



**UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA
DE MÉXICO**

**FACULTAD DE ESTUDIOS SUPERIORES
“ARAGÓN”**

TÍTULO:

**“ANÁLISIS COMPARATIVO DEL DELITO PREVISTO EN EL
ARTÍCULO 195 BIS DEL CÓDIGO PENAL FEDERAL,
Y SU RELACIÓN CON EL ARTÍCULO 478
DE LA LEY GENERAL DE SALUD.”**

TESIS

**QUE PARA OBTENER EL TÍTULO DE
LICENCIADA EN DERECHO**

PRESENTA:

SANDRA JESSICA RODRÍGUEZ DE JESÚS

ASESORA:

MTRA. EN DERECHO MARÍA GRACIELA LEÓN LÓPEZ

MÉXICO

2012



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.

***INTRODUCCIÓN.**

CAPÍTULO I

LAS CULTURAS EN MÉXICO Y LA UTILIZACIÓN DE PLANTAS NOCIVAS

| | |
|---------------------|---|
| 1. Olmeca..... | 2 |
| 1.1 Maya..... | 4 |
| 1.2 Huichol..... | 5 |
| 1.3 Tarahumara..... | 7 |

CAPÍTULO II

EVOLUCIÓN JURÍDICA DEL DELITO CONTRA LA SALUD

| | |
|---|----|
| 2. Primera reglamentación de narcóticos en México..... | 9 |
| 2.1 La intervención del Estado en relación al uso de plantas tóxicas..... | 13 |
| 2.2 El problema de la farmacodependencia en México..... | 21 |

CAPÍTULO III

MARCO CONCEPTUAL

| | |
|--|----|
| 3. Definición y concepto de droga..... | 26 |
| 3.1 Las drogas comúnmente utilizadas por personas con problemas de adicción son: Opio, Heroína, Cannabis Sativa Indica (marihuana), Cocaína, Lisergida (LCD), Metilendioxianfetamina (MDA), Metanfetamina..... | 31 |
| 3.2 Diferencia de farmacodependiente y consumidor..... | 36 |
| 3.3 Modalidades en el Narcomenudeo..... | 40 |

CAPÍTULO IV

ANÁLISIS JURÍDICO DEL DELITO CONTRA LA SALUD EN LA MODALIDAD DE

POSESIÓN SIMPLE.

| | |
|---|----|
| 4.El delito contra la salud en la modalidad de posesión simple..... | 47 |
| 4.1 El bien Jurídico tutelado..... | 48 |
| 4.2 Clasificación del delito contra la salud..... | 53 |
| I. En función de su gravedad..... | 55 |
| II. Por la conducta del agente..... | 56 |
| III. Por el resultado..... | 58 |
| IV. Por la lesión que causan..... | 59 |
| V. Por su duración..... | 60 |
| VI. Por la forma de persecución..... | 61 |

CAPÍTULO V

ANÁLISIS COMPARATIVO DEL DELITO PREVISTO EN EL ARTÍCULO 195 BIS DEL CÓDIGO PENAL FEDERAL, Y SU RELACIÓN CON EL ARTÍCULO 478 DE LA LEY GENERAL DE SALUD.

| | |
|--|----|
| 5.Causa de exclusión del delito contra la salud..... | 69 |
| 5.1 La posesión simple sin fines contemplada en los artículos 195 bis del Código Penal Federal y el numeral 478 de la Ley General de Salud..... | 74 |
| 5.2 Análisis comparativo del numeral 195 bis del Código Penal Federal y el artículo 478 de la Ley General de Salud..... | 80 |
| 5.3 Propuesta. Gran necesidad de reformar el párrafo primero del artículo 478 de la Ley General de salud, a efecto de aplicar al farmacodependiente la excluyente de punibilidad ahí contenida | 84 |
| | 92 |

***CONCLUSIONES.....**

96

***BIBLIOGRAFÍA.....**

INTRODUCCIÓN

En los últimos tiempos las drogas se han convertido no solamente en un problema cualquiera, sino que su aumento se ve reflejado como una verdadera amenaza de salud pública y social. Se trata, además, de un fenómeno extraordinariamente dinámico, que comprende muchas facetas, entre ellas la aparición constante de nuevas sustancias cada vez más potentes y más adictivas, y si esto no fuera suficiente para preocuparnos, a ello hay que agregar el hecho de que la edad de inicio en el consumo ha bajado notoriamente entre la juventud.

Por ello, el propósito de la presente tesis tiene como objeto analizar el aspecto histórico, actual y jurídico, respecto de la problemática relacionada con las drogas que hoy en día vivimos, asimismo establecer cómo es que ha ido evolucionado la conducta del hombre en cuanto al uso de plantas, hongos, y todos aquellos vegetales que contienen sustancias psicotrópicas que alteran el funcionamiento físico y psíquico del mismo, poniendo en riesgo la salud pública como bien jurídico tutelado.

Así también, haremos un análisis comparativo conforme a lo establecido en el artículo 195 bis del Código Penal Federal, y su relación con el artículo 478 de la Ley General de Salud, que fue adicionado entre otros al Capítulo VII denominado “Delitos contra la Salud en la Modalidad de Narcomenudeo”, mediante el decreto publicado en el Diario Oficial de la Federación el 20 de agosto de dos mil nueve, ordinales que contienen una excluyente que en teoría debería aplicarse a los farmacodependientes, teniendo en cuenta que nuestra legislación los considera como enfermos y no como infractores o delincuentes, situación que se convierte de vital importancia, pues con base en ello, debe ordenarse un tratamiento adecuado con la ideología de que la reclusión deberá ser el último recurso para la autoridad y en su lugar realizar acciones preventivas.

No obstante lo anterior, en la actualidad solo cuentan con la calidad de delincuentes al ser sujetos a Proceso Penal, y posterior a ello sentenciados por la comisión del delito de posesión simple, por el simple hecho de rebasar la dosis máxima de consumo inmediato establecida; sin considerar que dicha enfermedad genera progresivamente un mayor grado de adicción necesitando cada vez el aumento de la dosis para satisfacer su necesidad, situación que los imposibilita a exigirse diversa conducta; generando así, el aumento drástico de dicho delito, pues como es bien sabido para la aplicación de la excluyente es necesario comprobarse en forma plena.

CAPÍTULO I

LAS CULTURAS EN MÉXICO Y LA UTILIZACIÓN DE PLANTAS NOCIVAS.

Como es bien sabido las drogas han sido conocidas desde siempre por la humanidad, principalmente el alcohol y el tabaco, el opio en Asia, la cocaína en los Andes, los hongos alucinógenos en Mesoamérica; todas estas plantas con sustancias que se encuentran dispersas por las distintas regiones del mundo y que fueron conocidas principalmente en rituales religiosos, así como en la medicina tradicional. “La historia nos muestra la forma en que se pasa del consumo religioso e intrascendente de carácter local, al meramente sensual y masivo que se extiende progresivamente, incorporando momento a momento mayor cantidad de sumisos demandantes,”¹ perdiendo así, el uso que las caracterizaba y dando paso al consumo indisciplinado; como es el caso de uno de los más conocidos, el principio activo llamado mezcalina, que hoy en día es utilizado por la sociedad como una droga, obtenida de la deshidratación del cacto llamado peyote, su forma de preparación es en té o añadido directamente a jugo de fruta, debido a la consistencia y al sabor poco agradable que tiene, y para obtener mayor concentración del mismo se pela cuidadosamente y se seca a bajas temperaturas para después reducirlas a polvo y posterior a ello hacer el mismo procedimiento.

Su forma de administración es por vía oral o intravenosa, sus efectos varían según su administración, es decir, si es ingerida cruda o seca comienzan entre los 60 y 90 minutos después de la ingestión y duran entre 7 y 10 horas; y si es en la segunda forma comienzan entre los 10 y los 20 minutos, instalándose en los receptores cerebrales y ocasionando alteraciones en la conciencia y en la percepción, principalmente a nivel visual, como ya se dijo se considera de efecto narcótico debido a que se consume de forma aislada.

¹ MORAS MOM Jorge R. Toxicomanía y Delito. Ed. Abeledo-Perrot S. A. 1ª ed. Argentina 1975. Pág. 29.

En cuanto al Régimen legal actual el cultivo del peyote está **prohibido**; como ya se dijo por ser su principal activo la mezcalina. En los Estados Unidos, su consumo es permitido a los indígenas pertenecientes a la Native American Peyote Church, grupo protegido por el derecho a la libertad de culto.

En el caso de nuestro país, que es rico en hongos y plantas psicoactivas que a lo largo de los años han sido utilizadas por diversos grupos indígenas con fines religiosos y curativos, y que a pesar de la imposición de costumbres y creencias de los europeos subsistieron a la fecha varios de ellos, que hoy en día son el reflejo de la verdadera cultura mexicana, y aunque no hay excepciones legislativas formales, el gobierno se muestra tolerante respecto a que pueden recoger y consumir algunas hierbas nocivas en lugares de difícil acceso propios de su geografía teológica, como a continuación se precisará; el resto de la población está sujeta a la aplicación de la ley.

1. Olmeca.

La cultura olmeca, cuyo nombre proviene del azteca ulli, significa *'país del hule'*, cuyo surgimiento fue aproximadamente en el año 1500 hasta el 900 a. C., se encontraban situados en áreas pantanosas y selvas de las cuencas al sur del golfo de México, en Villahermosa, Tabasco y Veracruz, su influencia fue tal que se extendió poco a poco hasta las tierras altas, esto es, el valle de México, conocido como el Anahuác, y los actuales estados de Oaxaca y Guerrero, originando así la más antigua civilización en Mesoamérica (México y América Central).

Fueron los primeros en emplear la piedra en la arquitectura y escultura, que extraían de los montes de Tuxtla situados a 97 km al este de Tula. Sus obras escultóricas incluyen las colosales cabezas masculinas de basalto, siendo una de las más nombradas *la venta* “de 163 cm. de altura; y 422 cm. de

circunferencia; 11.8 toneladas de peso, ² así como pequeñas estatuillas de jade que pueden observarse junto a otros productos olmecas.

