede invocar como excusa en los delitos contra la salud.

Así pues, sino falta la conciencia de la antijuridicidad, el dolo existe. Sin embargo, conviene destacar que la ilicitud a la que el agente debe tener conocimiento del hecho, es la ilicitud penal (o sea la contrariedad del hecho con los dictámenes del ordenamiento jurídico penal), y no la ilicitud extrapenal.

Es por ello, que pertenece a dolo, además del conocimiento de las circunstancias del hecho, la conciencia de la antijuridicidad, como conocimiento de la injusticia del hecho ilícito, o mejor de los delitos contra la salud en conjunto; así el que sabe que actúa o procede injustamente, comete siempre un delito doloso; por supuesto que en las conductas desplegadas de tales actos criminosos, encuadra perfectamente este principio.

El concepto de acción dolosa en los delitos contra la salud en materia de narcóticos, deberá incluir el verdadero conocimiento de la significación del hecho, en tanto se conozca o no la punibilidad o castigo del mismo.

En este orden de ideas, cuando en los delitos contra la salud la falta de conciencia de la antijuridicidad depende de un error jurídico penal, debe imponérsele al autor una pena por la culpabilidad dolosa. Tales conductas delictivas se dan muchos casos de estos, por lo que es decisivo el contenido del conocimiento de los hechos, y además, es necesario el conocimiento de la significación de los mismos. En otras palabras, para las acciones antijurídicas en materia de narcóticos interesa, además de la realización del tipo, si el agente lo cometió con conciencia y/o voluntad.

Sin embargo, aún en el caso en que falte en el autor la conciencia de la antijuridicidad, subsiste su dolo por lo que el autor debe conocer las circunstancias del hecho a las cuales no pertenece la antijuridicidad.

En conclusión, para los delitos contra la salud el error sobre la antijuridicidad es un error sobre la prohibición, de tal suerte que el autor sabe lo que hace, y no cree erróneamente que está permitido; por lo que el presupuesto para que el sujeto decida libre, responsable y moralmente a favor del derecho y en contra del injusto, es el conocimiento del derecho y del injusto mismos.

Así, la culpabilidad es reprochabilidad, por lo que interesa en el ilícito en cuestión el esfuerzo de la conciencia exigible al autor. Finalmente, se destaca que este esfuerzo de la conciencia es algo distinto de la observancia del ciudadano, en el peligro y lesión del bien jurídico que es la salud pública, pero disminuye la exigencia del conocimiento de la antijuridicidad.

En los delitos contra la salud siempre va a ser un error vencible, porque se puede prever al resultado, que es el daño a la salud pública.

3.- La no exigibilidad de otra conducta. Nuestro Derecho Penal reglamenta la no exigibilidad de otra conducta en el artículo 15, fracción IX, del Código Penal Federal, el cuál establece:

“Artículo 15.- El delito se excluye cuando:

*...
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; o ...”*

De lo observado en el precepto anterior se desprende que la no exigibilidad de otra conducta se formula de la siguiente manera: no actúa culpablemente la persona a quién no puede ser exigida una conducta distinta a la realizada.

Castellanos Tena, expresa que la no exigibilidad de otra conducta "...es una causa eliminatória de la culpabilidad, juntamente con el error esencial de

hecho...¹²⁶.

Nos dice Francesco Antolisei, la no exigibilidad "es una causa ultra legal, de exclusión de la culpabilidad, la cuál tiene su fundamento en la norma que aún siendo distinta de las descritas y consuetudinarias, forman parte del ordenamiento jurídico de una comunidad dada"¹²⁷.

Sin embargo, ante lo expuesto existen tratadistas que se expresan en desacuerdo con ello, es así como Petrocelli expresa que el principio que establece que "no se puede en tales circunstancias exigir humanamente un comportamiento distinto"¹²⁸, no presenta una razón que sea susceptible de aplicación analógica, sino que se trata de un criterio vago, que carece de la concreción que sería necesaria para constituir un principio jurídico superior, al que pudieran reducirse casos no expresamente contemplados por la ley.

Desde el punto de vista del precepto penal, la no exigibilidad de otra conducta impide la configuración del delito y por tanto se excluye la pena. Sin embargo, en la teoría de la no exigibilidad el dolo no se excluye porque en los delitos contra la salud el agente se encuentra en condiciones tales, que puede humanamente pretenderse de él un comportamiento distinto del observado; por lo tanto, se puede exigir de él una conducta distinta. Lo importante aquí, es que la exigibilidad halle su fundamento en la base psíquica de la conducta, o sea, del propio dolo, por lo que la frase "...no sea racionalmente exigible al agente..." es el parámetro de la exigibilidad que dependerá de la reacción psíquica, del componente subjetivo del agente.

En los delitos contra la salud el vicio fundamental de la teoría de la no exigibilidad de otra conducta, no consigue determinar en modo alguno, cuales son las circunstancias cuya presencia hace no exigible del agente tal comportamiento,

¹²⁶ CASTELLANOS TENA, Fernando. Ob. Cit. pág., 271.

¹²⁷ ANTOLISEI, Francesco. Ob. Cit. pág., 302.

¹²⁸ Cfr. ANTOLISEI, Francesco. Ob., Cit. pág., 303.

y en la posibilidad de reducir a un criterio unitario las hipótesis consideradas, se ve constreñida a recurrir expresiones sumamente vagas, como "humanamente" y "razonablemente", expresiones que parecen apelar, más que a la inteligencia al sentimiento del intérprete. De acuerdo con esta postura, se descarta que la no exigibilidad de otra conducta pueda admitirse como causa general que elimine la culpabilidad en los delitos contra la salud.

Otra de las consideraciones en contra de la no exigibilidad de otra conducta, es la que el propio Antolisei nos dice, estableciendo que "...cualquier fórmula que se adopte para el principio de la no exigibilidad de otra conducta, tendría que ser tan amplia y vaga, que se prestaría no solo a interpretaciones diversísimas, sino también a absoluciones escandalosas..."¹²⁹, en otras palabras, el agente del delito contra la salud ante la falta de argumentos y ante la necesidad de mantener su defensa, se vería obligado a sostener que en aquellas circunstancias en que cometió el hecho no se podía exigir de él un comportamiento distinto, y de esta forma se cometerían grandes abusos utilizando la legislación como medio para cometerlos.

Es por ello que si en los delitos contra la salud se admite la inexigibilidad de otra conducta como principio complementario, las consecuencias podrían ser más perniciosas que benéficas, esto en virtud de que proliferarían pretextos, más o menos auténticos, de inculpabilidad. Es así como en estas conductas, por ser de índole dolosas, el "poder evitar", que es el factor interno o psicológico, no puede ser separado del "deber de cuidado", que es impuesto por el orden normativo, pues esta segunda premisa es la que le da un verdadero sentido a la primera.

Cuando se habla de la no exigibilidad de otra conducta en los delitos contra la salud, se hace referencia sólo a condiciones de nobleza o emotividad, pero no de derecho, por lo que no resulta excusable que la persona obre violando una prohibición de la ley o bien cometa un acto contra la salud que no pueden ser

¹²⁹ ANTOLISEI, Francesco. Ob. Cit., pág., 305.

aprobados de acuerdo con los fines del derecho y con el orden social. Se trata de infracciones dolosas cuyo sujeto, por la comprensión que tuvo del ilícito y de los verdaderos fines de la pena, no puede ser eximido de las sanciones que se reservan para la perversidad y el espíritu egoísta y antisocial, "por lo que no es necesario pasar sobre la verdad técnica como lo hacen quienes declaran jurídica o inculpable una conducta que se realiza conscientemente contra la prohibición del derecho, sin que medie cosa alguna que la autorice y aun cuando concurren condiciones precarias que solo corresponden a un orden subjetivo y extra jurídico..."¹³⁰.

Por lo antes expuesto podemos decir que la no exigibilidad de otra conducta en los delitos contra la salud se puede considerar como un grado de inclinación al hecho prohibido, en donde por tratarse de un hecho doloso no se pierde la conciencia ni la capacidad de determinación, por lo que la no exigibilidad en dichos delitos puede motivar un perdón o una excusa, pero no la desintegración del delito en estudio por eliminación de alguno de sus elementos.

En los delitos contra la salud, la no exigibilidad de otra conducta carece de aplicación, pues si bien es cierto que ante un resultado previsto como posible (culpa) no puede ser exigido al sujeto un sacrificio del mismo, también es cierto que si debe exigírsele tal sacrificio al mismo, frente a un resultado dañoso previsto como seguro (dolo), ya que este implica verdaderamente un delito doloso, en el cuál encuadran perfectamente cualesquiera de la conductas en comento. Por otra parte, si este principio no se aplica a los injustos en estudio, entonces se corre el peligro de amparar conductas realmente reprochables.

En este orden de ideas, la exigencia no es excesiva, ya que se trata de una causa de inculpabilidad, por lo que no se trata de decidir la antijuridicidad de alguna de las conductas delictivas en estudio, sino de un juicio de reproche sobre la conducta subjetiva del agente.

¹³⁰ CASTELLANOS TENA, Fernando. Ob. Cit., pág., 271.

Asimismo, es menester mencionar que si la no exigibilidad de otra conducta es aplicada a los delitos contra la salud se traspasarían las valoraciones jurídicas, ya que es lógico que no hay dos bienes jurídicos en juego, por lo que el bien tutelado es más importante en este delito es la salud pública, y no el interés que hay de un solo individuo de dañar este bien jurídico. Por lo que, si al sujeto le va a ser exigida una conducta diversa a cualesquiera de las conductas a estudio, luego entonces siempre va a responder del hecho delictuoso.

2.7.1 El Elemento Subjetivo Genérico como Parte Integrante de la Culpabilidad

El error en los delitos contra la salud

Al hablar de la conciencia de la antijuridicidad nos referimos al error. Ahora bien, son dos las causas genéricas de exclusión de la culpabilidad: el error y la no exigibilidad de otra conducta.

El error en general, es un estado de la mente en virtud del cuál un objeto del mundo exterior no es conocido como verdaderamente es, sino de una manera inexacta o falsa. El error se distingue de la ignorancia en que esta es la falta absoluta del conocimiento respecto de un objeto. Sin embargo, todo error presupone necesariamente la ignorancia de algo, pero no toda ignorancia supone necesariamente en error.

De manera genérica, la mayoría de los autores tratan a la ignorancia como el desconocimiento total de un hecho, mientras que al error, que es el tema que nos ocupa, lo identifican como una idea falsa o errónea respecto a un objeto, en otras palabras, se le considera como un desconocimiento parcial o un conocimiento incorrecto del hecho delictuoso.

Castellanos Tena, nos explica que el error "es un vicio psicológico

consistente en la falta de conformidad entre el sujeto cognoscente y el objeto conocido”, por lo que el error viene a ser un falso conocimiento de la verdad o un conocimiento incorrecto, es decir, se conoce, pero de manera equivocada¹³¹.

Bustos Ramírez, nos establece que “...el error no es más que la ignorancia o falsa apreciación de una situación...”¹³².

En las conductas reprochables de los delitos contra la salud el error es siempre una forma de la ignorancia puesto que existe como consecuencia de ignorar alguna cosa. Así, todo conocimiento falso de alguna conducta referente a los delitos contra la salud siempre va a suponer un desconocimiento, por lo que se afirma que puede darse la ignorancia sin error, pero no el error sin ignorancia.

El error en los delitos contra la salud no puede existir por tratarse de un delito doloso por excelencia, en donde es inexistente una falsa apreciación de las conductas englobadas en el presente capítulo.

Clasificación del error

Durante mucho tiempo la mayoría de los tratadistas establecían como clasificación la de error de hecho y error de derecho, la primera forma era aquella que recaía sobre las circunstancias fácticas del delito, mientras que el error de derecho, recaía sobre las circunstancias jurídicas valorativas del delito.

Sin embargo, con posterioridad, se acogió una clasificación predominante en la doctrina contemporánea, dicha clasificación es: el error de tipo y el error de prohibición.

Error de Derecho o de Prohibición

¹³¹ CASTELLANOS TENA, Fernando. Ob. Cit., pág., 259.

¹³² BUSTOS RAMÍREZ, Juan. Ob. Cit., pág., 257.

Una definición clara sobre el error de derecho nos la da Montan Balestra, quien establece que el error de prohibición "...es la creencia equivocada de que el hecho no está prohibido, sea porque el autor no conoce la norma jurídica o la conoce mal..."¹³³.

El error de prohibición en los delitos contra la salud, por lo tanto, es aquel que recae sobre la antijuridicidad o injusto de hecho, esto es que se refiere al desconocimiento de lo ilícito, o mejor aún, al desconocimiento de la antijuridicidad del acto.

Sin embargo, es de señalarse que en los delitos contra la salud el error de prohibición no excluye la culpabilidad, ya que le es exigible al autor el conocimiento de la antijuridicidad, razón por la cuál el desconocimiento de la ilicitud no se configura en los actos en comento, ya que al ser un delito doloso implica necesariamente el conocimiento de la ilicitud del acto por parte del autor.

El artículo 15, fracción VIII, del Código Penal Federal establece los casos de error declarando como causa de exclusión del delito la realización de la acción o de la omisión bajo un estado de error invencible, sea que éste recaiga sobre alguno de los elementos esenciales que integran el tipo penal (inciso A) o respecto de la licitud de la conducta, ya sea porque el sujeto desconozca la existencia de la ley o el alcance de la misma, porque crea que está justificada su conducta (inciso B).

En el mismo inciso B) se establece, también el error de permisión, acogido así por la doctrina alemana, consistente en que "el sujeto, al realizar la acción o la omisión se encuentre en un error invencible, por creer que su conducta se encuentra justificada"¹³⁴.

¹³³ FONTAN BALESTRA, Carlos. Derecho Penal. Décima Segunda edición. Editorial Abeledo-Perrot, Buenos Aires Argentina 1989, pág., 389.