Su mayor presencia fue en el denominado período olmeca, que comprendió los años 1500-1200 a. c., mostrando una vasta organización, pues contaban con pequeñas aldeas costeras, practicaban la agricultura y la caza, así como la recolección; su centro más antiguo era el de San Lorenzo, que fue destruido en torno al año 900 a.C., y sustituido por la que hoy conocemos como *La Venta*, que fue también su principal ciudad, misma que influyó en el desarrollo urbanístico de América Central durante siglos.³

Respecto a sus creencias no dejaron obras escritas, por lo que muchas interpretaciones sobre estas se basan en gran medida a la interpretación de los murales y artefactos.

Se cree que los olmecas utilizaron *enteógenos* (sustancia vegetal o preparado de sustancias vegetales que al ser ingerida provoca un estado que modifica la conciencia) para altear la mente con fines religiosos, ritualísticos y chamánicos; de acuerdo a las estimaciones de uno de los primeros cronistas españoles, fray Bernardino de Sahagún, las culturas conocían el peyote por lo menos dos milenios antes de la llegada de los europeos al continente americano.

Finalmente, dicha cultura tuvo una decadencia, pues comenzaban hacer presencia otras culturas, como la Teotihuacana y la maya. En cuanto a su sistema de escritura fue el precursor de los jeroglíficos mayas, y es probable que el famoso calendario maya se haya originado en la cultura olmeca, esta civilización dejó establecidos patrones de cultura que influyeron en sus sucesores; por ello está considerada como la cultura madre más importante de México.

² DE LA FUENTE Beatriz. Escultura Monumental Olmeca. Ed. Instituto de investigaciones estéticas de la UNAM. 1ª ed. México 1973, p.50.

³ Cfr. Ibídem, p. 51.

1.1 Maya.

La cultura Maya, se encontró situada en la Zona Norte del país, que incluye los actuales estados de Yucatán, Campeche, Chiapas y Quintana Roo, dicho territorio es pedregoso y cuanta con varias partes bajas donde predomina la vegetación; este pueblo es básicamente agrícola, por lo que su relación con la tierra es muy importante, llegando a ser fundamental hasta en el aspecto religioso, es decir, mitos, rituales y creencias, siendo una auténtica civilización con historia, conocieron y usaron la escritura para dejar constancia de sus conocimientos, sus creencias, y sus vidas cotidianas.

Tenían muy en cuenta las relaciones de su Calendario, Astronomía y Astrología con la salud y enfermedad; la medicina era practicada principalmente por sacerdotes, que recibían un extenso entrenamiento, pues está comprobado que los Mayas suturaban heridas con cabello humano, usaban cabestrillos para la curación y recuperación de fracturas, así como hierbas, cortezas, raíces de plantas, y ciertos hongos (opiáceos) a los que otorgaban propiedades curativos; por poner un ejemplo característico de sus elevados conocimientos para aquella época se sabe que eran "cirujanos" habilidosos y hacían prótesis a base de jade y turquesa, además de rellenos también de jade y pirita de hierro. Consideraban que la mente era lo más importante en conexión con el cuerpo para una buena salud, por lo que se dice que la medicina maya es completísima ya que toma en cuenta no solo lo físico, sino lo mental. ⁴

En cuanto a los rituales, cabe señalar que los mayas ingerían el llamado "balché" que no era más que hidromiel, con la finalidad de lograr la embriaguez, asimismo emplearon sustancias psicoactivas para inducir estados de trance y comunicarse con sus ancestrales.

⁴ Cfr. www.monografias.com. Consultado el 24 de agosto de dos mil doce, a las 11:40 pm.

1.2 Huichol (wirraritari)

Se encuentran establecidos al norte del estado de Jalisco, en los municipios de Mezquitic y Bolaños, en Nayarit, y grupos minoritarios en Zacatecas y Durango, y aunque se desconoce su origen se cree que es probable que descendan de distintos grupos que se asentaron con el paso del tiempo en la sierra.

Para ésta cultura es muy importante la religión, pues sus bienes o sus males están relacionados con ella; “Una de las características principales de su religión es la asociación que se da entre el maíz, el venado y el peyote. Su mitología es general hacer referencia a estos elementos, por lo que los rituales, las fiestas, la organización material y temporal de la vida giran muchas veces alrededor de ellos. El maíz y el venado representan el sustento vital, en cuanto al peyote es el medio más importante para trascender el mundo profano y la manifestación material más obvia de lo sagrado.”⁵ Tienen un Dios llamado “Tatewari”, conocido también como “Hikuri”, el Dios peyote, pues se dice que éste condujo la primera peregrinación del peyote por lo que sus creyentes siguen sus pasos a fin de "encontrar su vida", realizando plegarias en favor de la fertilidad y la lluvia; otro personaje importante es el *chamán*, que es el encargado de realizar toda práctica ceremonial, relata historias sobre la antigua tradición del peyote e invoca protección para lo que ha de venir y conduce a los participantes hasta los "umbrales cósmicos" donde sólo él puede ver las huellas del venado, asimismo, busca entrar en contacto con la divinidad a fin de obtener visiones del pasado que le permitan adquirir conocimiento para orientar su vida y ayudar a los demás.

Otra de sus tareas es la localización del peyote que hace a través del lanzamiento de una flecha que va a dar al cacto, y de esa manera los seguidores pueden llenar sus canastas de este para la ofrenda nocturna, para

⁵ RAJSBAUM ARI. Pueblos Indígenas de México. Instituto Nacional Indígena. Secretaría de Desarrollo Social. México 1993. pág.19.

compartirlo con los que se quedaron en casa y para venderlo a los tarahumaras que, aunque usan el peyote, no suelen ir en su búsqueda.

Respecto a la ofrenda es a través de un rito de los cazadores del peyote que entran en contacto con las primeras gentes, colocándose cuatro flechas apuntando hacia los cuatro puntos cardinales y justo a la media noche se enciende una fogata, el chamán bendice el tabaco tocándolo con plumas antes de distribuirlo a su gente, después de fumar tabaco personalmente ingieren entre 8 y 13 gajos de peyote y murmuran plegarias mientras el chamán se comunica con los elementos y la fuerza de energía vital, iniciando así, el peligroso tránsito hacia el otro mundo. Este paso consta de dos etapas: "la primera es el puente hacia las nubes y la segunda, la separación de éstas, no representaba un lugar en la tierra sino que pertenece a la "geografía de la mente"; para los huicholes, pasar de una etapa a otra es un evento lleno de emoción.⁶

“Algo similar sucedió con los chamanes o brujos del altiplano mexicano. Éstos se reunían y bebían cocimientos o pociones de hongos alucinógenos que contenían principios activos como la psilocibina o la mezcalina obtenida del peyote que es un cactus oriundo de la región. El objetivo del consumo de estos hongos era la comunicación con los dioses, y recibir e interpretar estos mensajes para el resto de la tribu,”⁷ plantas o hierbas que hoy en día conocemos como psicotrópicos y estupefacientes entre otras, comúnmente conocidas como “drogas”.

1.3. Tarahumara (Rarámuri)

⁶ Cfr. Ibídem, pp. 20 y 21.

⁷ PURICELLI José Luis. Estupefacientes y Drogadicción. Ed. Universidad. 3ª ed. Buenos Aires 1998. pág. 32.

Los tarahumaras se hacen llamar rarámuri, que significa “corredores a pie”, “habitan en la Sierra Madre Occidental que atraviesa el estado de Chihuahua y el Suroeste de Durango y Sonora.”⁸

En cuanto a su relación con el peyote los tarahumaras lo llaman “*ciguri*”, que hace referencia a las propiedades enteogénicas del cactus, pues lleva el nombre del santo cristiano San Pablo, que es quien precisamente guarda las puertas del Cielo, dentro de sus rituales esta la danza del peyote que consiste en una serie de bailes y rezos precedidos y seguidos por un día de ayuno, se realiza en un área despejada donde se colocan leños de roble y pino orientados en dirección este-oeste para posteriormente encender una fogata, para esto, tienen un guía que es secundado por varias mujeres encargadas de moler el cacto fresco en metates, el guía se ubica al oeste del fuego, frente a él hay un pequeño hoyo en el que se coloca el peyote cubierto con una jícara que sirve como caja de resonancia de un raspador, durante el ritual se entonan canciones y en la ingestión alaban al peyote por la protección que brinda a la tribu; esto, se realiza en cualquier época del año, principalmente por motivos de salud, en ocasiones se incorpora a otras fiestas ya establecidas.

También hacen rituales curativos que son bastante distintos a los que ya hemos mencionado, en estos el chamán tarahumara cura al amanecer, después de haber ingerido peyote y bailado buena parte de la noche, termina la danza con tres golpes seco, el chamán se yergue acompañado por un joven asistente y camina en círculo bendiciendo con agua al frente de todos los observadores, toca tres veces al enfermo con su bastón mientras golpea el suelo también tres veces y el polvo que se levanta es considerado un poderoso dador de vida y se recupera para uso medicinal. El rito culmina cuando el chamán envía al espíritu del peyote de vuelta a su lugar, para ello abre sus brazos al incipiente sol y golpea tres veces el suelo con sus pies una vez que el espíritu del peyote ha

⁸ HERAS MARGOT. Pueblos Indígenas de México. Tarahumaras. Instituto Nacional Indígena. Secretaría de Desarrollo Social. México 1994. pág.5.

concedido sus bendiciones, se cree que se convierte en una bola y vuela de regreso a su refugio.⁹

⁹ Cfr. *Ibíd.*, pp. 6 y 7.

CAPÍTULO II EVOLUCIÓN JURÍDICA DEL DELITO CONTRA LA SALUD

2. Primera reglamentación de narcóticos en México.

En este tema analizaremos el cambio jurídico que ha tenido nuestra legislación respecto a los delitos contra la salud, citaremos las disposiciones legales que contemplaron a las drogas y que surgieron conforme a las necesidades del mismo, comenzando con los tratados internacionales que ha celebrado México respecto a este tema, como una forma de cooperación con otros Estados y combatir así la delincuencia organizada, para salvaguardar el bien jurídico tutelado, siendo este, la salud pública, que es “la que abarca el estado sanitario de la población, la organización sanitaria de una comunidad, ya sea nivel municipal, estatal o federal en la cual deben concurrir autoridades para particulares medidas sanitarias, pero sobre todo preventivas (...).”¹⁰ Queda claro que el tráfico y consumo de los narcóticos por su propia naturaleza y características representan un problema de salud pública, y no únicamente un problema de cuestión penal, ya que todas las actividades delictivas contra ésta afectan al individuo, a la familia y sobre todo a la sociedad.

“Los tratados internacionales en los que participó México son los siguientes:

1. Convención Internacional del Opio, firmada en la Haya el 23 de enero de 1912.
2. Convención para limitar la fabricación y reglamentar la distribución de estupefacientes, firmada en Ginebra en 13 de junio de 1931.
3. Convención para la supresión del tráfico ilícito de drogas nocivas, firmada en julio de 1936 en Ginebra, Suiza.

¹⁰ OSORIO Y NIETO César Augusto, Delitos contra la salud, Ed. Porrúa, México, 2002. pág.23.

4. Protocolo que modifica los anteriores acuerdos, convenciones y protocolos, firmado en Lake Success, N. Y., E.U.A., el 11 de diciembre de 1946.
5. Protocolo para sostener a fiscalización internacional a varias drogas no comprendidas en la convención de 1931. Firmado en París el 19 de noviembre de 1948.
6. Protocolo que limita y reglamenta el cultivo de la *Papaver somniferum L.* (adormidera) y la producción, el comercio internacional, el comercio al por mayor y el uso del opio. Este protocolo fue firmado en Nueva York, el 23 de julio de 1953, pero no fue ratificado por México, ya que no podía hacerse reservas y se consideró que algunos artículos nos podían ser aceptados. La rigidez de este protocolo hizo que varios países no se adhirieran.
7. Convención única de estupefacientes, firmada en Nueva York el 24 de julio de 1961y ratificada por el jefe del Ejecutivo el 17 de marzo de 1967.”¹¹

Ésta última citada, abrogó todas las anteriores, así como las pendientes por firmar, pues fue publicada en el Diario Oficial de la Federación el 31 de mayo de 1967, misma que contenía en su texto original una lista de sustancias sujeta a fiscalización, así como la organización y funcionamiento de la junta internacional de fiscalización de estupefacientes; asimismo, contemplaba el comercio, transporte, y posesión de narcóticos, entre otros, para que dichas conductas fueran consideradas como delitos, se tomará en cuenta la reincidencia y finalmente se concediera la extradición si fuese necesario.

¹¹ RODRÍGUEZ MANZANERA Luis, Los estupefacientes y el Estado Mexicano, Ediciones Botas. 2 ed. México, 1974, pp.7 y 8.

Por otra parte, el Código Penal para el Distrito Federal, fue reformado primeramente en 1947 en sus artículos 193, 194 y 197, el primer numeral establecía que se considerará como estupefacientes los contenidos en los tratados internacionales, independientemente de los establecidos en el Código Sanitario, el siguiente numeral agrega como conducta típica el proselitismo, y el último citado eleva la pena para exportación e importación de narcóticos, siendo ésta de 6 a 10 años, hecho que hace imposible la libertad condicional.¹²

En 1967, sufre otra reforma en el título séptimo denominado *Delitos contra la salud*, ahora en el artículo 195, quedando como a continuación se transcribe:

“**Artículo 195.-** Fuera de los actos previstos en el artículo anterior, se impondrá prisión de tres a doce años y multa de dos mil a veinte mil pesos;

I.- Al que elabore, comercie, transporte, **posea** compre, enajene, suministre aún gratuitamente o, en general, efectúe cualquier acto de adquisición, suministro, transportación, o tráfico de estupefacientes, sin llenar los requisitos que para el caso fijan las leyes, los convenios o tratados internacionales y demás disposiciones sanitarias a que se refiere el artículo 193;

IV.- (...)

No es delito la **posesión**, por parte de un toxicómano, de estupefacientes en cantidad tal que, racionalmente, sea necesaria para su propio consumo. En este caso quedará sujeto a las medidas de seguridad que señala el artículo 24, inciso 3 de este código”¹³

Como podemos ver los legisladores ya se preocupaban por reglamentar lo referente a la drogadicción, de lo que se percibe que “en la Republica Mexicana la toxicomanía no está considerada como delito, y la posesión en una cantidad de droga que se considere suficiente para el propio consumo no está penada.

¹² Cfr. *Ibidem*, p. 9

¹³ *Ibidem*, pp.14 y 15

Esta es la razón por la que no existe una forma oficial de conocer la cantidad de toxicómanos que hay en el país. Sin embargo, existe la costumbre entre nuestros cuerpos de policía de “fichar” a aquellas personas que son sorprendidas haciendo uso indebido de algún estupefaciente.”¹⁴ Y como ya señalamos posteriormente se determinará si es o no una persona con esta enfermedad, cabe aclarar que en ese entonces era muy bajo el índice de personas con ese problema, en comparación con lo que vivimos hoy en día.

Asimismo, el 17 de febrero de 1940 fue publicado el Reglamento Federal de Toxicomanías, que constaba sólo de once artículos, entre lo más destacados era que las personas con problemas de adicción deberían de someterse a tratamiento público o privado para su recuperación.

En 1971 fue reformado el artículo 85 del ordenamiento ya citado, mismo que negó la libertad preparatoria a sentenciados por delitos contra la salud.

El 7 de Diciembre de 1999, bajo el gobierno de Ernesto Zedillo, el Secretario de Salud, José Antonio González, aprobó el acuerdo publicado en el Diario Oficial de la Federación, que prohibió a los curadores el uso cotidiano de 85 plantas psicotrópicas, bajo el argumento de que podían tener efectos tóxicos o implicaría un riesgo para la salud, lo que causó un disgusto de aquellas personas que sostenían su familia de la práctica de la medicina tradicional; por lo que es de notar que no fue suficiente el reconocimiento de tal medicina .

Por su parte el Código Federal de Procedimientos Penales, contemplaba el capítulo III denominado *toxicómanos*, que citaba que cuando algún agente de Ministerio Público tuviera conocimiento de que la persona por consignar usaba drogas lo canalizaría en el Departamento de Salud Pública, y de esa manera determinaría su intervención, y si era el caso de una posesión de narcótico primeramente se determinaría su finalidad; es decir, si era para consumo

¹⁴ Luis Rodríguez, op. Cit., pág.27 y 28.

personal o no y si fuese el primer caso la autoridad sanitaria determinaría si es toxicómano y al ser considerado así, no se ejercería acción penal, pero si hubiese sido consignado la autoridad ministerial podría desistir de la acción penal, comprobándose la toxicomanía dentro del plazo constitucional, y quedaría a disposición de Salubridad para su pronta recuperación.¹⁵

Actualmente, el Código Penal Federal, cuenta con el Título Séptimo denominado “DELITOS CONTRA LA SALUD”, Capítulo I DE LA PRODUCCIÓN, TENENCIA, TRÁFICO, PROSELITISMO, Y OTROS ACTOS EN MATERIA DE NARCÓTICOS” que comprende del artículo 193 al 199. Asimismo, el Capítulo V denominado “TRATAMIENTO DE INIMPUTABLES Y DE QUIENES TENGAN EL HÁBITO O LA NECESIDAD DE CONSUMIR ESTUPEFACIENTES O PSICOTRÓPICOS, EN INTERNAMIENTO O EN LIBERTAD”, y específicamente en el numeral 67 tercer párrafo establece: (...) En caso de que el sentenciado tenga el hábito o la necesidad de consumir estupefacientes o psicotrópicos, el Juez ordenará también el tratamiento que proceda, por parte de la autoridad sanitaria competente o de otro servicio médico bajo la supervisión de aquella, independientemente de la ejecución de la pena impuesta por el delito cometido.

2.1 La intervención del Estado en relación al uso de plantas tóxicas.

Los verdaderos problemas en relación con las drogas iniciaron con la llegada de los *hippies* a México, pues “hacia fines de la década de los “50 y comienzos de los “60 surge una corriente que se inicia en los países nórdicos, continúa en los anglosajones y pasa rápidamente a la costa oeste de los Estados Unidos.

Este modelo fue imitado por otros países, irrumpiendo a gran escala en una inédita contracultura, que pregonaba el amor, la libertad, la solidaridad, y la paz planetaria, y que despreciaba a la tecnología y a las armas de guerra,

¹⁵ Cfr. *Ibíd.*

prefiriendo cultivar la tierra y vivir en comunidades.”¹⁶ A la llegada de esta contracultura fue considerada como moda, pues los que conformaban este movimiento eran jóvenes de clase alta que adoptaban sólo parcialmente la ideología hippie, aunque el movimiento *hippie* si alcanzó grandes números, su trascendencia social y política no fue tan marcada como en otros países, lo que ocasionó el desvanecimiento del movimiento por una sola razón; Los excesos que se derivaron de la represión, pues lo que para muchos era la liberación, para otros se convirtió en un pretexto para el libertinaje, así como el abuso de algunas drogas como la marihuana y el LSD, de esta manera los verdaderos hippies poco a poco fueron perdiendo campo, pues aquellos que creían en la liberación de las represiones, la ilusión de la libertad, ideas románticas en un entorno de tranquilidad e incluso el aspecto del compromiso político, del cambio a través de la no-violencia. Sólo se convirtió en una forma de vestir, que la mayoría de las personas percibieron como una típica rebeldía juvenil, una protesta por frustración de la que no había que preocuparse, pues sólo se consideró como un momento social.

Posteriormente llegó a México el movimiento Punk como una moda de los jóvenes burgueses, los cuales se pintaban el pelo de colores y tocaban en la Zona Rosa así como en lugares exclusivos, pero poco a poco fue introduciéndose en las colonias marginadas en donde tomó más fuerza y su verdadera esencia.