¹³⁴ PAVÓN VASCONCELOS, Francisco. Derecho Penal Mexicano. Décima Segunda edición. Editorial Porrúa México, 1995, pág., 471.

En los delitos contra la salud, la fracción VIII, del artículo 15, del código punitivo federal, no puede comprenderse como causa de exclusión del delito, ni como error de tipo ni como error de prohibición, pues el error de prohibición que se enmarca en el inciso B) solo se da cuando el agente realiza la acción o la omisión bajo un error invencible, es decir, "respecto a la licitud de la conducta, ya porque desconozca la existencia de la ley o el alcance de la misma", cuestión que en los delitos contra la salud en materia de narcóticos no se puede concebir por tratarse de un delito doloso, esto es que en el error de prohibición el sujeto si bien no conoce el hecho que realiza, tampoco puede estar ignorante de la obligación que tiene de respetar o acatar de la norma penal contenida en los tipos penales de los delitos contra la salud, en otras palabras, no puede haber un desconocimiento de la propia norma que le impone hacer algo o abstenerse de hacerlo, y tampoco se puede constituir esta causal, porque dicho error siempre es vencible en los delitos contra la salud, es decir, que el sujeto no está imposibilitado para conocer la licitud o ilicitud de su acción u omisión, lo que significa que "si con diligencia pudo tener información de la ley y de su sentido, y no se esforzó en hacerlo, no puede alegar que su error sea inculpable"¹³⁵.

En los delitos contra la salud no se pueden estimar casos de error de derecho o de prohibición por las siguientes razones:

- a. En los delitos contra la salud el error no puede ser invencible por tratarse de un delito doloso y estimarse que el hecho típico ejecutado está prohibido, razón por la cuál en los delitos en estudio no se puede alegar la inexistencia de la norma abstracta.
- b. En los delitos contra la salud el error no puede ser invencible ya que el hecho prohibido, en el caso particular no se encuentra justificado por ninguna circunstancia. En otras palabras, el error en estos injustos no es invencible porque el hecho prohibido no se halla amparado por una causa de justificación.

¹³⁵ PAVÓN VASCONCELOS, Francisco. Ob. Cit., pág., 470.

- c. Es inexistente el error sobre los límites de la necesidad en los delitos multicitados, ya que la acción del autor no era necesaria para la defensa de un bien jurídico, por el contrario se afectó a un bien tutelado por el derecho que es la salud pública.

En todos los casos mencionados se ve que el error recae sobre la ilicitud de la conducta, y no puede invocarse desconocimiento de la ley, ignorancia de su alcance o bien, tampoco se puede considerar que el agente del delito esta amparado por una causa justificante. En estos casos, la ley mexicana no puede excluir la culpabilidad del autor, por encontrarse éste en error vencible de prohibición.

De lo expuesto hasta aquí, se desprende que el error de prohibición o de derecho solo puede recaer sobre la licitud de la realización del hecho, por lo que en los ilegales delitos el agente no ignora los elementos del hecho típico y su conducta versa sobre la ilicitud del hecho que realiza.

Error de hecho o de tipo

Antolisei da una definición del error de hecho o de tipo al establecer que "...se entiende por error de sobre el hecho el que recae sobre uno o varios de los elementos que se exigen para la existencia del delito..."¹³⁶.

Así, en los delitos contra la salud por tratarse de un delito doloso no puede existir la ignorancia del agente de los elementos constitutivos del delito y por tanto no desaparece el dolo, pues en esta forma del delito el elemento psíquico, además de la voluntad de la acción y del resultado, exige el conocimiento de todos los elementos que constituyan el delito en estudio.

Esta clase de error se divide en esencial y accidental.

¹³⁶ ANTOLISEI, Francesco. Ob. Cit., pág., 291.

1) Error esencial. Fontan Balestra establece que el error es esencial cuando "...impide al autor comprender la naturaleza criminosa del acto que realiza. Esto solo ocurre cuando el error recae sobre un elemento de la figura delictiva. Esta falsa apreciación tiene el efecto de cambiar en la mente del autor la valoración jurídico-penal de los hechos, y con ello, impedirle comprender la criminalidad del acto..."¹³⁷.

Así, para que el error pueda ser esencial, debe recaer en un elemento de la figura básica, pues en el caso de que verse sobre una circunstancia de las que cualifican, lo que el autor aprecia son errores es un delito.

El error esencial de hecho se divide a su vez en invencible y en vencible. El error esencial de hecho invencible se estipula en el artículo 15, fracción VIII el cual expresa:

"Artículo 15.- El delito se excluye cuando:...

VIII. Se realice la acción o la omisión bajo un error invencible: A. Sobre alguno de los elementos esenciales que integren el tipo penal..."

Juan Bustos, por su parte establece que el error esencial invencible cuando "...recae sobre un elemento esencial del injusto delictivo, por lo que excluye el dolo y la culpa..."¹³⁸, esto es porque se trata de un error insuperable para el sujeto conforme a la situación concreta en que actuó.

Partiendo de esta definición podemos decir que el error esencial de hecho invencible produce inculpabilidad en el sujeto cuando es invencible, pudiendo recaer sobre los elementos constitutivos del delito, de carácter esencial, o sobre alguna circunstancia agravante de penalidad.

¹³⁷ FONTAN BALESTRA, Carlos. Derecho Penal, Introducción y Parte General. Traducción Guillermo A. C. Ledesma. Vigésima edición. Editorial Abeledo-Perrot, Buenos Aires Argentina, pág., 392

¹³⁸ BUSTOS RAMÍREZ, Juan. Ob. Cit., pág., 258.

En los actos contra la salud, el error invencible no excluye la responsabilidad del agente, pues siempre puede tenersele por responsable si ha tenido la posibilidad de comprender la antijuridicidad del acto, esto es, el error es culpable cuando el reproche se puede dirigir al agente del delito, por lo que este error no va a tener carácter de eximente de responsabilidad.

2) Error esencial de hecho vencible. Bustos Ramírez nos dice que en el error vencible "...solo se excluye el dolo, pero deja subsistente la culpa; es decir, el error era superable para ese sujeto..."¹³⁹.

En los delitos contra la salud, por tratarse de un delito doloso subsiste la responsabilidad del autor, en razón de que por el carácter intencional del agente tuvo que haber comprendido necesariamente la criminalidad de su acto, y además, porque el tipo en estudio no acepta o impide la forma culposa de comisión del hecho. En otras palabras, en dichos delitos el sujeto es culpable por el error dependiente de imprudencia o negligencia, ya que los delitos contra la salud no aceptan la forma culposa, por lo que las conductas contenidas en el artículo en cuestión no pueden depender de la imprudencia o de la negligencia, razón por la que en esta clase de delitos en materia de narcóticos no puede presentarse el error de hecho vencible.

3) Error accidental de hecho: En los delitos contra la salud este no es causa de inculpabilidad porque solo va a recaer en los elementos no esenciales o accidentales del injusto penal, o bien va a recaer sobre simples circunstancias objetivas, por lo que va a dejar intacta la culpabilidad, y comprende los llamados casos de aberración que son:

1. aberratio ictus (error en el golpe);
2. aberratio in persona (error en la persona); y,
3. aberratio delicti (error en el delito).

¹³⁹ BUSTOS RAMÍREZ, Juan. Ob. Cit., pág., 258.

De lo expuesto sobre este error, se desprende que en las acciones contra la salud el sujeto además de conocer el hecho conoce su significación injusta por ser contraria al ordenamiento jurídico, es por ello, que el error de tipo o de hecho no puede recaer sobre las circunstancias del hecho típico, y cuando es insuperable o invencibles y el agente responderá del hecho típico como doloso.

Luego entonces, cuando se realice la acción u omisión bajo un error vencible sobre alguno de los elementos esenciales que integran el tipo penal, se está consignando el error de hecho o de tipo como causa que implican la desintegración del delito.

En conclusión, en los delitos contra la salud es muy difícil que se pueda obrar con error por lo que no se puede excluir la responsabilidad de estos ilícitos ya que la exigencia para que el error sea esencial corresponda a la circunstancia de que ésta es la única forma que impide comprender la criminalidad del acto; sin embargo, no pueden ser inculpables estas acciones, porque no se elimina el dolo, y la culpa no es aceptada como una forma de comisión en los delitos contra la salud en materia de narcóticos.

Ahora bien, en cuanto al error accidental, tenemos que como éste va a recaer sobre circunstancias que no son elementos de la figura básica el delito contra la salud, entonces los hechos criminológicos, al apreciarse sin error van a tener carácter delictuoso, es por ello que el error en los ilícitos en estudio no puede ser culpable porque no resulta de la imprudencia ni de la negligencia, lo que da lugar a la responsabilidad, y por tanto, a la pena por delito doloso.

CAPÍTULO TERCERO

LA EXCUSA ABSOLUTORIA PREVISTA EN EL ARTÍCULO 199, DEL CÓDIGO PENAL FEDERAL.

Será en este apartado donde se emitirá una opinión sobre cómo deben ser las reformas legislativas con el fin de que la excusa absolutoria prevista en el artículo 199, del Código Penal Federal tenga una real aplicación, y no que como sucede en la actualidad, que se deja al famacodependiente en la misma situación en que se le encontró, al menos aquellos casos en que el adicto no tiene voluntad de someterse al tratamiento correspondiente dispensado por las autoridades sanitarias, no sin antes hacer mención de lo que se entiende por excusa absolutoria, sus características, así como la naturaleza jurídica de éstas.

3.1 Concepto de Excusa Absolutoria

Frecuentemente los autores que reconocen el carácter de elemento esencial del delito a la imputabilidad, coinciden en afirmar que en la excusa absolutoria permanecen inalterables los elementos esenciales del delito, excluyendo únicamente la posibilidad de imponer una pena al autor. El Estado por motivos de política criminal no sanciona determinadas conductas, basándose en consideraciones de diversa índole.

Para aquellos autores que consideran que la punibilidad no es elemento esencial del delito, sino su consecuencia, la ausencia de punibilidad excluye sólo la aplicación de la pena, pero subsiste el carácter delictivo de la conducta o hecho.

Para tener una visión mejor de las excusas absolutorias pasaremos a estudiar su definición por algunos autores.

Según Eduardo López Betancourt "el aspecto negativo de la punibilidad, lo constituyen las excusas absolutorias". Asimismo afirma que "las excusas absolutorias son aquellas circunstancias específicamente establecidas en la ley y por las cuales no se sanciona al agente"¹⁴⁰.

Sobre este particular la jurista Amuchategui Requena señala que "las excusas absolutorias constituyen la razón o fundamento que el legislador consideró para que un delito, a pesar de haberse integrado en su totalidad, carezca de punibilidad"¹⁴¹.

Otra opinión acerca de lo que son las excusas absolutorias, es proporcionado por Orellana Wiarco, quien sostiene "Las excusas absolutorias son aquellas específicas y excepcionales causas por las cuales el legislador deja impune una conducta típica, antijurídica y culpable"¹⁴².

El penalista Castellanos Tena refiere que las excusas absolutorias "son aquellas causas que dejando subsistente el carácter delictivo de la conducta o hecho, impiden la aplicación de la pena"¹⁴³.

¹⁴⁰ LÓPEZ BETANCOURT, Eduardo. Op. Cit., pág., 268.

¹⁴¹ AMUCHATEGUI REQUENA, Irma Griselda. Derecho Penal. Primera edición, México 1992, pág., 92.

¹⁴² ORELLANA WIARCO, Octavio Alberto. Teoría del Delito, Sistemas Causalista y finalista. Octava edición. Editorial Porrúa, México 1999, pág., 79.

¹⁴³ CASTELLANOS TENA, Fernando. Op. Cit., pág., 278 y 279.

Por su parte el maestro Raúl Carrancá señala "...la punibilidad desaparece en ciertos casos que la ley considera, por razón de las personas y de la utilidad social de la impunidad, como no sancionables. Tal ocurre con las excusas absolutorias"¹⁴⁴.

De las definiciones anteriormente citadas, encontramos como elemento en común, el relativo a que, cuando se da la existencia de alguna excusa absoluta la conducta desplegada por el agente resulta impune, ya que no se le impone sanción alguna, situación que podemos considerar como rasgo fundamental de las excusas absolutorias y que nos permite su pronta diferenciación de los demás elementos del delito.

Por otra parte, los autores arriba mencionados señalan que la no imposición de la pena no se da aunque hayan existido los demás elementos del delito, esto es que aunque se considera el comportamiento delictivo, el mismo no es sancionado.

Para comprender mejor, el porque de la impunidad de la conducta desplegada por el sujeto activo, seguiremos el pensamiento de el autor Castellanos Tena, quien establece que: "El Estado no sanciona determinadas conductas por razones de justicia o equidad, de acuerdo con una prudente política criminal"¹⁴⁵.

De la misma Castellanos Tena aclara que cuando se actualiza una excusa absoluta, los demás elementos que integran un delito quedan subsistentes, pero lo que sucede es que no se dará la presencia de la punibilidad.

¹⁴⁴ CARRANCÁ Y TRUJILLO, Raúl. Op. Cit., pág., 426.

¹⁴⁵ CASTELLANOS TENA, Fernando. Op. Cit., pág., 279.

Por otra parte el penalista, Orellana Wiarco afirma que en el caso de las excusas absolutorias se sigue el principio de utilidad, expresándolo así: "...dichas causas revelan que el legislador prefirió aplicar medidas de política criminal, a pesar de que el principio de justicia reclamara la imposición de una pena"¹⁴⁶.

De lo anteriormente anotado se debe destacar que cuando se presentan las excusas absolutorias, aunque una persona es responsable por la comisión de un delito, y por ende debería ser merecedora de la imposición de una pena por parte del Estado, esta no se le aplica por estimarse que no es necesaria la imposición de la misma, y como se ve siempre opera la coercibilidad penal ante la presencia de conductas delictivas pues existen determinadas situaciones específicamente establecidas en la ley que hacen que se excluya la aplicación de una pena.