En el Distrito Federal, surgió un "movimiento" más burgués, pero al norte del país se fue radicalizando por la influencia de los Estados Unidos y éste a su vez con las influencias europeas con "SOLUCIÓN MORTAL", "JUVENTUDES CONSCIENTES" y algunas bandas organizadas, este movimiento se caracterizó como "antisocial", ya que sólo ocasionó peleas violentas, tanto en la vía pública como en la familiar y la violencia reemplazó el amor y paz que

¹⁶ *Ibidem*, pp. 35 y 36.

pregonaban los hippies; las drogas que consumían eran la heroína, la cocaína y el crack.

De ahí partimos, pues como dice Puricelli hoy en día hay dos mundos: el de los que son “sanos”, producen y consumen, y el otro, el de los “enfermos”, los marginales, que no consumen, alterando así el equilibrio obtenido por la sociedad mayor”. Lo anterior se ve reflejado en las dos corrientes que anteceden, pues en nuestra actualidad existen tantas cosas para combatir la drogadependencia y la delincuencia, pero también es cierto que en cada persona existe el poder de elegir.

La verdadera lucha contra las drogas inicia en 1934 bajo el gobierno de Lázaro Cárdenas, y la creación de la policía contra narcóticos que dependía de la Secretaría de Salubridad y Asistencia en coordinación con la Policía Federal, éstas tenían la finalidad de prevenir a través de la información e investigación en las aduanas para evitar el contrabando; en 1941 agentes de dichas autoridades fueron enviados a trabajar al departamento del tesoro en Estados Unidos, para evitar el tráfico de drogas entre ambos países; en 1945 la Policía Federal comienza a localizar los plantíos para su destrucción, al notarse la efectividad de la campaña se declara permanente contra el tráfico y cultivo de estupefacientes.

En 1950 aparece el Código Sanitario que deroga al de 1934, mismo que hace notar en su artículo 263 una capitulación de enervantes; nuevamente surge otro código en 1954 con una moderna enumeración de estupefacientes, a la par con las legislaciones trabajaba la campaña permanente que continuaba dando resultado, pues en poco tiempo se destruyeron plantíos de cualquier tipo de droga y laboratorios clandestinos, pues en ese entonces se hablaba aproximadamente de 300 personas con problema de adicción, por lo que se clausuró el Hospital Federal de Toxicomanía, subsistiendo un sólo pabellón en el Instituto Mexicano del Seguro Social y el del manicomio, ya que no era necesario, porque con el paso del tiempo México ganaba territorio; en este

último año nuestro país se unió a la INTERPOL (Organización Internacional de Policía Criminal) para la persecución de delitos contra la salud.

En 1961 se concedió a la UNAM (Universidad Nacional Autónoma de México) el permiso para cultivar plantas prohibidas con fines científicos, y desapareció la policía de narcóticos absorbiendo sus funciones la Policía Federal, llegando al año de 1965 crece de una manera impresionante el problema de drogadicción y sobre todo los plantíos, por lo que la ONU (Organización de la Naciones Unidas) propone hacer un estudio de la marihuana y una campaña que aboga por su uso y legalización, asimismo surge un yerbicida denominado "Thordon 101".

Conforme se aproximaba el nuevo milenio, los sistemas de tráfico de drogas siguen cambiando, la guerra contra las drogas en el lado de los Estados Unidos aumenta, y varios de los líderes de los cárteles son arrestados o asesinados, dejando varias vacantes en los niveles altos de los cárteles, que han originado guerras por territorios que ocasiona continuamente enfrentamientos en los que día a día mueren policías federales, locales, y traficantes de drogas, pero también muchas personas inocentes, especialmente en la frontera, pues a pesar de que se incremento la seguridad fronteriza dificultando pasar drogas ilegales a los Estados Unidos, no basta para frenar el gran problema que en la actualidad repercute en gran magnitud a nuestro país, pues debido a esto los traficantes buscan gente sin hacer ninguna distinción que vendan su mercancía, lo que da como resultado el aumento de la adicción en México, ya que el problema de la drogadicción ya no se circunscribe a los niños de la calle, sino que da el salto a las escuelas, donde muchísimos estudiantes han probado o son consumidores habituales de drogas, resultando insuficiente ya todo lo actuado.

Otro problema bastante grave es la corrupción gubernamental y policiaca que ha existido y aumentado conforme al paso de los años, por ello, no se puede lograr un gran cambio, pues por sólo citar un ejemplo en 1970 fue capturado en

los Estados Unidos el Jefe de la Policía Judicial Manuel Suárez Domínguez, con 45 kilos de heroína.¹⁷

“Se escuchó como solución la legalización de las drogas, ya que en nuestra forma de control es a través de la prohibición, -como señala Giancarlo Arnao— puede ser definida con el término prohibicionalismo, entendiéndose como tal una legislación que prohíbe cualquier tipo de relación con determinadas sustancias, cuyo uso se supone dañoso para el individuo y para la sociedad, independientemente de las circunstancias o de los comportamientos derivados del uso, esto es, del hecho de que los daños individuales y sociales se manifiesten concretamente...”¹⁸, sin saberse hasta la fecha cuál será la verdadera solución, aunque algunos creen que es la primera de ellas, ya que algo similar sucedió con el alcohol y el tabaco.

En 1989 surgió el Centro de Investigación y Seguridad Nacional (CISEN), con un solo propósito, que México tuviera un órgano de inteligencia civil más acorde a las transformaciones políticas y sociales que experimenta para enfrentar de una manera más contundente a los grupos criminales.

El 9 de Febrero de 1990 fue publicado en el Diario Oficial de la Federación, la adhesión, suscripción y ratificación del Estado mexicano a la Convención de las Naciones Unidas contra el Tráfico Ilícito de Estupefacientes y Sustancias, Psicotrópicas, en la que el Estado Mexicano sumó a la labor de la comunidad internacional adaptando nuevas técnicas de investigación de delitos y obligándose a formular las medidas de *política criminal* necesarias para hacer frente a las actividades delictivas. Derivado de este compromiso y a fin de emprender acciones concretas; en 1991 la Procuraduría General de la

¹⁷ Cfr. TENORIO TAGLE Fernando, Ideas Contemporáneas en torno a las Drogas y sus Consecuencias en Materia Legislativa, Instituto Nacional de las Ciencias Penales. México. 1992., p. 67.

¹⁸ *Ibidem*, p. 70.

República elaboró un Anteproyecto de Ley Federal contra el Narcotráfico y Control de Drogas, que finalmente no obtuvo resultados positivos.

En razón de que la delincuencia organizada venía haciendo ruido en el ámbito internacional, un grupo de notables juristas advirtieron que, efectivamente necesitábamos contar con un documento jurídico que abordara el fenómeno delictivo organizado, lo que trajo como consecuencia que el concepto de delincuencia organizada fuera incorporado legalmente en nuestro país, mediante el Decreto del 2 de septiembre de 1993 que reforma los artículos 16, 17 y 119 y deroga la fracción XVIII del artículo 107 de la Constitución, publicado en el Diario Oficial de la Federación el día 3 del mismo mes y año; quedando de la siguiente manera "la permanencia en las actividades delictivas que realicen, su carácter lucrativo, el grado de complejidad en la organización de dichos grupos, el que la finalidad asociativa sea la comisión de delitos que afecten bienes fundamentales del individuo y de la colectividad, y que a su vez alteren seriamente a la salud o seguridad públicas".

La reforma que sufrió el artículo 16 Constitucional estableció en su párrafo séptimo que el plazo de la retención de cuarenta y ocho horas, por parte del Ministerio Público, para los casos de flagrancia y urgencia, "Podrá duplicarse en aquellos casos que la ley prevea como delincuencia organizada". De esta manera comenzaba la misión de establecer un plan tendiente a perseguir, procesar y sancionar acciones delictivas características de un género que afecta en gran medida a la sociedad.

El primero de febrero de 1994 entraron en vigor reformas al Código Penal Federal y a los Códigos de Procedimientos Penales Federal y del Distrito Federal. El artículo 194 bis del Código Federal de Procedimientos Penales hace mención de la delincuencia organizada cuando alude a la duplicidad del plazo de retención respecto de los delitos a que se refiere la Ley Federal en materia de Delincuencia Organizada.

A finales de 1994 la Procuraduría General de la República elaboró un documento intitulado "Estrategia para enfrentar el Crimen Organizado en México", en el que se establecía que sólo mediante una estrategia intersecretarial se podrían tener resultados articulados para una prevención criminológica en materia de delincuencia organizada. Asimismo, se advertían formas sofisticadas que deberían considerarse al estructurar la estrategia.

De esta manera, el primer intento de trabajo coordinado en el ámbito lo representó el esfuerzo realizado por la Procuraduría General de la República, (PGR) quien creó un órgano estratégico llamado *Centro Nacional de Planeación y Control de Drogas* (CENDRO), que se encargaría de establecer la manera de enfrentar el problema del tráfico ilícito de drogas, esto significa reconocer en primer plano que la lucha contra dicha delincuencia se daba principalmente en el combate al narcotráfico. Frente a esa postura, la Procuraduría General de la República, creó el Instituto Nacional para el Combate de las Drogas, hoy *Fiscalía Especializada para la Atención de Delitos contra la Salud*, dándole la responsabilidad de apoyar y coordinar los programas nacionales, regionales y estatales en materia de delincuencia organizada, como lo estipulaba el Reglamento de la Procuraduría General de la República en su artículo 47 fracciones IV y V.

En marzo de 1995, un grupo de doctrinarios da a conocer a la comunidad jurídica nacional, tanto críticos como académicos, investigadores y servidores públicos la intención de crear una Ley Federal sobre la Delincuencia Organizada, exponiendo esta inquietud en múltiples foros, conferencias y debates.

A la par se realizó la Consulta Nacional para el Combate al Narcotráfico, sugiriéndose en dicha consulta que era necesario establecer procedimientos exigentes para atacar a un grupo de delincuentes altamente sofisticados que utilizaban tecnología avanzada para la persecución de sus fines; se modificó también la estructura y funcionamiento del Poder Judicial Federal, con normas

que establecían a este poder como garantía de los derechos humanos, con autonomía que evitaba caer en impunidad.