Para Castellanos Tena, las excusas absolutorias de mayor importancia son:

- "Excusas en razón de mínima temibilidad.
- Excusas en razón de la maternidad consciente.
- Excusas por inexigibilidad.
- Excusas por graves consecuencias sufridas"¹⁴⁷.

Generalmente se citan como ejemplos de excusas absolutorias entre otras, la mencionada en el artículo 400, del Código Penal Federal, donde se establece que el encubrimiento de determinados parientes y ascendientes y de otras personas, no será punible.

Otro ejemplo de excusa absoluta, lo constituye el mencionado por el dispositivo 333, del Código Sustantivo de la Materia, donde se contempla que la mujer que aborta con motivo de imprudencia no se le impondrá pena alguna, o

¹⁴⁶ ORELLANA WIARCO, Octavio Alberto. Op. Cit., pág., 79.

¹⁴⁷ CASTELLANOS TENA, Fernando. Op. Cit., pág., 279 y s.s.

cuando se aborta, porque el embarazo fue producido por medio de una violación. En relación al aborto como resultado de la imprudencia de la mujer, se considera que ella misma es la primera en sufrir las consecuencias de su imprudencia, al perder a su futuro hijo, por lo que no sería lógico imponerle una pena adicional. En relación al aborto con motivo de una violación, se basa en que no es posible imponerle a la mujer una maternidad que ella no ha querido, y que más que alegrarle el futuro producto, le recordará el episodio violento sufrido. Castellanos Tena las denomina: "Excusa en razón de la maternidad consciente".

En los delitos contra la salud se prevé de manera clara tres excusas absolutorias, en los artículos 195 y 199, del código punitivo de la materia y fuero al señalarse en el primero de los numerales, en sus párrafos segundo y tercero, que no se procederá en contra de quien, no siendo farmacodependiente se encuentre en posesión de alguno de los narcóticos señalados en el artículo 193, por una sola vez en cantidad tal que pueda presumirse que esta destinada a su consumo personal.

Por lo que toca al tercer párrafo, el citado numeral señala que no se procederá por la simple posesión de medicamentos, previstos dentro de los narcóticos a los que se refiere el artículo 193, cuya venta al público se encuentra 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 sujetos a la custodia o asistencia de quien los tiene en su poder.

Así las cosas, tenemos que la situación prevista en el artículo 199, del Código Penal Federal relativa al farmacodependiente, constituye también una excusa absoluta, ya que no se le impone una pena al adicto por razones de conveniencia social y de política criminal, aunque los demás elementos del delito queden subsistentes y plenamente configurados.

No obstante, lo anterior no es impedimento para que se aplique al habitual a alguna droga el tratamiento respectivo, como lo contempla el citado artículo en su primer párrafo.

3.1.1 Naturaleza Jurídica de las Excusas Absolutorias

Sobre la naturaleza jurídica de las excusas absolutorias, podemos señalar las siguientes consideraciones:

I. Son condiciones objetivas de punibilidad negativamente consideradas. Sebastián Soler es uno de los sostenedores de esta tesis, ya que al hablar de las condiciones objetivas de punibilidad dice que el hecho antijurídico y culpable no esta subordinado a una figura por dos razones:

- a) Porque la ley, además de los elementos comunes, incluye en la figura otras circunstancias externas que actúan como condiciones objetivas de punibilidad.
- b) Porque la ley expresamente se niega a aplicar la pena en determinados casos, también por razones extrañas a la pura licitud culpable de la acción: excusas absolutorias. "En los casos en que media condición negativa, sucede como si la ley después de la figura agregase una condición excluyente de pena que solo ha de regir por ciertos casos"¹⁴⁸.

Agrega este autor, que la naturaleza jurídica de las condiciones objetivas se ve mejor en las negativas o excusas. Podemos resumir su idea diciendo que las excusas son condiciones negativas que solo han de regir ciertos casos, pero éstos

¹⁴⁸ SOLER, Sebastián. Ob. Cit. pág., 382.

son establecidos en relación a determinadas personas y es ésta precisamente junto con los dos motivos de utilidad pública, la diferencia que existe entre las causas y las condiciones, y debido a ello es imposible establecer que una es el aspecto negativo de la otra. La confusión deriva en que ambas son ajenas a la antijuridicidad y a la culpabilidad del agente.

II. Son el aspecto negativo de la punibilidad. La posición que asume Jiménez de Asúa, para quien las excusas absolutorias constituyen el último de los aspectos negativos del delito, el de la punibilidad. La tesis de este jurista tiene como fundamento la concepción de la penalidad como un elemento y no como una simple consecuencia del delito; y al efecto dice: "Que la pena junto con la tipicidad, constituye la diferencia específica entre lo ilícito civil y lo ilícito penal. Si la pena es un elemento del delito, su ausencia tiene que ser el aspecto negativo de la punibilidad, cuando no puede explicarse por la no existencia de los otros elementos que la fundamentan"¹⁴⁹.

En este sentido, es preciso no confundir los conceptos de pena con el de punibilidad, pues la primera es la sanción en sí misma abstracta e individualizada en un caso concreto. La punibilidad es la conminación de la pena, esto es, la posibilidad abstracta que tiene un hecho de ser sancionado.

De lo anterior, tenemos que cuando existe una excusa, no hay delito; la frase: "En las causas de imputabilidad no hay delincuente, en las causas de justificación no hay delito, y en las excusas absolutorias no hay pena", nos haría pensar que en la última sí hay delito, pero Jiménez de Asúa hace la aclaración que la frase tiene un valor preponderante didáctico, pues en realidad en ninguna de las tres causas hay delito, ni delincuente, ni pena.

¹⁴⁹ JIMÉNEZ DE ASÚA, Luis. Op. Cit., pág., 540.

Respecto a que la ausencia del delito es otra de las características de las excusas, J. Raymundo del Río al referirse al tema que nos ocupa, señala; "A nuestro juicio, dentro de los principios en que se inspiran las legislaciones clásicas, el agente favorecido por una causal de impunidad no puede ser considerado delincuente, porque para serlo, es necesario cometer un delito, porque el delito es la acción penada por la ley en las circunstancias en que se produce dicha acción, en esas circunstancias, no es el delito, y su autor no puede ser considerado delincuente desde el punto de vista legal"¹⁵⁰.

III. Son simples causas de remisión de pena. Si se considera que la pena es una consecuencia y no un elemento del delito, en los casos en que ésta desaparezca sin desaparecer otro de los elementos de la infracción penal, estaremos en presencia de una simple remisión de pena. Esta posesión es insostenible por los argumentos que hemos expresado al adherirnos a la tesis expuesta en segundo término.

Además si sostenemos esta tesis, tenemos que llegar a la conclusión de que en estos casos subsiste el delito, y por tanto, se podría tener como reincidente a quien a pesar de haber sido absuelto por existir en su favor una excusa, con posterioridad cometiera un delito en el estricto sentido jurídico de la palabra.

3.1.2 Características de las Excusas Absolutorias

Dejan subsistentes los demás elementos del delito. Si tomamos en consideración que para que una conducta sea considerada como delito, como ya lo hemos establecido en reiteradas ocasiones, debe ser típica, antijurídica, culpable y punible en la ley penal. Para que una conducta llegue a ser delictiva,

¹⁵⁰ DEL RÍO, J. Raymundo. Explicaciones del Derecho Penal. Tercera edición. Editorial Temis, Bogotá Colombia 1989, pág., 301.

tienen que concurrir todos y cada uno de los elementos integradores de la infracción penal, y cuando alguno de ellos falte, puede dar lugar a la aparición de alguno de las formas de exclusión de responsabilidad o aspecto negativo de cada particular elemento positivo.

Por ello, el orden dado a cada uno de los aspectos del delito obedece a que todos están encadenados lógicamente, como ya lo mencionamos, son el fundamento de los demás, siendo necesario la demostración de la existencia de los primeros para poder hablar del siguiente.

Al respecto, Porte Petit afirma que en relación al aspecto del delito, encontramos una relación lógica, pues un aspecto negativo condiciona la existencia misma del siguiente¹⁵¹.

Siguiendo esta cadena, vemos que la punibilidad tiene como base la existencia de los demás elementos del delito, es decir, ejemplificando los elementos integradores del delito forman una pirámide, colocándose en la base de ésta la acción (conducta), y en la cúspide la punibilidad, quedando los demás elementos ubicados en la parte intermedia en el orden en que la teoría los coloca; podríamos decir que esta pirámide se encuentra sometida a las leyes de gravedad y por eso cuando faltan los elementos en que se apoyen la cúspide o sea la punibilidad, la pirámide, es decir, el delito desaparece, siendo así cuando se dan los aspectos negativos de la punibilidad (excusas absolutorias), subsisten los demás elementos a que hemos hecho referencia.

¹⁵¹ PORTE PETIT, Celestino. La Ley y el Delito. Principios de Derecho Penal. Tercera edición. Editorial Hermes, México 1986, pág., 444.

La impunidad de las excusas absolutorias, tienen como fundamento la personalidad del autor y causas de utilidad pública. Los motivos que fundan cada excusa varían de acuerdo al delito que le da origen.

El concepto de utilidad pública es tan impreciso, que es imposible definirlo; esta imprecisión se debe a que cambia en el tiempo y en el espacio, y debido a ello no puede formularse un catálogo de las excusas absolutorias que tenga validez en toda época y en todos los países.

Como consecuencia de que se fundan en motivos personales, no puede establecerse un numeral que señalen cuáles son las excusas absolutorias sino que determinan para cada uno de los delitos en donde surten sus efectos.

Constituyen el aspecto negativo de la punibilidad y quitan al acto la calidad del delito.

Las excusas absolutorias son personalísimas y no favorecen por tanto a los coparticipantes, para quienes el hecho sigue constituyéndose una acción punible con todas sus consecuencias.

3.2 Tipificación Según el Artículo 199 del Código Penal Federal

La figura del farmacodependiente es actualmente regulada por el Código Penal Federal vigente en el Título Séptimo, denominado "Delitos Contra la Salud", en su Capítulo I "de la producción, tenencia, tráfico, proselitismo y otros actos en materia de narcóticos", y en el numeral 199, dispone:

Artículo 199.- *Al farmacodependiente que posea para su estricto consumo personal algún narcótico de los señalados 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.

Al haber estudiado los elementos del delito en el capítulo anterior, estamos en posibilidades de apreciar la descripción legal o típica que hace el legislador, ya que en el artículo arriba citado se prevé una conducta como lo es que un farmacodependiente se encuentre en posesión de alguna droga para su estricto consumo personal, por lo que cuando un sujeto encuadre su actuar en este supuesto, su comportamiento resultará típico.

Así las cosas, la conducta será típica cuando el comportamiento corporal voluntario este encaminado a poseer algún narcótico de los señalados en el dispositivo 193, del código sustantivo de la materia, para el estricto consumo personal.

Por otra parte, es menester señalar que conforme a las reformas del Código Penal Federal que entraron en vigor a partir del primero de febrero de mil novecientos noventa y cuatro, en lo tocante al delito contra la salud, acorde con su exposición de motivos, se persigue un tratamiento distinto a la conductas ilícitas desplegadas por los traficantes y los farmacodependientes en relación a los narcóticos, particularmente en lo concerniente a la modalidad de posesión la cual

atendiéndose a la cantidad de los psicotrópicos asegurados, a la finalidad de la posesión por parte del activo y a la calidad de este, puede dar origen a una conducta punible o a una excusa absolutoria como lo es la prevista en el artículo 199, del Código Penal Federal, que establece: "Artículo 199. Al farmacodependiente que posea para su estricto consumo algún narcótico de los señalados en el artículo 193 no se le aplicara pena alguna...".

De conformidad con lo dispuesto en dicho precepto, no es legalmente justificable dar al término consumo, una estricta connotación, distinta de la que estimo el legislador quien al introducir las reformas en comento lo hizo con el propósito de proporcionar al juzgador un instrumento idóneo para evitar las incongruencias que se presentaban en la legislación anterior, en la que comúnmente se aplicaban las mismas penas de prisión tanto a los sujetos activos que formaban parte de la delincuencia organizada para el narcotráfico y que poseían grandes cantidades de drogas, como aquellos farmacodependientes que poseían droga en cantidad que no impactaban considerablemente al bien jurídico tutelado, por estar destinados exclusivamente para su consumo personal pero que excedía de la que podía consumir dentro de los plazos que al efecto señalaban, de aquí que ahora el estricto consumo de algún narcótico poseído por un farmacodependiente debe entenderse, no como el que requiere para su consumo inmediato o diario o para una sola vez, sino en el sentido de que el farmacodependiente posea el psicotrópico únicamente para su consumo personal y no para un fin distinto, atendándose desde luego a la cantidad de narcótico poseído, pues si otra hubiera sido la intención de legislador así lo habría plasmado en el mencionado artículo 199, del Código Penal Federal, tal y como lo hizo en el segundo párrafo del diverso 197, en el cual se habla de uso personal e inmediato de narcótico en relación a otras modalidades del delito contra la salud o en su defecto, respetándose los términos que se precisan en las fracciones I y II, del artículo 194, del código sustantivo de la materia, antes de las reformas en comento en cuanto a la posesión de sustancias o vegetales que se describían en el anterior numeral 193, del mismo cuerpo de leyes, por parte de los activos

adictos lo cual ya quedo ampliamente superado de donde resulta que actualmente queda al arbitrio del juzgador determinar con base en las constancias de autos, cuando la cantidad del narcótico poseído por un farmacodependiente este destinado para su estricto consumo. A lo anterior es aplicable la tesis jurisprudencial número 1ª/J.13/96, consultable en la página 171, del Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, Tomo III (junio 1996), bajo el rotulo:

"POSESION DE NARCOTICOS PARA EL ESTRICTO CONSUMO PERSONAL DEL FARMACODEPENDIENTE. LA EXCUSA ABSOLUTORIA PREVISTA EN EL ARTICULO 199 DEL CODIGO PENAL FEDERAL, NO SE SUJETA A CONDICION TEMPORAL ALGUNA. La excusa absolutoria prevista en el artículo 199 del Código Penal Federal, en cuanto previene que al farmacodependiente que posea para su estricto consumo personal algún narcótico de los señalados en el artículo 193, no se le aplicará pena alguna, no requiere para su operancia que el consumo sea el inmediato o diario, como se establecía en las fracciones I y II del artículo 194 del Código Penal para el Distrito Federal en Materia de Fuero Común y para toda la República en Materia de Fuero Federal. Antes bien, de la interpretación literal del artículo 199, así como de la exposición de motivos correspondiente, se advierte con claridad que la intención del legislador fue precisamente la de suprimir el anterior tratamiento que se daba a los farmacodependientes que poseyeran narcóticos para su propio e inmediato consumo; esto es, en el nuevo precepto se establece otra excusa absolutoria que encuadra en las conductas que anteriormente contemplaban las fracciones I y II del artículo 194, con la salvedad de que el determinar la cantidad de narcótico poseída por el farmacodependiente para su estricto consumo, queda al arbitrio del juzgador, por no establecerse algún término, sin embargo se requerirá del dictamen médico correspondiente en el caso concreto y, en el último párrafo, se advierte la hipótesis que se comprendía en el correspondiente de la fracción IV del anterior artículo 194, advirtiéndose que se cambia el término "adicto o habitual" por el de "farmacodependiente". Efectivamente, en el artículo 199 se deja al arbitrio del juzgador la apreciación de la posesión del narcótico para el estricto consumo personal del farmacodependiente, para lo cual, deberá considerar todas las circunstancias del caso, entre las cuales, desde luego, no se excluye el elemento de temporalidad, del cual no obstante, no es el único que debe ponderarse para determinar cuándo la posesión del narcótico tiene como finalidad el estricto consumo personal del mismo por parte del inculpado. Por tanto, esa

situación deberá valorarla el Juez del proceso mediante el análisis comparativo de la cantidad, naturaleza, forma de adquisición y venta de droga poseída y el grado de adicción del encausado, así como las circunstancias que mediaron en la comisión de la conducta antijurídica, y las demás que incidan en la apreciación de la finalidad de la posesión del narcótico por parte del encausado."