En el mes de marzo de 1996, fue presentado el Anteproyecto de Ley Contra el Crimen Organizado a los coordinadores parlamentarios de los diversos partidos políticos, tanto de la Cámara de Diputados como de Senadores, se celebraron diversas reuniones con legisladores para escuchar sus observaciones, empero, dicho anteproyecto fue ampliamente discutido por conocidos académicos y personalidades del ambiente jurídico .

Una vez reformado el documento original, el 18 de octubre de 1996 se presenta ante la H. Cámara de Senadores del Congreso de la Unión el Proyecto intitulado Ley Federal Contra la Delincuencia Organizada, acompañado de dos iniciativas de reformas, una sobre el artículo 20 fracción I, y la otra con respecto a los artículos 16, 21, 22 y 73, fracción XXI. Finalmente el Anteproyecto fue modificado y el 15 de octubre de 1996 las Comisiones de Justicia y Estudios Legislativos de la H. Cámara de Senadores aprobó a favor y una abstención la Ley Federal contra la Delincuencia Organizada.

Así, el once de Diciembre de 2006, en el gobierno de Felipe Calderón, se combatió a los grupos organizados con nuevas leyes para manejar el problema de las drogas, ya no sería delito la posesión de drogas en pequeñas cantidades “para uso personal” de marihuana, heroína, cocaína, LSD, o metanfetaminas, etc. pues a los detenidos con estas drogas se les sugeriría buscar tratamiento, y después de la tercera ofensa, se les requeriría obtenerlo. La cantidad de marihuana permitida bajo esta ley es como el equivalente a cuatro cigarros de marihuana. La cantidad permitida de cocaína es de medio gramo, lo suficiente para formar cuatro líneas; lo anterior bajo el argumento de que les permitiría concentrarse en los distribuidores de drogas en vez de acusar, enjuiciar, y encarcelar a los consumidores.

Por otra parte, en el año 2007 se permitió la intervención del ejército a esta batalla permanente.

Y el 20 de agosto de 2009 fue publicado en el Diario Oficial de la Federación, la adhesión a la Ley General de Salud, del capítulo VII denominado “Delitos contra la Salud en la modalidad de narcomenudeo;” y a la fecha observamos día a día en los encabezados de los diarios con la esperanza de un México mejor.¹⁹

2.2 El problema de la farmacodependencia en México.

La drogadicción, que no es nueva en México, actualmente es considerada como uno de los problemas más grandes que atañe a nuestra sociedad, ya que un gran índice de personas como niños, jóvenes y adultos, son presa fácil de este círculo vicioso, situación que es verdaderamente preocupante, pues afecta a la población. “La toxicomanía o farmacodependencia ha ganado terreno entre las nuevas generaciones y asume, a menudo, el papel extravagante de instrumento para la protesta o para la denuncia del orden establecido,”²⁰ aunque cabe, señalar que primeramente se presenta de una forma individual y luego entonces, afecta a toda la sociedad. Así también, es necesario hacer hincapié en que nuestra legislación considera al adicto como un enfermo, situación de gran importancia, pues con base en ello, la reclusión deberá ser el último recurso para la autoridad, y en su lugar la realización de acciones preventivas, encaminadas al no aumento de adictos a las drogas.

Como ya hemos citado, sexenio tras sexenio se ha venido legislado en cuanto a este tema con la finalidad de mantener lo más que se pueda la salud pública; en la actualidad existen varias instituciones, ya sea públicas o privadas para la rehabilitación de una adicción, como por ejemplo: la Comisión Nacional Contra las Adicciones (CONADIC), que es la encargada de promover y proteger la

¹⁹ *Ibidem.*, pp. 74-76

²⁰ CÁRDENAS DE OJEDA, OLGA. *Toxicomanía y Narcotráfico. Aspectos legales.* Ed. Fondo de Cultura Económica. 1 ra. ed. México. 1976, p. 16.

salud de los mexicanos, mediante la investigación, prevención, tratamiento, formación y desarrollo de recursos humanos para el control de las adicciones, y con el propósito de mejorar la calidad de vida individual, familiar y sobre todo social; como es el caso de la Norma Oficial Mexicana (NOM- 028-SSA2-1999) publicada en el Diario Oficial de la Federación del 15 de septiembre de 2000, que tienen la intención de prevenir el acceso a las mismas, así como un tratamiento y control de las mismas, cuyo objetivo es establecer los procedimientos y criterios mínimos de calidad para una correcta atención; de acuerdo con el consenso de todos los sectores interesados en este, se hace su aplicación de observancia obligatoria en todo el territorio nacional para los prestadores de servicios del Sistema Nacional de Salud, así como en los establecimientos de los sectores público, social y privado que realicen actividades preventivas, de tratamiento y control de esta enfermedad.

Así también los Centros de Integración Juvenil (CIJ), que son una asociación civil no lucrativa incorporada al Sector Salud fundada en 1969, con el objetivo de atender el consumo de drogas entre los jóvenes, que en aquel entonces era apenas un incipiente problema de salud pública, en comparación con lo que hoy vivimos. Las actividades que realiza están encaminadas a la prevención, el tratamiento, la rehabilitación y la investigación científica sobre el consumo de drogas en México.

Por otra parte, la Secretaría de Gobernación ha establecido servicios de psiquiatría en su red de Reclusorios y Centros de Readaptación Social en el país, en los que se da atención a farmacodependientes implicados en actos delictivos.

Hay que señalar que la medicina hace mención en que ningún individuo que dependa de alguna droga nace con ese problema, ya que sostiene que se hacen; sin embargo, contrario a ello diríamos que son diversos los factores que propician el consumo de la droga, por citar algunos son los que se asocian con el placer, ya sea olvidarse de unos padres incomprensivos, dejar de sentir el

maltrato físico o psicológico, calmar los conflictos amorosos, o simplemente conocer nuevas sensaciones placenteras o intensificar las ya conocidas, como a continuación se explicará.

a) Problemas familiares.

En la familia se conocen los principales valores, lo que ante la sociedad es bueno y es malo, lo que es bien visto y lo que no; es decir, las buenas costumbres y la moral. Éste es el factor considerado como base, ya que de él depende la formación y personalidad del sujeto. Se cree que “las principales puertas de acceso, durante la adolescencia a la enfermedad social de la farmacodependencia, son la desintegración familiar, la presión de grupos, la curiosidad y la fuga de la realidad.”²¹

Así también, quien es víctima de la violencia familiar pierde su autoestima, que le provoca un aislamiento y lo orilla a que busque “refugio” en las drogas, cabe señalar que puede suceder a la inversa, ya que las drogas alteran el cerebro y quien las consume no sólo trastorna su vida, sino también la de su familia.

b) Economía del sujeto.

El nivel económico con que cuenta el consumidor o farmacodependiente es muy importante, ya que de acuerdo al ingreso que tenga es posible determinar la droga que puede comprar y a su vez el lugar donde será consumida; aunque cabe señalar que si dicho ingreso es insuficiente existe la posibilidad de que delinca para conseguir lo requerido; por lo que se reitera que “la presencia de la familia influye en el proceso de consumo de fármacos de manera positiva o negativa. Existe el criterio general de que una familia desestructurada y con hábitos farmacodependientes es más propicia para que los hijos presenten el uso de drogas.”²²

²¹TOCAVEN García Roberto. Menores infractores. Ed. Edicol. 1ª ed. México 1976, pg. 62.

²² DE LA GARZA Fidel. La Juventud y las Drogas. Ed. Trillas. México. 1999, p.16.

c) Grupo de amigos.

“El grupo de amigos es ciertamente un contacto con el mundo de las drogas, pues “la necesidad de ser aceptado va unida frecuentemente al uso de fármacos como un medio para lograr pertenecer a la pandilla o al grupo social con el que se reúne...”²³ por lo que este aspecto también es de gran importancia, debido a que es principalmente en la etapa de la adolescencia, considerada también como de rebeldía donde influye bastante la amistad, ya que erróneamente se confía en el amigo o en la amiga en demasía sin poder ser capaz de diferenciar una buena amistad de una mala. Así bien, basta que un integrante del grupo ofrezca la droga para que se convierta en el punto de acceso total a las mismas, debido a que de manera directa o indirecta existe la presión de consumirlas, por el deseo de seguir perteneciendo al círculo social, descartando la posibilidad de dar la vuelta y decir no gracias.

d) Deserción escolar.

El fracaso escolar se ve reflejado en las bajas calificaciones, el no destacar en el grupo, no estar en el cuadro de honor, y al mismo tiempo tener el llamado de atención de la familia por las quejas constantes en la escuela; es ahí el reflejo de que algo anda mal, puede ser el caso de que ya éste dentro del mundo de las drogas, lo que ocasiona en un principio un desinterés por la escuela o simplemente la falta de estudio; aun que no hay que descartar la primera que es a la que hay que ponerle demasiada atención, para detectarla a tiempo, ya que en el segundo de los supuestos lo de menos es ponerlo a estudiar.

Es aquí donde la pubertad hace presencia, dejándolo fácilmente en una etapa de depresión, angustia e incomprendibilidad, y debido a ello el usuario busque la salida fácil de los problemas, estando siempre presente la droga.

²³ Ibídem.

Por otro lado, un informe de los expertos de la OMS, ha enfatizado como motivo que inician y propician el consumo de una o varias drogas las siguientes siete variables:

1. Satisfacer la curiosidad sobre el efecto de las drogas.
2. Adquirir la sensación de pertenecer a un grupo y de ser aceptado por otro.
3. Expresar independencia y a veces hostilidad.
4. Obtener experiencias placenteras, emocionantes, nuevas o peligrosas.
5. Adquirir un estado superior de conocimiento o de creatividad.
6. Conseguir una sensación de bienestar y tranquilidad.
7. Escapar a las situaciones angustiosas de la vida.