El sujeto activo en este caso lo será la persona que posea algún narcótico para el estricto consumo personal, y como se observa la calidad específica que se requiere en el sujeto lo es que sea farmacodependiente.

El objeto jurídico, en este supuesto lo es la salud del sujeto activo, ya que es el bien jurídico que se busca proteger.

El objeto material, lo es el narcótico, toda vez que es el ente corpóreo o material, sobre el que recae la conducta típica.

Como elementos normativos del tipo tenemos "narcótico" y "farmacodependiente", ya que para su comprensión se requiere de una especial valoración cultural o jurídica.

Por otra parte notamos que el tipo no requiere de alguna forma específica de comisión, bastando solo que está sea idónea.

De la misma manera no se desprende como elemento de este tipo algún elemento subjetivo o que tenga que ver con alguna alusión anímica o psicológica del sujeto.

Ahora tenemos que a su vez, el artículo en comento, dispone que no se aplicará pena alguna a quien se encuentre en la situación por el descrita, no obstante, establece que el farmacodependiente será sometido al tratamiento correspondiente.

Asimismo, es importante destacar que el artículo en estudio dispone, que no se considerará como antecedente de mal comportamiento, la circunstancia de que el sentenciado sea farmacodependiente para la concesión de cualquier beneficio que pudiera serle favorable, beneficios que podrán operar (si se dan en el caso en particular), a condición que el farmacodependiente se someta al tratamiento relativo a su cura. De este artículo cabe resaltar el interés del legislador por dispensar ayuda al adicto y no imponerle una pena; considerando a su vez a la farmacodependencia no como un mal antecedente, sino más bien como un problema que requiere de tratamiento y no de castigo.

3.3 Tablas del Código Penal Federal

Las tablas que aparecen al final del Código Penal Federal muestran la penalidad aplicable a la persona que se le encontró portadora de alguna droga y para ello solo bastará revisar la cantidad que poseía de la sustancia que en cada cuadro se encuentre descrita, para después ubicar dentro de los cuadros que establecen las penalidades la situación del sujeto que cometió el ilícito siendo de mayor a menor la pena que se le impondrá atendiendo a la sustancia, cantidad y si se presenta alguna primodelincuencia, reincidencia o multireincidencia. Aunque parece no ser necesario, debemos aclarar, que esta tabla solo se aplicará para determinar la sanción aplicable a la persona que cometa el injusto de contra la salud en su modalidad de posesión simple de algún narcótico, no siendo farmacodependiente, o bien si lo es que la cantidad de droga exceda para su estricto consumo personal y queriendo la substancias para fines distintos de su propio consumo.

Esta modalidad de delito contra la salud la encontramos en el artículo 195 bis, del Código Punitivo Federal el cual establece:

“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.”

En el numeral citado explica la posesión o transporte, que atendiendo a la cantidad y demás circunstancias del hecho, no pueda considerarse destinadas a realizar alguna de las conductas que se refiere el artículo 194 y no se trate de un miembro de una asociación delictuosa se le aplicaran las penas previstas en las tablas especiales, contenidas en el apéndice 1, del citado código.

No obstante que las tablas en estudio, nos dicen cuales son las sustancias que deberán considerarse como drogas o estupefacientes para los efectos de lo concerniente a los delitos contra la salud, el artículo 193, del Código Penal Federal, dispone que se entiende por narcóticos los estupefacientes, psicotrópicos y demás sustancias o vegetales que determine la Ley General de Salud, los convenios y tratados internacionales que sean de observancia obligatoria en México, así como los que indiquen las demás disposiciones aplicables a la materia, ante lo cual en presencia de cualquier sustancia que no aparezca en las referidas tablas pero si se encuentra regulada por alguna legislación, se tendrá que remitirse a esta última para poder precisar la situación jurídica de la persona que posea algún narcótico.

Al respecto Osorio y Nieto señala que las hipótesis y las penas contenidas en el apéndice 1 debiesen encontrarse dentro del propio artículo en mención. "Es frecuente que en preceptos que tipifican delitos, para efectos de la pena remitan a otro precepto, inclusive de ordenamiento distinto, como ocurre en los delitos en materia de amparo; pero no conocemos precepto en ningún ordenamiento que remita a una tabla contenida en un apéndice, lo cual nos parece además de técnicamente erróneo, innecesario"¹⁵².

Si bien es cierto que al farmacodependiente que se le encuentra en posesión de alguna droga para su estricto consumo no se le aplica ningún tipo de sanción y por ende las penalidades establecidas por las tablas en comento no se le imponen por virtud de la excusa absolutoria prevista en el dispositivo 199, del cuerpo de leyes en comento, resulta de interés para nuestro tema la descripción de las sustancias que hacen las tablas en estudio acerca de que sustancias deben ser entendidas como drogas o estupefacientes, para ya en conocimiento de ello, al ser encontradas cualquiera de ellas en posesión del farmacodependiente, para su estricto consumo, lo que resultará es que si bien no se le impondrá ninguna pena, si se le someterá al tratamiento médico correspondiente encaminado a su rehabilitación.

3.4 Propuesta de Adhesión al artículo 199, del Código Penal Federal

Vivimos en un mundo de crisis. Existe un acentuado deterioro en los niveles alimentarios y de consumo de grandes masas de la población del planeta, la desnutrición afecta a más de la mitad del género humano. Hay carencia de viviendas y la mayoría de las que existen no cuentan con los servicios sanitarios indispensables. La rescisión en las actividades económicas en los países tradicionalmente desarrollados ha dejado una secuela de problemas no sólo en su

¹⁵² OSORIO Y NIETO, César Augusto. Op. Cit., pág., 56.

interior mismo, sino también y muy gravemente en los países subdesarrollados. La crisis en la producción y distribución de energéticos ha tenido hondas repercusiones en los países industrializados y en las débiles economías de los pueblos de Tercer Mundo. La diferencia cada día es más perturbante entre países ricos y pobres y el abismo que se abre entre el nivel de ingresos en la población de uno y otros, hacen aún más dramática las condiciones de nuestro tiempo en que proliferan la desnutrición, el analfabetismo, la carencia de servicios médicos, la violencia, la desproporcionada concentración urbana y toda clase de desequilibrio que padece el conglomerado social.

Los delitos contra la salud han aumentado considerablemente y esto se debe a que limitamos los recursos indispensables para la vida, pero además los distribuimos mal entre los hombres con detrimento de la dignidad de la persona humana. Y esta compleja problemática no solamente no recibe la adecuada solución sino que se agrava más con el crecimiento desmesurado, de malos funcionarios públicos, y si esto no fuera poco el índice de delitos han aumentado considerablemente.

En los extremos de la desigualdad humana, la parte más desfavorecida es siempre el niño. Si todos los hombre sufren las consecuencias de está crisis generalizada la niñez debe librar una doble batalla en campos igualmente difíciles y ante fuerzas desiguales, contra el subdesarrollo, el atraso, la miseria, el abandono de sus padres, las malas compañías, la falta de educación por no tener los suficientes recursos económicos y culturales, para sufragar los gastos de su educación, así como el alto índice de desempleo.

Si la niñez conforma cuantitativamente la mitad de la población mexicana, cualitativamente muestra la totalidad de la problemática del país. Ya que los sujetos activos de los delitos contra la salud, sabiendo que nuestras leyes mexicanas tienen una influencia de perdonar o condonar a los menores infractores

o en su caso darles penas menores, estos se valen de ello para controlarlos, y realicen actos delictivos. Los conflictos de nuestra sociedad se reflejan en su manera peculiar de reaccionar frente a los menores de edad.

La maternidad y la paternidad no son simples hechos biológicos de la naturaleza, sino actos concientes y libres emanados del acuerdo común de la pareja. La responsabilidad sobre los farmacodependientes compromete por igual al hombre y a la mujer. Así como al sector público y privado (la sociedad en general), y a la falta de precauciones en ellos, o la imposibilidad de acceso a los medios para controlarlos, hacen que busquen el refugio en otras personas, las cuales pueden apoyarse o aprovecharse para inducirlos a algún estupefaciente o psicotrópico. Es decir, no debe ser responsabilidad exclusiva de los padres sino igualmente de las leyes mexicanas. No obstante y por razones obvias las consecuencias de falta de prevención, de la ignorancia o de las faltas de técnicas, han caído injustamente, solo sobre los hijos orillándolos a las drogas.

En México se ha generalizado la utilización de estupefacientes o psicotrópicos y sin embargo queremos negar está realidad. Cuando menos uno de cada cinco mexicanos en edad de entre 8 y 32 años, han tenido que utilizar algún narcótico, ya sea por voluntad propia o inducido por un sujeto, a pesar de que la moral predominante en la sociedad y en las leyes, quieran desconocer este hecho. Así la hipocresía social y los prejuicios religiosos están causando el sufrimiento y la muerte de muchos seres humanos y produciendo un traumatismo mayor en todo el conglomerado social de aquél que se quiere evitar.

En el contexto de la salud, en el que el problema de los delitos contra la salud adquieren contornos muy graves por la insuficiente atención médica a la población y por la inadecuada legislación penal y sanitaria en torno a materia tan delicada. A estos factores objetivos debemos agregar los subjetivos que inciden poderosamente en la no solución del problema; el abandono familiar, la soledad, la

ignorancia, la mala influencia de su entorno (económico y social), el poder y la riqueza, así como las malas compañías a ocasionado que cada vez más personas inducidos por las drogas cometan otros tipos de delitos como son: el robo, homicidio, violación entre otros, así como pasar de sujeto pasivo a sujeto activo del delito. Esta crisis exige la urgente estructuración del artículo 199, del Código Penal Federal.

Entendamos pues, que no es posible seguir falsificando la inteligencia del problema, examinar al farmacodependiente más profundamente, para lograr esa recuperación, es necesario establecer, en el artículo 199, del código en comento una medida que coaccione al toxicómano para que reciba el tratamiento adecuado para su total rehabilitación o bien indique la reclusión de los adictos en los centros de recuperación social, hasta el tiempo necesario para su total recuperación, aunque con esto afecte una de sus garantías individuales, como lo es la libertad, más sin embargo si el tratamiento no es proporcionado también se violaría otra de sus garantías individuales como lo es el derecho a la salud, el cual se encuentra contemplada en el artículo 4, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Ahora bien, llega aquí el momento de exponer la situación real que guarda el farmacodependiente respecto de la ley, del conjunto de lo expuesto en los capítulos anteriores, se destaca que al farmacodependiente si bien es cierto no se le impone una pena por razones de política criminal, por ley, según lo estatuido en el artículo 199, del Código Penal Federal, se le deberá someter al tratamiento correspondiente que tienda a su rehabilitación, como ya lo vimos; no obstante, en la práctica no tenemos noticias de que realmente se lleve a cabo, dejando la disposición relativa a que se someta a tratamiento al adicto como una mera intención legislativa, cuando lo previsto por la ley debe cumplirse.

Por estar contemplada la farmacodependencia en el capítulo que protegen el bien jurídico "salud", es competencia resolver acerca de la situación jurídica de quien la padece a los Juzgados Federales, mismos que si bien, en la sentencia respectiva que recae sobre dicho asunto, ordenan dentro de los puntos resolutivos que el farmacodependiente quede a disposición de la autoridad sanitaria para la aplicación del tratamiento correspondiente, encontramos que el adicto que decide no acudir a dicho tratamiento no es coaccionado de ninguna manera por la autoridad sanitaria ni por la judicial, quedando sin aplicarse la ley, en una materia del derecho que se destaca por la exacta aplicación de la misma y obedeciendo al principio de legalidad. Así, lo contemplado en el artículo 199 sobre la imposición de un tratamiento al farmacodependiente no debe ser mero adorno que refleja bellas pretensiones que realmente no se apliquen.