De ahí, podemos notar que son diversos los factores que llevan al consumo de narcóticos, por lo que hay que tomar en cuenta que *“Los adolescentes son la población de más alto riesgo en el inicio de las drogas. El periodo crítico de evolución que vive, les lleva a curiosear como una actitud normal de la vida. Las drogas son parte de la realidad, y por lo tanto, objeto de esa curiosidad.”*²⁴ Y como nos podemos ver actualmente ya no basta el esfuerzo del Estado por mantener alejada a nuestra juventud pues son insuficientes los mecanismos que ha adoptado para tal finalidad.

Por lo que se considera necesario actuar inmediatamente para evitar no verse envuelto en este problema que crece sin ningún parámetro.

²⁴ *Ibíd*em, p.17.

CAPÍTULO III MARCO CONCEPTUAL

3. Definición y concepto de droga.

En este tema y para mayor comprensión estableceremos las principales definiciones que servirán a lo largo del presente trabajo, comenzando por el concepto de droga establecido por la organización Mundial de la salud (OMS).

La droga es toda sustancia química que introducida voluntariamente en el organismo de un sujeto, posee la propiedad de modificar las condiciones físicas y/o químicas de éste; por su parte el Diccionario de la Lengua Española, la define como: “Sustancia, mineral, vegetal o animal, que se emplea en la medicina, en la industria o en las bellas artes. Sustancia o preparado medicamentoso de efecto estimulante, deprimente, narcótico o alucinógeno.”²⁵

Para Antonio Beristain, citado por Efraín García Ramírez, “Desde el punto de vista de su relación con las ciencias jurídicas 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”.²⁶ Como podemos ver no existe gran diferencia entre los conceptos citados, pues necesariamente tiene que ser introducida al organismo ya sea oral, intravenosa o intramuscular, para que produzca una alteración en el sujeto, o un comportamiento distinto al normal, asimismo, cabe señalar que existe una extensa gama de narcóticos de los que a continuación se enunciarán algunos, no sin antes citar su clasificación:

²⁵ REAL ACADEMIA ESPAÑOLA. Diccionario de la Lengua Española, ed. Vigésima Segunda, p. 853.

²⁶ GARCÍA RAMÍREZ EFRAÍN. Drogas Análisis Jurídico del Delito Contra la Salud. Ed. Sista., 1ª ed. México. p. 7

I. En cuanto al efecto que producen.

Las drogas o fármacos se clasifican de acuerdo al efecto que ejercen, en la mente puede ser de dos tipos: *acelera o disminuye dicha actividad*, y que por tanto, producen estados de excitación a lo que se le conoce como *estimulante*; por el contrario los que disminuyen se les conoce como *depresores*.

- ❖ **Depresores:** son aquellos que inhiben el funcionamiento del sistema nervioso central, provocando el entorpecimiento de la actividad nerviosa, aunado de una relajación, sedación y sueño.
- ❖ **Estimulantes:** producen una activación en el sistema nervioso central, aumentando las funciones corporales. Cabe señalar que dentro de estos existen los que provocan una mayor activación como la cocaína o las anfetaminas y menores como la nicotina o la cafeína.
- ❖ **Alucinógenos:** Producen un estado de conciencia alterado, deforman la percepción, creando un escenario artificial.

II. Drogas duras y drogas blandas.

“Se suele denominar **drogas duras**, a las que generan rápidamente dependencia física. Son consideradas las más peligrosas, como la heroína la morfina, o la cocaína, por citar las más conocidas. **Las drogas blandas** por el contrario, no reúnen aquellas características y las más conocidas son la marihuana, cafeína y psicofármaco (psicosis).”²⁷ Por lo que se consideran menos peligrosas y por ende más fácil de dejar si fuese el caso de que se tenga alguna dependencia a ellas.

De esa manera entiéndase que la *dependencia física* “es aquella que se traduce en la necesidad de administración de la droga por el estado de

²⁷ PURICELLI José Luis, op. Cit., p 42.

adaptación del organismo de forma que la supresión del estupefaciente o psicotrópico le causa al individuo trastornos físicos desagradables,”²⁸ es un impulso irresistible que hace que las causas obren infaliblemente en cierto sentido es imposible sustraerse, faltar o resistir no tenerla.

III. Drogas Legales e ilegales.

Este tipo de drogas tiene que ver con su forma de producción o comercialización, pues de esta manera se percibe si se encuentra o no en el marco legal, depende de las costumbres y legislación de cada estado; como ejemplo encontramos como legales al tabaco, alcohol, psicofármacos y la morfina para usos médicos, es decir, se pueden consumir sin cometer ningún delito, ya que están permitidas o se utilizan por prescripción médica.

En el caso de la marihuana que es precisamente la de mayor consumo en México, pertenece a las ilegales, al encontrarse prohibida por la Ley General de Salud y por el Código Penal Federal, salvo algunas excepciones que más adelante mencionaremos.

Por otro lado, existen distintas etiquetas que la sociedad ha adoptado para referirse a las personas que consumen drogas y que tienen problemas de adicción, acumulándose día con día una más al vocabulario, como toxicómano, drogadicto, toxicofilio, drogodependiente, y farmacodependiente, utilizados por un sin número de voces con la mayor normalidad del mundo.

La Ley General de Salud, contempla lo siguiente:

Artículo 192 bis. - Para los efectos del programa nacional se entiende por:

Farmacodependiente. Toda persona que presenta algún signo o síntoma de dependencia a estupefacientes o psicotrópicos.

²⁸ García Ramírez Efraín, op. Cit, p. 37.

(...)

Ahora bien, el término farmacodependencia, “es el estado psíquico y a veces físico causado por la interacción entre un organismo vivo y un fármaco; se caracteriza por modificaciones del comportamiento y otras reacciones que comprenden siempre un impulso irreprimible a tomar el fármaco; en forma continua o periódica, a fin de experimentar sus efectos psíquicos y a veces para evitar el malestar producido por la privación”²⁹

Para el comité de expertos de la Organización Mundial de la Salud.

Se trata de un estado de intoxicación periódica o crónica para el individuo y para la sociedad producido por el consumo repetido de una droga natural o sintética, y sus características son:

1. Deseo o necesidad de seguir tomando la droga.
2. Una tendencia a aumentar la dosis.
3. Una dependencia psíquica y a veces física por los efectos de la droga.

Otros conceptos que contempla la Ley antes citada y que serán de gran importancia por estar relacionados con el tema son los siguientes:

“Artículo 192 bis.

(...)

II. Consumidor: Toda persona que consume o utilice estupefacientes o psicotrópicos y que no presente signo ni síntoma de dependencia.

III. Farmacodependiente en recuperación: Toda persona que está en tratamiento para dejar de utilizar narcóticos y está en un proceso de superación de la farmacodependencia;

IV. Atención médica: Al conjunto de servicios que se proporcionan al individuo, con el fin de proteger, promover y restaurar su salud;

²⁹ CALDERÓN Guillermo. Consideraciones generales en relación con los problemas de la farmacodependencia. PGJ D.F y territorios federales. México. 1976. P.119.

V. Detección temprana: Corresponde a una estrategia de prevención secundaria que tiene como propósito identificar en una fase inicial el consumo de narcóticos a fin de aplicar medidas terapéuticas de carácter médico, psicológico y social lo más temprano posible;

VI. Prevención: El conjunto de acciones dirigidas a evitar o reducir el consumo de narcóticos, a disminuir situaciones de riesgo y limitar los daños asociados al consumo de dichas sustancias;

VII. Tratamiento: El conjunto de acciones que tienen por objeto conseguir la abstinencia o, en su caso, la reducción del consumo de narcóticos, reducir los riesgos y daños que implican el uso y abuso de dichas sustancias, abatir los padecimientos asociados al consumo, e incrementar el grado de bienestar físico, mental y social, tanto del que usa, abusa o depende de esas sustancias, como de su familia;

VIII. Investigación en materia de farmacodependencia: Tiene por objeto determinar las características y tendencias del problema, así como su magnitud e impacto en lo individual, familiar y colectivo; construyendo las bases científicas para la construcción de políticas públicas y los tratamientos adecuados para los diversos tipos y niveles de adicción; respetando los derechos humanos y su integridad, y

IX. Suspensión de la farmacodependencia: Proceso mediante el cual el farmacodependiente participa en la superación de su farmacodependencia con el apoyo del entorno comunitario en la identificación y solución de problemas comunes que provocaron la farmacodependencia.

Artículo 473.- Para los efectos de este capítulo se entenderá por:

I.Comercio: la venta, compra, adquisición o enajenación de algún narcótico;

II.Farmacodependencia: Es el conjunto de fenómenos de comportamiento, cognoscitivos y fisiológicos, que se desarrollan luego del consumo repetido de estupefacientes o psicotrópicos de los previstos en los artículos 237 y 245, fracciones I a III, de esta Ley

III. Farmacodependiente: Toda persona que presenta algún signo o síntoma de dependencia a estupefacientes o psicotrópicos;

IV. Consumidor: Toda persona que consume o utilice estupefacientes o psicotrópicos y que no presente signos ni síntomas de dependencia;

V. Narcóticos: los estupefacientes, psicotrópicos y demás sustancias o vegetales que determinen esta Ley, los convenios y tratados internacionales de observancia obligatoria en México y los que señalen las demás disposiciones legales aplicables en la materia;

VI. Posesión: la tenencia material de narcóticos o cuando éstos están dentro del radio de acción y disponibilidad de la persona;

VII. Suministro: la transmisión material de forma directa o indirecta, por cualquier concepto, de la tenencia de narcóticos, y

VIII. Tabla: la relación de narcóticos y la orientación de dosis máxima de consumo personal e inmediato prevista en el artículo 479 de esta Ley.

3.1 Las drogas comúnmente utilizadas por personas con problemas de adicción son: Opio, Heroína, Cannabis Sativa Indica (marihuana), Cocaína, Lisergida (LCD), Metilendioxianfetamina (MDA), Metanfetamina.

En este tema mencionaremos algunas de las drogas de mayor uso y nos detendremos a analizar las características de las mismas, así como su composición y efectos. En primer término está el opio y la heroína que son las drogas más importantes del grupo conocido como estupefacientes, pues como ya se dijo son poderosos depresores del sistema nervioso.

a. Opio.