Se impone es este momento dejar en claro lo preocupante que es que una ley que otorga un beneficio tan grande a las personas no se lleve a cabo, ya que al establecer en su sentencia el juez federal que el habitual a alguna sustancia recibe la atención especializada, se esta protegiendo al derecho de la salud del que también goza el farmacodependiente, pero ¿acaso no se transgrede dicho derecho a la salud si realmente dicho tratamiento no le es aplicado a la persona que lo requiere?.

Así las cosas, consideramos necesario que existan en la ley mecanismos reales que obliguen al farmacodependiente a tratar debidamente su adicción así como que las autoridades tengan más participación en lo relativo a la atención que se le debe dar al adicto, para lo cual la autoridad judicial deberá requerir al farmacodependiente acuda ante la autoridad sanitaria para que sea atendido y la autoridad sanitaria informe debidamente a la autoridad judicial acerca de si se está o no llevando a cabo el tratamiento ordenado y así no quede la excusa absoluta prevista en el artículo 199 como una buena intención del legislador.

La existencia del tratamiento aplicable al farmacodependiente por disposición de la ley, lo encontramos en el párrafo segundo del artículo 199, del código sustantivo federal, que a la letra establece:

“Artículo 199.

...Todo procesado o sentenciado que sea farmacodependiente quedará sujeto a tratamiento...”

De donde se infiere de una estricta lectura del precepto en cita que dicho tratamiento debe darse, esto es, si el farmacodependiente no asiste a la autoridad sanitaria no le dispensa dicho tratamiento, se estaría violando lo dispuesto por este artículo; pues bien, como lo hemos querido señalar en este trabajo dicho tratamiento por las razones que expondremos en su momento no se aplica en la gran mayoría de los casos.

Por otra parte, la actual regulación contemplada por la Ley General de Salud en lo relativo al rubro farmacodependencia, es actualmente rica en la contemplación de programas contra la misma, de la misma forma, prevé que la persona que ya padece una adicción se le debe dar tratamiento correspondiente con fines de rehabilitarlo.

Como aspectos generales de conocimiento acerca de la Ley General de Salud y siguiendo lo establecido en su artículo primero, debemos decir que esta Ley va reglamentar lo consignado en el artículo 4º, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, relativo al derecho que tienen toda persona a la protección de la salud, disponiendo las bases y formas para el acceso a los servicios de salud y a la competencia de la Federación y de las entidades federativas en lo concerniente a la salud general, siendo el caso que tiene aplicación esta Ley en todo el país y sus normas son de orden público e interés social.

De entrada la primera mención que hace la ley en estudio acerca de la figura del farmacodependiente la encontramos en su artículo 3, fracción XXI, el cual dispone:

Artículo 3o.- *En los términos de esta Ley, es materia de salubridad general:*

...
XXI.- El programa contra la farmacodependencia;

En el precepto citado podemos comentar que esta ley establece 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, siendo uno de estos rubros el relativo al programa contra la farmacodependencia.

El programa contra la farmacodependencia es tratado con mayor precisión en el capítulo VII denominado de la "Salud mental", en el artículo 73, ya que en su fracción III, se dispone:

"Artículo 73.- *Para la promoción de la salud mental, la Secretaría de Salud, las instituciones de salud y los gobiernos de las entidades federativas, en coordinación con las autoridades competentes en cada materia, fomentarán y apoyarán:*

...
III.- La realización de programas para la prevención del uso de sustancias psicotrópicas, estupefacientes, inhalantes y otras sustancias que puedan causar alteraciones mentales o dependencia, y ..."

En este artículo se aprecia que el programa contra la farmacodependencia emprende medidas de carácter preventivo, para evitar en la medida de lo posible la extensión de este problema, tomando para ello las medidas precautorias necesarias para tal efecto.

De la misma forma, la Ley General de Salud establece en su artículo 74, fracción I lo siguiente:

“Artículo 74.- La atención de las enfermedades mentales comprende:

I.- La atención de personas con padecimientos mentales, la rehabilitación psiquiátrica de enfermos mentales crónicos, deficientes mentales, alcohólicos y personas que usen habitualmente estupefacientes o sustancias psicotrópicas, y ...”

De lo anterior se desprende que dentro de la debida atención dispensada a las enfermedades mentales se contempla como especial rubro el relativo a las personas que tienen problemas con el uso de alguna droga y donde se prevé que a las mismas se les proporcionará el tratamiento que requieran, para su total rehabilitación.

Otro aspecto preventivo contenido en la Ley General de Salud, y de interés para nuestro trabajo, esta contenido en el Título Séptimo, denominado Promoción de la Salud, en cuyo Capítulo Segundo llamado “Educación para la salud”, el artículo 112, fracción III, dispone:

“Artículo 112.- La educación para la salud tiene por objeto:

...

III.- Orientar y capacitar a la población preferentemente en materia de nutrición, salud mental, salud bucal, educación sexual, planificación familiar, riesgos de la automedicación, prevención de la farmacodependencia, salud ocupacional, uso adecuado de los servicios de salud, prevención de accidentes, prevención y rehabilitación de la invalidez y detección oportuna de enfermedades.”

Nuevamente observamos que en la Ley en comento se hace hincapié en tomar todas las medidas tendientes a la prevención del problema de las adicciones, esta vez mediante el fomento de actitudes y conductas, que eviten la farmacodependencia, así como allegar a la población los conocimientos básicos acerca de las causas del problema, así como sus nefastas consecuencias, siendo

esto muy importante, pues el conocimiento es una de las principales armas que tiene la humanidad para solucionar de una mejor manera lo relacionado con sus problemas sociales.

De especial importancia para nuestro trabajo resulta el Título Undécimo de la Ley en comento, ya que establece los Programas Contra las Adicciones, donde en su Capítulo I, se encuentra previsto el Consejo Nacional Contra las Adicciones, estableciendo el artículo 184 bis lo siguiente:

“Artículo 184 Bis.- Se crea el Consejo Nacional Contra las Adicciones, que tendrá por objeto promover y apoyar las acciones de los sectores público, social y privado tendientes a la prevención y combate de los problemas de salud pública causados por las adicciones que regula el presente Título, así como proponer y evaluar los programas a que se refieren los artículos 185, 188 y 191 de esta Ley. Dicho Consejo estará integrado por el Secretario de Salud, quien lo presidirá, por los titulares de las dependencias y entidades de la Administración Pública Federal cuyas atribuciones tengan relación con el objeto del Consejo y por representantes de organizaciones sociales y privadas relacionadas con la salud. El Secretario de Salud podrá invitar, cuando lo estime conveniente, a los titulares de los gobiernos de las entidades federativas a asistir a las sesiones del Consejo.

La organización y funcionamiento del Consejo se regirán por las disposiciones que expida el Ejecutivo Federal.”

Por virtud de esta disposición, es el Consejo Nacional Contra las Adicciones, quien se encargará de prevenir la gestación del problema de la farmacodependencia, así como tomar todas las medidas conducentes a el combate del mismo, todo esto con el fin de evitar el malestar social que pueden causar la dependencia a alguna droga o sustancia.

Por otra parte es Consejo tiene encomendado este otras tantas funciones, proponer, sugerir y evaluar los programas contra las adicciones, siendo estos los siguientes que ahora enunciamos:

El Programa Contra el Alcoholismo y el Abuso de Bebidas alcohólicas, así como el Programa Contra el Tabaquismo y el Programa Contra la Farmacodependencia, siendo éste de especial interés para este trabajo.

El Consejo Nacional Contra las Adicciones estará dirigido por el mismo Secretario de Salud, así como por titulares de entidades y dependencias de la Administración Pública Federal cuyas obligaciones por ley tengan estrecho vínculo con los fines que perseguidos por el Consejo en comentario.

Por demás es importante observar que el artículo arriba citado dispone que también van a formar parte del mismo consejo las organizaciones de carácter social así como las que sean privadas que al efecto estén íntimamente relacionadas con lo relativo a la salud y por ende con el objeto del consejo, dejando ver esta regulación la trascendencia que tiene para la solución del problema de la farmacodependencia que no solo sea combatida por el sector público, sino también por conducto de las organizaciones sociales y privadas que puedan colaborar en la prevención y combate de las adicciones.

En este Capítulo IV, del Título undécimo, donde se contempla por la Ley General de Salud lo relativo al "Programa Contra la Farmacodependencia", esto regulado en el artículo 191, que a la letra establece:

"Artículo 191.- La Secretaría de Salud y el Consejo de Salubridad General, en el ámbito de sus respectivas competencias, se coordinarán para la ejecución del programa contra la farmacodependencia, a través de las siguientes acciones:

I.- La prevención y el tratamiento de la farmacodependencia y, en su caso, la rehabilitación de los farmacodependientes;

II.- La educación sobre los efectos del uso de estupefacientes, sustancias psicotrópicas y otras susceptibles de producir

dependencia, así como sus consecuencias en las relaciones sociales, y

III.- La educación e instrucción a la familia y a la comunidad sobre la forma de reconocer los síntomas de la farmacodependencia y adoptar las medidas oportunas para su prevención y tratamiento."

De esta forma el artículo 191, de la Ley General de Salud en su fracción I, establece que los farmacodependientes, serán rehabilitados, como parte del programa contra las adicciones, situación de especial importancia para nuestro tema, ya que lejos de contemplarse algún castigo físico o sanción económica para el caso de una persona adicta, más bien dispone que se le administra el tratamiento necesario para su cura.

Una de las mejores formas de evitar la farmacodependencia y encaminar a la población a que se haga conciente de ella y procure buscarle solución, lo es que se dispense la suficiente educación relacionada al problema, que contenga las causas de su gestación, así como las desagradables consecuencias que está tendrá tanto en las relaciones interpersonales del sujeto que padece la adicción y por otra parte las repercusiones sociales que trae aparejada la dependencia a alguna droga o sustancia, esta situación la podemos apreciar en la fracción II, del artículo arriba citado.

Por último esta disposición establece que la familia, así como la comunidad recibirán la instrucción necesaria tendiente a estar en condiciones de apreciar el momento en que surge la farmacodependencia, esto es, que cuenten con los elementos suficientes para poder reconocer en que momento ha empezado alguna adicción, poder sondear sus síntomas, para de esa manera combatir a tiempo cualquier farmacodependencia que se llegase a presentar, la cual si se toman las medidas necesarias puede ser fácilmente desarraigada en sus inicios, situación muy distinta, a cuando se deja prolongar más el problema de la adicción, siendo más difícil de solucionar.

De la misma forma ya sabiendo distinguir cuando se origina este problema será cuando la población estará en condiciones de solucionar cualquier farmacodependencia que se presente, resulta importante destacar en esta disposición lo relativo a que la información, según lo establece esta Ley, es dirigida al seno familiar, siendo este el punto más fuerte para poder combatir la farmacodependencia, por ser la familia la célula de la sociedad, y donde las acciones que se emprendan contra este mal serán más eficaces; por otra parte, después de esta premisa el mismo tratamiento es contemplado para la comunidad, todo esto regulado por la fracción III, del artículo en estudio.

Otra disposición de interés para nuestro trabajo también perteneciente al Título Décimo Primero de la Ley General de Salud, contenida en el Capítulo IV, lo es artículo 192, que dice expresamente:

“Artículo 192.- La Secretaría de Salud elaborará un programa nacional contra la farmacodependencia, y lo ejecutará en coordinación con dependencias y entidades del sector salud y con los gobiernos de las entidades federativas.”

El precepto citado, dispone que será la Secretaría de Salud la autoridad encargado de llevar a cabo un programa contra la farmacodependencia, señalando que autoridades serán competentes para poder aplicarlo, siendo éstas las dependencias y entidades del sector salud, así como los gobiernos federales. Dicho programa, seguirá los parámetros arriba indicados.

Por último el artículo 193, establece:

“Artículo 193.- Los profesionales de la salud, al prescribir medicamentos que contengan sustancias que puedan producir dependencia, se atenderán a lo previsto en los Capítulos V y VI del Título Decimosegundo de esta Ley, en lo relativo a prescripción de estupefacientes y sustancias psicotrópicas.”

En este artículo se busca disminuir el riesgo de que ese de la farmacodependencia, imponiendo formalidades a la prescripción de medicamentos capaces de llegar a causarla.

En suma este capítulo que contempla el programa contra la farmacodependencia, procura combatir las adicciones, ya sea previniendo, o atendiendo los casos de las personas que la padecen, así como difundir la conveniente información tanto a la familia, como a la población en general, para que de esta forma se le de solución a este problema social.

De todo lo anterior se infiere que el Estado se preocupa, por proporcionar un tratamiento real para que las personas que sufren alguna adicción les sea proporcionado, para la curación de la enfermedad que padece, por lo que crea instituciones especializadas en proporcionar dicho tratamiento, lo cual implica un gasto para el erario federal.

Por otra parte, como la propuesta tendiente a lograr la aplicación en la práctica del tratamiento señalado en el artículo arriba citado pudiera traer como consecuencia algunos reparos económicos, a continuación exponemos las ventajas que resultarían de si tal empresa es puesta en marcha con ayuda de las reformas legislativas a que haya lugar.

Primeramente, pueden derivarse beneficios sociales y hasta económicos si se logra la real aplicación del tratamiento a los adictos, siendo el primero de ellos la conformación de una sociedad más sana y libre de drogas, que de otra forma no estaría en condiciones de afrontar los retos que como nación se ha impuesto, si sus nacionales padecen alguna adicción que mermará su capacidad laboral y sus relaciones con sus conciudadanos.

Otro beneficio que puede reportar la atención real al habitual a alguna droga, será el relativo a que podrían disminuirse los hechos violentos que se ocasionan por el uso de drogas, abarcando estos desde accidentes automovilísticos, robos y hasta homicidios, ya que este tipo de acontecimientos en buena parte de los casos los procesos mentales no son ciertamente los mismos, pasando a ser la farmacodependencia una circunstancia altamente potencial que puede junto con otras causas arrojar conductas delictivas.