Se obtiene de la adormidera es una planta de una altura entre 70 centímetros y un metro, que produce flores blancas de cuatro pétalos, tiene una cabeza o cápsula de forma ovalada, en el interior de esta se encuentra, además de las semillas, una sustancia espesa de color blanco, para extraerla se hace una ruptura en la cápsula se recoge en vasijas donde se endurece y toma un color café oscuro a lo que se le conoce como opio crudo. También existen preparaciones farmacéuticas utilizándose como medicamento contra diarrea.

Un derivado del opio comúnmente utilizado es la morfina, que se obtiene mediante un procedimiento químico; la manera de introducirla al cuerpo es mediante inyección, es mucho más potente que el opio crudo, por lo que la deja como una de las drogas más dañinas cuando se abusa de ella; sin embargo, para usos médicos es uno de los analgésicos más eficaces, pero no hay que dejar de lado que debe de ser debidamente controlada ya que produce adicción; no obstante que sea utilizado como fármaco, por lo que solamente se emplea cuando existen dolores muy intensos, como por ejemplo: el cáncer.

b. Heroína.

Es un derivado de la morfina que se produce también mediante procedimientos químicos; en su forma pura es un polvo cristalino blanco, tan fino que desaparece al frotarse con la piel, cuando su coloración es imperfecta, resulta de color amarillento, rosado o café y de consistencia áspera, sus efectos son de los más eficaces, incluso que la morfina, es una de las drogas que no se encuentran fácilmente en el mercado negro, pero si es el caso estará seguramente alterado; la forma de empleo más común es vía nasal, es decir, inhalándolo previamente calentado, o bien disuelta en agua para administrar intravenosamente; ésta no tiene uso fármaco debido a que, legalmente hablando, está prohibido.

El adicto a la heroína se reconoce por la presencia de marcas de inyección, costras, cicatrices o decoloración en la piel de los antebrazos, la primera reacción emocional consiste en una atenuación de los temores y en una liberación de las preocupaciones, el abuso de una de la heroína, hace que el usuario se vea somnoliento, apático, poco comunicativo, sin interés de lo que pasa a su alrededor y con poca capacidad para concentrarse, puede que llegue a perder peso y su persona sea descuidada; sin embargo, el mayor peligro de su consumo es la sobredosis ya sea por inexperiencia o por calcular erróneamente la potencia de la dosis.³⁰

c. Cannabis Sativa Indica (marihuana).

Es una droga alucinógena que puede presentarse en diversas formas, se obtienen de una planta llamada **cannabis**, que tiene las variedades de **sativa** e **índica**, puede desarrollarse en todos los sitios del mundo donde haya clima templado, pero se le encuentra sobre todo en África, la India, Medio Oriente, Estados Unidos, y muy especialmente en el Estado de México. Según la parte de la planta que se utilice, pueden obtenerse diversas preparaciones de la droga, la preparación más común es la que conocemos propiamente con el

³⁰ Cfr. Puricelli José, op. Cit., pp. 47 y 48.

nombre **marihuana**, en ella se utilizan las hojas de las plantas, separándolas de las semillas y de los tallos, también se utiliza la resina de la planta, que en preparación se le conoce como **hashish**, es de color café y comúnmente se comprime en forma de bloques, es varias veces más potente que la marihuana; otra preparación consiste en un líquido aceitoso de color café oscuro que contiene una alta concentración del principio activo del **cannabis**, llamado **tetrahidro-cannabinol, (THC)**, es conocida como aceite de marihuana y a veces se añade a los cigarros para aumentar su efecto, pues varía dependiendo la cantidad, así como el ambiente social en el que se desenvuelva y la personalidad del usuario; los efectos aparecen con rapidez, entre quince y treinta minutos después de inhalar el humo y suele durar de dos a cuatro horas, en las que ocurren alucinaciones muy vividas, estados de pánico, un temor exagerado a la muerte y delirios de persecución; a medida que cesa su efecto, la persona puede sentirse muy hambrienta, con una avidez especial por los alimentos dulces, si bien, la marihuana no produce dependencia física ni síndrome de abstinencia, sí puede crear una fuerte dependencia psíquica, entendiéndose como la exigencia de usar una droga para obtener efectos placenteros. Marchiori dice “que la motivación para el empleo de la droga proviene frecuentemente de un deseo de autocognición psicológica personal o de aceptación en el grupo”.³¹

d. Cocaína.

Es una droga estimulante que proviene de una planta cultivada en algunos países de América del Sur, principalmente Perú y Bolivia, esta planta requiere un clima templado y húmedo, hasta alcanzar una altura de aproximadamente un metro y medio. De la hoja de coca se obtiene la cocaína, cuyas propiedades estimulantes son mucho más poderosas que las hojas, para la extracción de la cocaína, se somete a las hojas a un tratamiento de cal, con lo que se obtiene un polvo cristalino que después es tratado con un ácido, tiene el aspecto

³¹ MARCHIORI Hilda. Personalidad del delincuente. Ed. Porrúa. 6ª ed. México. 2005, p. 151.

esponjoso, blanco y sin olor. Su apariencia suele ser similar a la de la nieve; frecuentemente se adultera con bicarbonato de sodio o ácido bórico. Se le emplea como anestésico, en cirugía de ojos, oídos, nariz y garganta.

La cocaína produce euforia, excitación, ansiedad, locuacidad, disminución de la fatiga, mayor capacidad de trabajo, y sensación de mayor fortaleza física, con mayores dosis produce alucinaciones y delirio de persecución. Después de que ha desaparecido el efecto, el abusador sufre de una profunda depresión, el uso prolongado lleva a una rápida pérdida de peso, con debilidad física, extrema palidez de la cara, mareos, vómitos y gran excitabilidad. No produce dependencia física, ni síndrome de abstinencia; Sin embargo, crea una fuerte dependencia psicológica, al dejar de usarla, el abusador puede sentirse deprimido y sufrir alucinaciones.³²

e. LCD (dietilamida de ácido lisérgico).

Es una de las más importantes drogas alucinógenas, se deriva de un hongo llamado cornezuelo del centeno que infecta los granos del cereal que se utiliza para hacer pan de centeno, es fabricado principalmente en laboratorios clandestinos, y sus efectos varían de la cantidad que se consuma, el entorno en que se use la droga, la pureza de ésta, la personalidad, el estado de ánimo y las expectativas del usuario, puede producir trastornos de la percepción, que hace que se perciban objetos o sensaciones que no existen en la realidad y llegan a durar entre 8 y 10 horas; comúnmente se prepara como un líquido sin color, sin olor y sin sabor, también se encuentra como polvo y píldoras blancas o de color, tabletas, cápsulas, ya que es muy variada su forma y tamaño. En cuanto a los efectos secundarios llega a ocasionar aumento de frecuencia cardíaca, exceso de transpiración, pupilas dilatadas e insomnio.

f. Metilendioxiánfetamina (MDA).

³² Cfr. Moras Mom Jorge, op.Cit., p.102.

“A partir de los años sesenta, la contracultura norteamericana empezó a descubrir la MDA, que al igual que otras drogas como la mezcalina no era difícil de obtener aún en grandes cantidades ya que estaban disponibles para investigaciones científicas en diferentes casas abastecedoras de productos químicos que las vendían baratas bajo sus nombres químicos”³³, posteriormente, esta droga fue sintetizada por los químicos alemanes Mannish y Jacobson en 1910, dos años después la compañía Merck la patentó como anorexígeno, aunque nunca llegó al comercio, asimismo, en 1957 se describieron por primera vez sus efectos psicoactivos y fue clasificada en el grupo de los estimulantes del sistema nervioso, ya que aceleran la actividad mental y produce estados de excitación, aumentando el nivel de vigilia, provoca una sensación de bienestar físico e intensifica las percepciones sensoriales y emocionales; también se usa como medicamento para tratar la obesidad y algunos casos de depresión mental menor como la neurosis; su forma de administración es de manera oral acompañada con líquidos, empieza a actuar entre los 30 y 60 minutos después de la ingestión, alcanzando un máximo a los 90 minutos y presentando una duración de entre 8 y 12 horas.³⁴

g. Metanfetamina

La metanfetamina es una droga estimulante adictiva al igual que la anterior acelera el sistema del cerebro. Guarda una estrecha relación química con la anfetamina, pero sus efectos son mayores, por lo que, no es permitido su consumo por el alto potencial que provoca rápidamente la adicción; tiene uso terapéutico limitado.

³³ SHULGUIN Alexander. La legalización de ciertas drogas debería de ir acompañada de educación. Revista muy interesante. Año XVI, No. 2, México.1999, p. 15.

³⁴ Cfr. Ibídem.

Normalmente es creada en laboratorios ilegales ya que su forma consiste en pedazos de cristales transparentes parecidos al hielo, que se pueden inhalar fumándolos.

En base a lo anterior es preciso citar las anfetaminas, pues también Pertenecen al grupo de los estimulantes del sistema nervioso, ya que aceleran la actividad mental y producen estados de excitación, también se usan como medicamentos para tratar la obesidad y algunos casos de depresión mental menor.

Existen tres tipos, siendo estos los siguientes:

- ❖ **Anfetamina:** cuyo nombre comercial es **Benzedrina**, que son tabletas de variabilidad de colores en forma de corazón, ovalo o simplemente redondas.
- ❖ **Dextroanfetamina:** cuyo nombre comercial es **Dexedrina**, que se presentan en forma de corazón y son de color naranja.
- ❖ **Metilanfetamina:** que se fábrica en ampollitas para poder inyectarla; siendo esta la que produce un efecto mayor sobre el sistema nervioso.

3.2 Diferencia de farmacodependiente y consumidor.

Para fines de estudio y mayor comprensión, resulta fundamental marcar la diferencia que existe entre un farmacodependiente y un consumidor, por lo que primeramente haremos referencia a lo contemplado por el numeral 192 bis de la Ley General de Salud, que en sus primeas fracciones dice:

Artículo 192 bis.- Para los efectos del programa nacional se entiende por:

I. Farmacodependiente: Toda persona que presenta algún signo o síntoma de dependencia a estupefacientes o psicotrópicos;

II. Consumidor: Toda persona que consume o utilice estupefacientes o psicotrópicos y que no presente signos ni síntomas de dependencia; (...)