Por otra parte, debe considerarse que si el farmacodependiente es realmente rehabilitado se podría atacar otro gran problema como lo es el de el narcotráfico, ya que si no hay demanda de drogas, necesariamente disminuirá su oferta, esto es, sería una forma eficaz de combatir el tráfico ilícito de estupefacientes, que es más que nada alentado por la población cada vez mayor de personas en el mundo que requieren satisfacer su adicción, ya que lo que crea al narcotráfico lejos de ser los traficantes, lo es la subordinación a las drogas que provocan las adicciones.

Sirva lo anterior para justificar los gastos que pudieran resultar de la labor que se proponga que el farmacodependiente sea atendido y rehabilitado de manera verdadera, ya que si bien es cierto la mejor manera de enfrentar un problema lo es la prevención, si el problema ya ha surgido se le debe atacar realmente con disposiciones que se cumplan en la práctica y no se deje al azar un problema tan grande como lo es la farmacodependencia, la cual hace que el hombre pierda su voluntad, desarrolle conductas antisociales y represente un riesgo para la sociedad, al dirigir su conducta con el único fin de procurarse la droga diaria.

En fin, es evidente que atender correctamente a los habituales a una droga o estupefaciente puede traerle grandes beneficios a la sociedad, conformándose así una nación de personas que no buscan evadirse de la realidad por medio de

drogas, si no que enfrenten sus problemas procurando resolverlos de manera sana y efectiva.

La mejor política en materia de drogas y estupefacientes es sujetar al farmacodependiente al tratamiento a que haya lugar, sin embargo, como lo hemos indicado en repetidas ocasiones, en realidad no se lleva a cabo, ya que si el farmacodependiente decide no asistir a dicho tratamiento éste solo queda como una mera buena intención legislativa, dejando entonces sin sentido dicha disposición, lo que además de resultar absurdo, no aporta nada para la defensa del derecho a la salud de que gozan también los farmacodependientes.

Una vez expuesto lo anterior queremos señalar las principales causas por las que consideramos que el tratamiento al farmacodependiente actualmente no se aplica, obedeciendo esto a una falta de legislación que regule tal situación dichas causas generalmente son:

- I. El farmacodependiente no acude a la cita que le hace la autoridad sanitaria con el fin de que se le trate se adicción.
- II. Por otra parte creemos que el hecho de que la autoridad Judicial no cuente con medios para coaccionar al farmacodependiente con miras de que se someta al tratamiento dispuesto por la ley como una causa por la que muchos adictos queden sin atender.

Hemos observado que los Juzgados Federales una vez que determina que se actualiza la excusa absolutoria prevista en el artículo 199, del Código Penal Federal, resuelven en su sentencia o auto de término constitucional en cumplimiento de lo dispuesto por el artículo mencionado la libertad del adicto, determinando que este queda sujeto a tratamiento para lo cual quedará a disposición de la autoridad sanitaria, pudiendo el farmacodependiente salir del

confinamiento, en su caso, a que hubiera sido puesto preventivamente, posteriormente la autoridad judicial envía un oficio a la autoridad sanitaria informándole que una persona es farmacodependiente, terminando con esta activada la intervención de la autoridad judicial en lo relativo al drogadicto, considerando nosotros que allí no debe terminar su intervención, pues de ser así el tratamiento ordenado dejará de cumplirse en un buen número de casos como se expondrá más adelante.

Al ser puesto del conocimiento de la autoridad sanitaria por el oficio enviado por un Juez Federal respecto que una persona padece una adicción, procede a enviarle un oficio al drogadicto mediante el cual le requiere que se presente a la institución correspondiente para el fin de que se le aplique el tratamiento que proceda.

Si es el caso de que el habitual a las drogas al recibir la notificación de la autoridad sanitaria relativa a que se presente en alguna institución a recibir la atención correspondiente, decide acudir, tendremos que el tratamiento establecido por el artículo 199, del Código Penal Federal, realmente se aplicará en ese caso.

Desafortunadamente si el habitual a alguna sustancia adictiva decide no acudir a tomar el tratamiento ordenado por el Juez Federal, resultará que la atención dispuesta no se llevará a cabo por sólo ese simple hecho.

Lo anterior principalmente se da porque una vez que el farmacodependiente no acude a dicho tratamiento, la autoridad sanitaria no realiza ninguna labor tendiente a que se aplique la atención correspondiente ordenada y así como lo señalamos con la autoridad judicial no hay más participación en cuanto a la aplicación del tratamiento.

Debemos anotar que el defecto en la aplicación real de tratamiento al farmacodependiente puede obedecer no a la negligencia de las autoridades sanitarias o de los centros terapéuticos, sino que se debe a la falta de disposición por parte del drogadicto, que al ver que **nada lo obliga** a asistir al tratamiento de ley, opta por no sujetarse, no tomándose actualmente ninguna medida en la práctica para el caso de los adictos que no acuden a las instituciones para tratar su adicción verdaderamente sean atendidos, y así se aplique la ley.

Con lo comentado anteriormente estamos en posición de establecer que el actual dispositivo 199, del Código Penal Federal si bien contempla la atención al adicto a las drogas, no contiene disposiciones que obliguen al farmacodependiente para que el tratamiento contemplado por la ley realmente se lleve a cabo en la práctica, por lo cual deben implementarse mecanismos para hacer posible lo que ya esta contemplado en nuestra legislación penal.

Consideremos de la misma forma que al recibir su sentencia el farmacodependiente en la cual se le impone la aplicación del tratamiento a que halla lugar, este debe primeramente por ley, poder acudir por propia voluntad a los programas de rehabilitación que manejen las instituciones que al efecto le indique la autoridad sanitaria y solo para el caso de que por razones de su falta de disposición no se atiende, se tomen otras medidas tendientes a lograr su rehabilitación.

Si es el caso de que el farmacodependiente decide no acudir de propia voluntad a recibir la atención debida, debe contener el artículo 199 del Código Penal Federal los suficientes mecanismos por los cuales se le pueda obligar a sujetarse a dicho tratamiento como claramente lo establece dicho artículo, ya que de otra forma este podrá optar por no tomarlo y por esta circunstancia se dejaría de llevar a cabo lo establecido en la ley, por la mera negativa del adicto.

Es de observarse que el actual artículo 199, del Código Penal Federal dispone que el adicto debe quedar sujeto a tratamiento y de una correcta apreciación de el podemos afirmar que la atención dispuesta debe darse aún ante la negativa del farmacodependiente por lo cual la falta de voluntad del habitual en ese sentido para cumplir con aquel, no debe ser motivo para que no acuda a la institución que se le indique con miras de tratar su adicción.

La manera en que se deberá obligar al farmacodependiente a acudir a dicho tratamiento, o a regresar en el caso de que la autoridad sanitaria informe de su deserción, resulta interesante, ya que se tendría que elegir alguna medida con la cual se pueda obligar al habitual a asistir a la institución a recibir la atención debida.

Las medidas entre las cuales puede elegirse para lograr lo anterior pueden ser las medidas de apremio establecidas en el artículo 44, del Código Federal de Procedimientos Penales, que señala:

“Artículo 44.- El Ministerio Público en la averiguación previa, y los tribunales, podrán emplear, para hacer cumplir sus determinaciones, los siguientes medios de apremio:

I.- Multa por el equivalente a entre uno y treinta días de salario mínimo, vigente en el momento y lugar en que se realizó la conducta que motivó el medio de apremio. Tratándose de jornaleros, obreros y trabajadores la multa no deberá exceder de un día de salario y tratándose de trabajadores no asalariados el de un día de ingreso;

II.- Auxilio de la fuerza pública; y

III.- Arresto hasta de treinta y seis horas.”

O por lo menos retenerlo en tratamiento de una manera obligada por el tiempo necesario para su cura total, durante el cual pueda dispensársele la atención más básica y crearle conciencia acerca de la gravedad de su adicción, este internamiento obligatorio sería mejor a que se le deje al azar, y su presencia ante las autoridades haya resultado sin beneficios.

Cabe mencionar que no es muy provechoso apoyar como medidas para obligar al farmacodependiente a tomar el tratamiento de ley, aquellas como la multa y la de prisión, por venir a contradecir la esencia de la excusa absolutoria, que en vez de penalizar se debe rehabilitar y además este tipo de medidas no se dirigen a curar la adicción si no a castigar a una persona por lo que no se consideran las mas idóneas en este caso.

Más bien sería de mayor éxito para el caso de que la autoridad sanitaria informe al Juez Federal que el adicto a alguna droga no acude a su tratamiento respectivo, exista una disposición por vía de la cual el juez pueda ordenar un internamiento obligatorio, durante un tiempo suficiente para que por lo menos se le diera la atención más necesaria, así como que en dicho internamiento forzoso, se adopten modelos de tratamiento que se aboquen a ayudar a la persona en las distintas dimensiones que la conforman, por mencionar algunas, la social, la psicológica, la salud.

Debemos señalar que no pretendemos con nuestra propuesta, de un internamiento forzoso, lograr a la fuerza lo que más bien debe obtenerse por medio de la razón, y si estamos a favor de dicho tratamiento, lo es principalmente por las siguientes razones:

- Al sujetarse al farmacodependiente al tratamiento correspondiente, no se hace más que defender su derecho a la salud.
- Un internamiento forzoso permitiría allegarle al adicto las terapias más avanzadas con las que pueda sanar de su adicción.

Por otra parte, un internamiento forzoso, ofrecerá mayores niveles de rehabilitación que dejar al adicto que continúe con su adicción sin recibir la ayuda especializada que para el efecto se requiere, ya que la práctica indica que si es

difícil romper con una adicción, mucho más lo será si se deja al farmacodependiente que continúe con su mal hábito de abusar de las drogas y estupefacientes, por lo que un tratamiento forzoso no es mal visto, por nosotros.

Justifica además dicho tratamiento obligado que solo es con el fin de proteger la salud del farmacodependiente con apoyo en la ciencia y conocimiento humano óbice que en un internamiento se podría atacar el problema médico y psicológicamente siendo esto, a nuestro parecer, una buena forma de combatir las adicciones.

La duración de dicho tratamiento forzoso debe ser determinada por los especialistas que para el efecto se requieran, entre los cuales debe tomarse la opinión de médicos, sociólogos, psicólogos, psiquiatras, y por supuesto un abogado, esto por ser el problema de la farmacodependencia una situación causada por diversos motivos y por tanto requiere ser atacada con diversas estrategias.

Por otra parte, sujetar al farmacodependiente al tratamiento ordenado, se retiraría de las calles a una persona que puede inducir a otros al uso de drogas, ya que gran parte de la extensión de la drogadicción obedece a presiones sociales, ya que un adicto generalmente induce a otros al consumo de estupefacientes, y al sujetar al habitual al tratamiento se estaría previniendo posibles adicciones.

De la misma manera, se considera que gran parte de los consumidores de drogas están implicados en conductas criminales, por lo que al aplicarse un tratamiento forzoso, aparte de que se velará porque el adicto se cure de la adicción que padece al apartado temporalmente de las calles se tendrá una forma de defensa social.

De igual forma el hecho de dejar que el farmacodependiente continúe sin sujetarse al tratamiento de ley, a parte de que no se rehabilitara, se le dejara que continúe con el círculo que lo perpetua en su adicción en cambio al recibir la atención correspondiente, internarlo temporalmente, se le apartará momentáneamente del círculo social que pudo inducirlo a la drogadicción, dándole de reestructurar su conducta, optando por una vida sin drogas.

Es por todo lo anterior que es necesario que la regulación de la excusa absolutoria prevista en el artículo 199, del Código Penal Federal, sea reformada a fin de que se implementen mecanismos legales que procuren que el tratamiento realmente se aplique a quien lo necesite, siguiendo lo que proponemos y justificamos.

Como consecuencia de las reformas que fueran necesarias, se tendría por ende que contar con lugares adecuados para dispensar la atención a los habituales a alguna droga, dichos establecimientos deberán contar con lo necesario para llevar a cabo sus fines que son la rehabilitación y prevención a la reincidencia en el uso de drogas, cumpliendo de esta forma lo ordenado por las autoridades federales.

La ciencia y el conocimiento humano parecen indicar que el problema de la farmacodependencia obedece a motivos multicausales, esto es, que tiene su origen debido a múltiples factores, consideramos que en dichos centros deben contar con equipo, programas, así como el personal calificado para que la persona atendida pueda realmente aspirar a rehabilitarse, pues si no de nada serviría la existencia de dichos centros de atención.

La autoridad responsable del buen funcionamiento de los centros donde se de tratamiento a los habituales a las drogas lo será la sanitaria, debiendo velar

porque el tratamiento a los adictos realmente se proporcione y que además se haga de una forma eficaz y rápida.

No tendríamos objeción para el caso de que se pudiera de la misma manera canalizar, a las personas que padezcan alguna adicción, a una institución privada o de carácter benéfico, siempre que se rinda a la autoridad sanitaria información completa acerca del estado que guarda cada paciente, así como las mejoras existentes o en su caso las recaídas que pudieran haberse presentado precisándose por parte de la autoridad sanitaria una fiscalización tendiente a preservar el tratamiento correcto a los atendidos, así como evitar posibles malos manejos de dichas instituciones.

Las instituciones creadas para tal efecto podrían también contar con programas tendientes a apoyar a los individuos ya rehabilitados, de tal modo que ayuden a los mismos a reintegrarse a la sociedad como miembros útiles, esperando que entre más apoyo se de a resolver este problema, menos se requiera combatirlo, dichos programas a dispensarse posteriormente a algún tratamiento pueden incluir capacitación laboral, bolsas de trabajo, terapias, etc..

De la misma forma disponerse que el adicto a las drogas quedará bajo el cuidado de su familia para que esta se comprometa con las autoridades a procurarle la atención que requiera el habitual, so pena de no cumplir con este compromiso de que la autoridad pueda tomar las medidas tendientes a lograr la real aplicación del tratamiento.

De igual forma el servicio particular de tratamiento que contraten las familias del adicto, deberá enviar informes a la autoridad sanitaria, relativos a la atención dispensada al habitual, así como si está se deja de cumplir y porque motivos, para en su caso pueda la autoridad sanitaria hacerlo del conocimiento del

juez federal, quien tomará las medidas respectivas tendientes a que el adicto realmente sea tratado.

En la actualidad se cuenta con centros de rehabilitación y prevención de la farmacodependencia que han logrado varios éxitos en la atención a los adictos, como lo son los Centros de Integración Juvenil, que cuenta con treinta años de experiencia en la atención a los adictos, resultaría benéfica la norma que contemplará la posible canalización de los drogadictos a dichos centros, al menos cuando es el caso de que el paciente acepte tomar la atención de manera voluntaria.

Se ha avanzado mucho en materia de fármacodependencia y por lo tanto los establecimientos a donde se dirijan los adictos deben contar con los instrumentos más eficaces para hacer posible la rehabilitación pretendida con motivo de la imposición del tratamiento al drogadicto.

Actualmente con el estado que guarda la ciencia, la atención debida que se dispense a algún drogadicto por parte de centros capacitados para tal efecto, tiene una alta probabilidad de éxito, situación que por sí sola debe justificar la existencia de dichos centros especializados.

Si bien es cierto también debe analizarse la situación económica del país para poder crear los centros especializados, también deben tomarse en cuenta los beneficios que traería aparejada su existencia, como lo es de entrada, que es cumplir de esta forma de manera veraz lo contemplado en el artículo 199, del Código Penal Federal.

Consideramos que después de que la persona ha recibido la atención debida y ha sido informada su alta al juez de la causa, debe seguir siendo responsabilidad de las autoridades sanitarias que a dicho paciente ya rehabilitado pueda ser objeto de programas que lo ayuden a volver a la sociedad ya como una persona rehabilitada, estos programas pueden ser de corte laboral o educación, debiendo estar al tanto la autoridad sanitaria de que dichos programas en verdad se apliquen para los pacientes que así lo requieran.

Sirva lo anterior para señalar que ningún esfuerzo será en vano si es con el fin de combatir el problema de la farmacodependencia hoy desafortunadamente tan difundido.

Ahora bien, una vez que el tratamiento es proporcionado al habitual a alguna droga, hasta su curación, se entiende que este ha quedado rehabilitado por lo que también es imperante reformar el artículo 199, del Código Penal Federal, en el sentido de que la excusa absolutoria prevista en el precepto en cita sea aplicada a favor del farmacodependiente sólo **por una vez**, toda vez que cuando es aplicado el tratamiento correspondiente, el toxicómano ha quedado totalmente rehabilitado de la adicción que padece, y por ende, ya no consumirá más drogas, puesto que en el caso de que este sea sorprendido de nueva cuenta en posesión de narcóticos deberá aplicársele las penas previstas en el Apéndice 1, del código en comento, lo anterior bajo los siguientes argumentos:

Una persona al haberse sometido al tratamiento, ya sea voluntariamente, o bien, a través de un internamiento, en los establecimientos que para el efecto se creen, hasta su total rehabilitación, se entiende que es una persona que ha sido curada de la adicción por la cual se le suministro dicho tratamiento, por lo que esta persona deberá de abstenerse de introducirse algún tipo de droga, pero si por el contrario recae en su enfermedad, debe entenderse que este sujeto no tiene la más mínima disposición para que su problema sea solucionado por completo, si

convenimos en que a esta persona que se vio favorecida con la excusa absolutoria en estudio no se le impuso pena alguna, éste volverá a las drogas cuantas veces lo requiera, puesto que no existe penalidad alguna por poseer drogas para su estricto consumo personal, luego entonces la ley penal no cumple con la función de prevenir la posible comisión de un ilícito, como es el caso de la posesión de algún narcótico, sin la autorización de la autoridad sanitaria, la cual aún y cuando sea para el consumo personal del sujeto activo, no deja de ser un delito como ya se menciona anteriormente que las excusas absolutorias tienen la característica de dejar sin penalidad la comisión de un delito, más sin embargo quedan subsistentes los demás elementos.

Por tanto, como ya lo vimos el estado se preocupa, por proporcionar un tratamiento real para que las personas que sufren alguna adicción les sea proporcionado, para la curación de la enfermedad que padece, por lo que crea instituciones especializadas en proporcionar dicho tratamiento, lo cual implica un gasto para el erario federal, lo que podría significar que otros proyectos no se lleven a cabo o bien que a otras áreas se les redujera el presupuesto como sería la educación, la salud, la impartición de justicia, vivienda; más sin embargo el estado crea instituciones para proporcionar el tratamiento adecuado a las personas que tienen el hábito de consumir alguna droga.

Por otra parte, debemos tomar en cuenta que al no tener penalidad por ser farmacodependientes, estos sujetos, sabiendo tal situación, hacen uso de las drogas pero no para su estricto consumo sino con la finalidad de comerciar con ellas, esto es, los sujetos dedicados a la venta de drogas sabiendo que por poseer narcóticos para su estricto consumo no se les impone una sanción, solo traen consigo mínimas cantidades para el caso de que sean sorprendidos no se les imponga alguna pena, contraviniendo lo establecido en artículo 199, pues como ya lo vimos en la exposición de motivos de las reformas de 1994, al Código Penal Federal, la intención del legislador no es la de sancionar de la misma forma a

personas que posean cantidades de drogas para su estricto consumo personal que a quienes posean enormes sumas, asimismo lo que se persigue es favorecer a los sujetos que tienen el hábito de consumir drogas, siempre y cuando la posesión de algún narcótico sea para ser consumido y no con la finalidad de realizar alguna de las conductas previstas en el artículo 194, del código punitivo federal.

De lo anterior tenemos que el modus operandi de los narcotraficantes es la de poseer pequeñas cantidades de estupefacientes, con la finalidad de vender, lo que comúnmente le denominan del narcomenudeo, y en caso de ser sorprendidos poseyendo tales drogas no sean sancionados por virtud de declarárseles farmacodependientes y así excusarlos por tal conducta.

Otro aspecto importante, como ya lo hemos mencionado es que mientras siga habiendo quien consuma drogas habrá quien la venda, trafique, cultive etc., por lo que es importante sancionar a las personas que sean reincidentes en consumir drogas; por lo tanto, es importante reformar el artículo 199, para que si los que son dependientes alguna sustancia se vean beneficiados **por una sola vez**, lo que produciría una disminución en el consumo de estupefacientes, psicotrópicos y demás sustancias, asimismo nos veríamos beneficiados en la disminución de delitos con violencia, como lo son el robo, el homicidio, la violación, porque como ya se dijo estos injustos son cometidos en su mayoría de las veces bajo los influjos de alguna droga o estupefaciente, así como los accidentes automovilísticos.

También es importante señalar que las personas que tienen el hábito de consumir narcóticos influyen para que otros se adentren en el mundo de las drogas, lo cual es perjudicial para el fin que se pretende en el presente trabajo, pues al ser el farmacodependiente un medio de difusión del consumo de las drogas, contradice la idea fundamental de esta tesis la cual es la erradicar de

forma definitiva el consumo de drogas, y si el farmacodependiente va en contra de tal ideal este debe ser sancionado.

Por todo lo anteriormente expuesto llegamos a la conclusión de que el artículo 199, del Código Penal Federal deberá quedar de la siguiente forma:

***"Artículo 199.-** Al farmacodependiente que posea para su estricto consumo personal algún narcótico de los señalados en el artículo 193 no se le aplicará pena alguna, **por una sola vez**. 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. **Si este se negará a sujetarse se le internará durante el tiempo necesario para su rehabilitación.***

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 si se exigirá en todo caso que el sentenciado se someta al tratamiento adecuado para su curación bajo vigilancia de la autoridad ejecutora.

En suma nuestra propuesta en cuanto a la adhesión al artículo 199, del Código Penal Federal, radica en gran parte en que se establezca en las mismas, que el juez federal tenga mayor participación en lo relativo al tratamiento al que queda sujeto el farmacodependiente y que se fijen mecanismos que logren realmente que el farmacodependiente pueda ser compelido a sujetarse al tratamiento de ley, además de que la excusa absolutoria sea aplicada por una sola vez a favor del farmacodependiente, todo lo anterior ha sido tratado con el debido detenimiento en su momento.

CONCLUSIONES

PRIMERA.- Al estudiar la problemática de las drogas, es necesario analizar el aspecto histórico, pues consideramos que la perspectiva histórica permite mayor amplitud de horizontes y no es útil únicamente para llenarse de información; si se saben aprovechar las experiencias surgidas con antelación, la historia se torna dinámica convirtiéndose en una ciencia eminentemente activa y utilitarista.

El uso de las drogas ha sido únicamente con fines médicos o científicos, así tenemos que los indígenas las utilizaban para curar las enfermedades, también para sus ceremonias religiosas.

Sin embargo, el abuso de esas sustancias lo encontramos cuando las sociedades han crecido desmesuradamente y los gobiernos pierden el control en los gobernados afectando ese abuso de las drogas a todos los integrantes del conglomerado social; en nuestra era ese malestar es a nivel mundial, pues en la actualidad gente de todas las clases sociales, pobres, ricos, negros, blancos, padres de familia, estudiantes, delincuentes, intelectuales, etc., con gran facilidad hacen uso de las drogas.

SEGUNDA.- Los delitos contra la salud representan un fenómeno que no tiene nacionalidad, que ha flagelado a las sociedades en lo político, económico y jurídico; su concepción, preparación y ejecución originan la aparición de verdaderos monopolios criminales con alcances internacionales los cuales cometen otras conductas delictivas de igual o superior nocividad para la sociedad como el homicidio, la evasión fiscal, el lavado de dinero, uso de armas de alto poder, corrupción de autoridades policíacas entre otros, cuyo combate requiere de estrategias y planes instrumentados también a nivel mundial.

TERCERA.- No existe un concepto que defina específicamente que es droga, más sin embargo la terminología precisa debe ineludiblemente abarcar el fenómeno social, el contragolpe generacional y la patología que encierra.

Asimismo no existe una definición jurídica de lo que es un narcótico, psicotrópico o estupefaciente en virtud de que los conceptos teóricos obedecen a aspectos médicos, químicos o farmacológicos más que jurídicos.

CUARTA.- Consideramos que el famacodependiente es aquel individuo acostumbrado al consumo reiterado de estupefacientes, psicotrópicos o cualquier sustancia que produzcan efectos similares.

QUINTA.- Al no encontrar una definición de delitos contra la salud se propone la siguiente: comete del delito contra la salud, quien realiza actividades expresamente por la ley, con estupefacientes, psicotrópicos, sustancias o vegetales que determine la Ley General de Salud como narcótico, sin contar con la autorización legal a que se refiere la Ley General de Salud para la realización de tales actividades, poniendo en peligro la salud pública.

SEXTA.- Podemos observar que el legislador enuncia gran cantidad de conductas en las que el sujeto activo podría incurrir a efecto de reunir los elementos del tipo en un delito contra la salud sin querer dejar fuera alguna conducta que pudiera ser realizada con narcóticos, tratando con esto de impedir que los estupefacientes, psicotrópicos o demás sustancias lleguen a manos de la sociedad para su consumo en virtud del daño que produce cuando alguien en menoscabo de su salud hace uso indebido de las mismas; con ello el legislador solo sanciona la acción última consumativa del daño, como en el caso de suministrar droga a un adicto, sino que castiga todo acto que pueda ser antecedente eficaz y necesario para tal propósito, y es así como prohíbe la elaboración de sustancias o cultivos de plantas que sirvan para producir enervantes, su posesión, su tráfico entre otras.

SEPTIMA.- En los tipos penales contra la salud, es muy difícil la existencia de las causas de justificación pues son ilícitos dolosos por excelencia para lo cuál es poco imaginable la existencia de una disposición permisiva por lo que no se puede eliminar la antijuridicidad de los mencionados delitos.

OCTAVA.- Como ya se dijo anteriormente los delitos contra la salud son eminentemente dolosos, ya que para su configuración es necesario la plena intención del agente para la ejecución de la conducta delictuosa, excluyendo la posibilidad de que éstos delitos puedan asumir un carácter culposo.

NOVENA.- El error en los delitos contra la salud no puede existir por tratarse de un delito doloso por excelencia, en donde es inexistente una falsa apreciación de las conductas englobadas en el presente trabajo de investigación, a excepción de los elementos normativos de valoración jurídica, los cuales se caracterizan por condicionar la total tipicidad del hecho a su legalidad, esto quiere decir que el error del sujeto activo sobre dichos elementos ha de considerarse un error sobre el tipo.

DÉCIMA.- Las excusas absolutorias las podemos definir como aquellas condiciones que hacen que la conducta desplegada por el agente resulta impune, ya que no se le impone sanción alguna por razones de utilidad pública. Cuando se presentan las excusas absolutorias, aunque una persona es responsable por la comisión de un delito, y por ende debería ser merecedora de la imposición de una pena por parte del Estado, esta no se le aplica por estimarse que no es necesaria la imposición de la misma, y como se ve siempre opera la coercibilidad penal ante la presencia de conductas delictivas pues existen determinadas situaciones específicamente establecidas en la ley que hacen que se excluya la aplicación de una pena.

DÉCIMA PRIMERA.- El tratamiento que tiende a la rehabilitación del farmacodependiente, establecido en el artículo 199, del Código Penal Federal, no se está aplicando realmente, por diversas razones entre ellas la negativa del sujeto para asistir ante la autoridad sanitaria para que le sea proporcionado el tratamiento adecuado para su cura, toda vez que no existen en la ley mecanismos para que la autoridad judicial o sanitaria, coaccionen al adicto con miras a que se someta al tratamiento, dejando esta disposición como una mera intención legislativa, cuando lo previsto por la ley debe cumplirse.

DÉCIMA SEGUNDA.- El dispositivo 199, del Código Punitivo Federal, debe contener los suficientes mecanismos por los cuales se le pueda obligar al farmacodependiente a sujetarse a dicho tratamiento como lo establece dicho numeral, nos inclinamos porque exista una disposición por vía de la cual el juez pueda ordenar un internamiento obligatorio, durante el tiempo suficiente para que por lo menos se le de la atención necesaria, así como que en dicho internamiento se opten modelos de tratamiento que se aboquen a ayudar a las personas en los distintas dimensiones que la conforman, por mencionar algunas, la social, la psicológica, la salud.

La duración de dicho tratamiento debe ser determinada por los especialistas que para el efecto se requieran, entre los cuales debe tomarse la opinión de médicos, sociólogos, psicólogos, psiquiatras, y por supuesto un abogado, esto por ser el problema de la farmacodependencia una situación causada por diversos motivos y por tanto requiere ser atacada con diversas estrategias.

DECIMA TERCERA.- Como consecuencia de las reformas que fueran necesarias, se deberá contar con lugares adecuados para proporcionar la atención a los habituales a alguna droga, dichos establecimientos deberán contar con lo necesario para llevar a cabo sus fines que son la rehabilitación y prevención a la reincidencia en el uso de drogas. Además consideramos que dichos centros

deben contar con equipo, programas culturales, recreativos y de trabajo, así como el personal calificado para que la persona atendida pueda realmente aspirar a rehabilitarse, pues si no de nada serviría la existencia de dichos centros de atención.

DECIMA CUARTA.- Una vez que el tratamiento es proporcionado al habitual a alguna droga, hasta su curación, se entiende que éste ha quedado rehabilitado por lo que también es imperante reformar el artículo 199, del Código Penal Federal, en el sentido de que la excusa absolutoria prevista en el precepto en cita sea aplicada a favor del farmacodependiente sólo **por una vez**, toda vez que cuando es aplicado el tratamiento correspondiente, el toxicómano ha quedado totalmente rehabilitado de la adicción que padece, y por ende, ya no consumirá más drogas, pues recordemos que el adicto lo es debido a que el así lo quiere y no por que lo obliguen, y en el caso de que este sea sorprendido de nueva cuenta en posesión de narcóticos deberá aplicársele las penas previstas en el Apéndice 1, del código en comento.

BIBLIOGRAFÍA

- 1).- ACHAVAL, Alfredo. Manual de Medicina Legal. Doceava edición. Editorial Porrúa, México 1988, págs. 987.
- 2).- AMUCHATEGUI REQUENA, Irma Griselda. Derecho Penal. México 1992, págs. 503.
- 3).- ANTOLISEI, Francesco. Manual de Derecho Penal, Parte General. Traducción Jorge Guerrero y Marino Ayerra Rendin. Octava edición. Editorial Temis, Bogotá Colombia 1988, págs. 137.
- 4).- ASTOLFI, GOTELLI, DISS, LÓPEZ BOLADO, MACCAGNO Y POGGI. Toxicomanías. Editorial Universidad, Buenos Aires Argentina 1989, págs. 238.
- 5).- BACIGALUPO, Enrique. Lineamientos de la Teoría del Delito. Segunda edición. Editorial Hamurabi, Buenos Aires Argentina 1989, págs. 234.
- 6).- BALESTRA FONTAN, Carlos. Derecho Penal. Doceava edición. Editorial Abeledo-Perrot, Buenos Aires Argentina 1989, págs. 485.
- 7).- BERGALLI, Roberto. Crítica a la Criminología. Octava edición. Editorial Temis, Bogotá Colombia 1982, págs. 323.
- 8).- BERGALLI, Roberto. Juan Bustos Ramírez. Teresa Miralles. El Pensamiento Criminológico. Editorial Temis, Volumen I, Bogotá Colombia 1983, págs. 298.
- 9).- BUSTOS RAMÍREZ, Juan. Manual de Derecho Penal, Parte General. Tercera edición. Editorial Ariel, Barcelona España 1989, págs. 257.

- 10).- CARNELLUTI, Francesco. Teoría General del Delito. Ed. Bosch, Madrid España, 1952, págs. 346.
- 11).- CARO, M Patricia. Drogas de Abuso. Cuarta edición. Editorial la Roca, Buenos Aires Argentina 1997, págs. 144.
- 12).- CARRANCA Y TRUJILLO, Raúl. Derecho Penal Mexicano, Parte General. Décimo novena edición. Editorial Porrúa, México 1997, págs. 982.
- 13).- CARRARA, Francisco. Programa de Derecho Criminal, Parte Especial. Vigésima edición. Tomo VIII, Volumen VI. Editorial Temis. Bogotá Colombia 1980, págs. 549.
- 14).- CASTELLANOS TENA, Fernando. Lineamientos Elementales de Derecho Penal. Trigésima quinta edición. Ed. Porrúa. Distrito Federal México, 1995, págs. 359.
- 15).- COLÓN, Hernando. Vida del Admirante Don Cristóbal Colón. Editorial Fondo de Cultura Económica, México 1947, págs. 343.
- 16).- CUELLO CALÓN, Eugenio. Derecho Penal, Parte General. Editorial Bosch, Barcelona España 1975, págs. 424.
- 17).- DAZA GÓMEZ, Carlos Juan Manuel. Teoría General del Delito. Editorial Cárdenas Editores y Distribuidor, México 1997, págs. 444.
- 18).- DE LA GARZA, Fidel. La Juventud y las Drogas. Editorial Trillas, México 1988, págs., 203.

- 19).- DEL RÍO, J. Raymundo. Explicaciones del Derecho Penal. Tercera edición. Editorial Temis, Bogotá Colombia 1989, págs. 352.
- 20).- FONTAN BALESTRA, Carlos. Derecho Penal, Introducción y Parte General. Traducción Guillermo A. C. Ledesma. Vigésima edición. Editorial Abeledo-Perrot, Buenos Aires Argentina 1989, págs. 685.
- 21).- Frank. Philosophie de Droit Penal. Bruselas Bélgica 1864.
- 22).- GARCÍA RAMÍREZ, Efraín. Análisis Jurídico del Delito Contra la Salud. Segunda edición. Editorial Sista, México, 1992, págs. 364.
- 23).- GARCÍA RAMÍREZ, Sergio. Derecho Procesal Penal. Editorial Porrúa, México 1997, págs. 675.
- 24).- GARCÍA RAMÍREZ, Sergio. Delitos en Materia de Estupefacientes y Psicotrópicos. Editorial Porrúa, México 1997, págs. 675.
- 25).- GARCÍA RAMÍREZ, Sergio. Cuestiones Criminológicas y Penales Contemporáneas. Editorial Porrúa, México 1997, págs. 675.
- 26).- GARRIDO GUZMÁN, L. Fernando y otros. Criminología y Derecho Penal. Editorial Edijus, Barcelona España 1989, págs. 214.
- 27).- GÓMEZ BENÍTEZ, Juan Manuel. Teoría Jurídica del Delito, Derecho Penal Parte General. Editorial Civitas, Madrid España 1984, págs. 231.
- 28).- HERNÁNDEZ, Francisco. Historia de las Plantas de la Nueva España. Editorial Imprenta Universitaria, México 1942, págs. 1104.

- 29).- JESCHECK, Hans-Heinrich. Tratado de Derecho Penal. Traducción Mir. Puig, y Muñoz Conde. Editorial Bosch, Barcelona España 1981, págs. 592.
- 30).- JIMÉNEZ DE ASÚA, Luis. La Ley y el Delito. Quinta edición. Editorial Sudamérica, Buenos Aires Argentina, 1969, págs. 578.
- 31).- JIMÉNEZ HUERTA, Mariano. Derecho Penal Mexicano. Tercera edición. Tomo I. Editorial Porrúa, México 1980, págs. 505.
- 32).- JUBERT JOSHI, Ujala. Los Delitos de Tráfico de Drogas I, Un Estudio Analítico del Artículo 368 CP. Cuarta edición. Editorial Bosch, Barcelona España 1999, págs. 210.
- 33).- LEGAÑÉS GÓMEZ, Santiago y Ma. Ester Ortolá Botella. Criminología. Octava edición. Editorial Tirant lo Blanch, Valencia España 1999, págs. 177.
- 34).- LÓPEZ BETANCOURT, Eduardo. Teoría del Delito. Tercera edición. Editorial Porrúa, México 1996, págs. 303.
- 35).- MÁRQUEZ PIÑEIRO, Rafael. Derecho Penal, Parte General. Editorial Trillas, México 1999, págs. 301.
- 36).- MEZGER, Edmund. Derecho Penal, Parte General. Segunda edición. Editorial Cárdenas Editor, México 1990, págs. 459.
- 37).- MUÑOZ CONDE, Francisco. Teoría General del Delito. Editorial Temis, Bogotá Colombia 1990, pags 208.
- 38).- NEUMAN, Elías. Drogas y Criminología. Editorial Siglo Veintiuno, Argentina 1984, págs. 332.

- 39).- NEUMAN, Elías. Los que Viven del Delito y los Otros. Segunda edición. Editorial Siglo Veintiuno, Argentina 1984, págs. 303.
- 40).- ORELLANA WIARCO, Octavio. Manual de Criminología. Segunda edición. Editorial Porrúa, México 1982, págs. 345.
- 41).- OSORIO Y NIETO, César Augusto. Delitos Contra la Salud. Segunda edición. Editorial Porrúa, México 2002, págs. 231.
- 42).- PAVÓN VASCONCELOS, Francisco. Imputabilidad e inimputabilidad. Editorial Porrúa, México 1983, págs. 125.
- 43).- PAVÓN VASCONCELOS, Francisco. Manual de Derecho Penal Mexicano. Doceava edición. Editorial Porrúa, México 1995, págs. 652.
- 44).- PESSINA. Elementos de Derecho Penal. Traducción de Hilarión González del Castillo. Tomo III. Editorial Reus, Madrid España 1936, págs. 769.
- 45).- PORTE PETIT CANDAUDAP, Celestino. Apuntes de la Parte General del Derecho Penal. Vigésima sexta edición. Ed. Porrúa. Distrito Federal, México, 1990, págs. 553.
- 46).- PORTE PETIT CANDAUDAP, Celestino. La Ley y el Delito, Principios del Derecho Penal. Ed. Hermes. Distrito Federal, México, 1986, págs. 565.
- 47).- PURICELLI, José Luis. Estupefacientes y Drogadicción. Segunda edición. Editorial Universidad, Buenos Aires Argentina 1992, págs. 302.
- 48).- QUERLAT JIMÉNEZ, Joan J. Derecho Penal Español, Parte Especial. Segunda edición. Editorial Bosch, Barcelona España 1992, págs. 308.

- 49).- REYES ECHANDÍA, Alfonso. Criminología. Octava edición. Editorial Temis, Bogotá Colombia 1991, págs. 339.
- 50).- RAMÍREZ BASTIDAS, Yesid. Los Estupeficientes. Ed. Empresa de Publicaciones de Hila, Colombia, 1985, págs. 211.
- 51).- REY HUIDOBRO, Luis F. El Delito de Tráfico de Estupeficientes. Editorial Bosch, Barcelona España 1987, págs. 321.
- 52).- ROMAGNOSI. Genesis del Diritto Penal. Traducción al Español de Carmelo Bonzález Cortina y Jorge Guerrero. Inciso 555. Editorial Temis, Bogotá Colombia 1956, págs. 760.
- 53).- ROSSI. Tratado de Derecho Penal. Traducción al español de Cayetano Cortés. Tercera edición. Madrid 1883, págs 619.
- 54).- SAINZ CANTERO, José A. Lecciones de Derecho Penal, Parte General. Tercera edición. Editorial Bosch, Barcelona España 1990, págs, 887.
- 55).- SAHAGÚN, Fray Bernardino. Historia General de las Cosa de la Nueva España. Vigésima Edición. Editorial Porrúa, México 1956. págs. 292.
- 56).- SOLER, Sebastián. Derecho Penal Argentino. Vigésima segunda edición. Editorial Tipográfica Editora Argentina, Argentina 1992, págs. 480.
- 57).- VILLALOBOS, Ignacio. Derecho Penal, Parte General. Editorial Porrúa México 1970, págs. 654.
- 58).- WELZEL, Hans. Derecho Penal Alemán. Traducción Juan Bustos R. Doceava edición. Editorial Jurídica de Chile, Santiago 1987, págs. 403.

59).- WESSELS, Johannes. Derecho Penal, Parte General. Traducción Dr. Conrado A. Finzi. Sexta edición. Editorial Depalma, Buenos Aires Argentina 1980, págs. 482.

60).- ZAFARONI, Raúl Eugenio. Manual de Derecho Penal. Editorial Cárdenas Editor, México 1991, págs, 857.

LEGISLACIÓN

a).- Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

b).- Código Penal Federal.

c).- Código Federal de Procedimientos Penales.

d).- Código Penal para el Distrito Federal.

e).- Ley General de Salud.

f).- Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación.

g).- Ley para el Tratamiento de Menores Infractores, para el Distrito Federal en Materia de Fuero Común y para toda la Republica en Materia de Fuero Federal.

OTRAS FUENTES

- 1).- CABANALLAS, Guillermo. Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual. Vigésima primera edición. Tomo I. Editorial Heliasta, Buenos Aires Argentina.
- 2).- Diccionario de la Lengua Española. Real Academia Española. Vigésima primera edición. Editorial Espasa Calpe, Madrid España 1994.
- 3).- Diccionario Terminológico de Ciencias Médicas. Doceava edición. Editorial Salvat, México 1997.
- 4).- Diccionario Jurídico Mexicano. Instituto de Investigaciones Jurídicas, de la Universidad Nacional Autónoma de México. Quinta edición. Editorial Porrúa, México 1992.
- 5).- HARAYA, José y Raúl Barradazo. Enciclopedia Jurídica Omeba. Segunda edición. Tomo VI y XX. Editorial Driskill, Buenos Aires Argentina 1984.
- 6).- PÉREZ BOTIJA, Eugenio. Diccionario de Derecho Usual. Tomo I. Editorial Heleaste, Bogota Colombia 1980.
- 7).- SEGATORE, Luigi. Diccionario Médico. Editorial Teide, Barcelona España 1984.