En base a lo antes establecido, nos podemos dar cuenta que es la dependencia la que hace la diferencia, entendiéndose ésta como la habituación del cuerpo al uso prolongado o constante de algún estupefaciente; por ende la farmacodependencia se puede considerar como la reacción que las drogas provocan en el organismo, modificando el comportamiento psicológico, físico y social del sujeto, colocándolo en una situación en la que necesite recurrir periódicamente a la misma para ser funcional o para experimentar los efectos que la sustancia le produce, es decir, *síndrome de dependencia*, que como cita Sergio García “consiste en un estado de adaptación biológica que se manifiesta por trastornos fisiológicos más o menos intensos cuando se suspende bruscamente la droga (síndrome de abstinencia)” Así las cosas, la persona que sea dependiente será conocida como **drogadicta**, y por la ley como farmacodependiente, términos que son utilizados con la ligereza del mundo, sin darnos cuenta que es un problema muy grande, que podemos encontrar hasta en nuestra familia.

A diferencia del farmacodependiente, el consumidor debe ser tratado con mayor rapidez, pues es probable que mediante un tratamiento adecuado y una buena rehabilitación a tiempo pueda salir con más facilidad de las drogas y de esa manera no llegue a depender de ellas; es cierto que también se encuentra en el mismo supuesto establecido por la ley; sin embargo, dada la diferencia apenas establecida es óbice que no se le puede sancionar de la misma manera que un adicto debido a que no se encuentran en las mismas condiciones ni circunstancias, de lo que más adelante hablaremos.

A continuación se deja más clara la diferencia, estableciéndose el proceso por el que se pasa de consumidor a un adicto.

“Así pues, se entiende por **usador** a aquel individuo que por curiosidad o por deseos de experimentar utiliza una determinada droga. Generalmente se les regala, aunque también puede comprarla. Se inicia casi siempre con las drogas de la cultura que son legales: alcohol, psicofármacos, tabaco.

El **usador esporádico** puede pasar a la categoría de habitual, cuya frecuencia de consumo va más allá de los tres días por semana. Generalmente utiliza marihuana o anfetaminas, aparte de las drogas socialmente incorporadas como legales.

El **abusador**, paso siguiente en la escala adictiva, es el individuo que consume para realizar cualquier actividad diaria. Incorpora la droga dentro de un hábito cotidiano, presentando leve dependencia psicológica. Compra y comparte con sus compañeros. Lentamente abandona el estudio o el deporte, vive más de noche que de día. Prueba drogas mayores, como cocaína opioides.

El **adicto** palabra que viene del latín *addictus* y significa esclavo- se encuentra en la etapa terminal de la drogadependencia. No sólo compra y vende sino que roba. Consume para disminuir su depresión, pierde el grupo de amigos. Utiliza las drogas de forma aislada del grupo habitual de compañeros, descuida su alimentación y su vestimenta. Presenta infecciones el VIH (virus de inmunodeficiencia adquirida), complicando aún más el cuadro. El riesgo de contagio es elevado, porque al hallarse en ese estado de subordinación a la droga, no hay ninguna preocupación por cuestiones que sean ajenas a ella. Hay destrucción o ausencia del proyecto de vida.”³⁵

Como nos podemos dar cuenta, y en base al proceso anterior, el individuo pasa por distintas etapas para llegar a la farmacodependencia, cabe señalar que la doctrina hace referencia a dos modalidades de farmacodependencia, siendo éstas: funcional o disfuncional la primera de ellas necesita de las drogas para desempeñarse en la sociedad, se trata de personas que han creado dependencia tal que no pueden realizar ninguna actividad si no la consumen; sin embargo, a pesar de su adicción sigue siendo útil; la segunda de ellas son

³⁵ Puricelli José Luis, op. Cit., pp. 42 y 43.

personas que su vida ya gira en torno a las drogas y su tiempo lo emplean sólo para conseguir las y consumirlas, sin efectuar ninguna otra actividad, ya que ellos mismos no se lo permiten.

Sirve de apoyo la siguiente [TA]; 7a. Época; 1a. Sala; S.J.F.; 74. Segunda Parte; Pág. 37.

Salud, delito contra la. Excusa absolutoria inoperante. Consumidor ocasional o esporádico.

La ley equipara al toxicómano con el enfermo, y cuando en su poder se encuentra una cantidad de estupefaciente que es apenas bastante para satisfacer por una sola vez su inclinación, lo sustrae al régimen represivo y establece un régimen curativo. Pero debe precisarse que debe tratarse precisamente de un **toxicómano**, que equivale decir un fármaco-dependiente; ello es, un individuo en quien el habitual uso del estupefaciente le ha creado una necesidad físico-psíquica. Distinta es la situación del **consumidor** esporádico y del ocasional; ellos no están comprendidos dentro de la excusa, pues la razón de ser de ésta es la equiparación del toxicómano al enfermo a virtud de su dependencia, y en el consumidor esporádico y en el ocasional no hay tal dependencia. No basta demostrar que una cantidad de estupefaciente, aun cuando mínima, que se tenga consigo, es para el consumo propio, para que sea de aplicación la excusa absolutoria, sino que es indispensable acreditar plenamente la toxicomanía. La aplicación de esta directriz es de gran trascendencia, por razones fácilmente asequibles.

Amparo directo 5585/73. Edmundo Delgado Wislar. 20 de febrero de 1975. Mayoría de tres votos. Disidentes: Manuel Rivera Silva y Ernesto Aguilar Alvarez. Ponente: Abel Huitrón y Aguado.

Así también, la siguiente [TA]; 7a. Época; 1a. Sala; S.J.F.; 66 Segunda Parte; Pág. 51.

Salud, delito contra la. Eximente de toxicomanía no operante. Etapa de iniciación.

La causa de justificación que establece el tercer párrafo de la fracción IV del artículo 195 del Código Penal Federal opera sólo en los casos en que el agente sea ya un toxicómano, esto es, que tiene una necesidad orgánica para usar un enervante y por ello la posesión del que es racionalmente necesario para satisfacer tal necesidad no es punible; pero en el caso de quienes empiezan a fumar marihuana sin llegar al grado de que su organismo sienta la necesidad de la misma, tal situación no se presenta, por mínima que sea la cantidad que posean, pues de acuerdo con el espíritu del legislador, los que aún no son verdaderos toxicómanos no pueden poseer impunemente algún estupefaciente, ya que fisiológicamente no necesitan enervante alguno; y en ese período que se inicia, cuando empiezan a utilizar alguna droga sin necesitarla, hasta el momento en que son verdaderos toxicómanos, no los ampara la causa de justificación de que se viene haciendo mérito.

Amparo directo 89/74 Sergio Candelario González. 6 de junio de 1974. Cinco votos. Ponente: Mario G. Rebolledo F. Séptima época, Segunda Parte:

De lo anteriormente expuesto, es bastante clara la diferencia que existe entre un toxicómano y un consumidor, por lo que se reitera no se les puede considerar de la misma manera, debido a que se encuentran en distinto supuesto y en diferente cuadro clínico, pues es obvio que al realizarse el estudio médico y psicológico correspondiente, se determinará su desigualdad.

3.3 Modalidades del Narcomenudeo.

Han sido válidas todas las cuestiones acerca de las modalidades del narcomenudeo, pues la ley ha sufrido variables cambios acerca de sancionar o no la posesión de algún narcótico; es el caso del "... texto original del Código

Penal de 1921, el tenedor de estupefacientes no era castigado. Ninguna norma penal aludía a estupefacientes. Eran tiempos en los que aún reconociendo que podía consumirse y negociar estupefacientes, la cantidad estaba reducida a pequeños grupos o sectores de la sociedad.”³⁶ Asimismo, en el año de 1968, el Código Penal establecía. El que sin estar autorizado tuviere en su poder, en cantidades que exceden las que corresponden a un uso personal, sustancias, estupefacientes o materias primas destinadas a su preparación, lo que dio paso al fallo constitucional referente a que si no se comprobaba su finalidad se presumía que era para dicho uso.³⁷

Cabe señalar que existen dos criterios referente a este tema, por un lado el primero de ellos sostiene que, la autolesión nunca ha sido sancionada y que es inaudito considerarlo como medio preparatorio a un delito, por lo que no debe ser sancionada la conducta; el segundo criterio refiere que sobre el interés individual existe el bien colectivo, pues el bien jurídico tutelado es la salud pública, por lo que, al prohibir la tenencia del narcótico se salvaguardan las buenas costumbres y el interés colectivo, porque el peligro versa en que pueda distribuirse a través de comercio o suministro aún gratuitamente a terceros.

No obstante lo anterior, con el paso de los años el problema se salió del control del Estado, y aumentó drásticamente la toxicomanía, lo que orilló a legislar con urgencia, dando como resultado que hoy en día sea punible la posesión simple de cualquier narcótico, con la salvedad de la excluyente establecida por la misma, que actualmente se encuentra regulado en la Ley General de Salud y en el Código Penal Federal, con a continuación se establece:

Conforme al primer ordenamiento, son cuatro figuras a analizar, que siempre harán referente a la tabla del numeral 479 de la misma legislación:

1. Posesión simple.

³⁶ Ibídem.

³⁷ Cfr. Ibídem.

2. **Posesión finalística para comercio o suministro.**
3. **Comercio.**
4. **Suministro.**

Para el estudio de las dos primeras: 1) posesión simple; y 2) posesión con fines, es necesario establecer primeramente el significado de *posesión*, por lo que haremos referencia a las dos legislaciones que contemplan tal término, no sin antes señalar el concepto que nos da el Diccionario de la Lengua Española la palabra poseer viene del latín *possidere*, que se traduce en tener uno en su poder una cosa.

En cuanto a las legislaciones:

Código Penal Federal.

“195 bis.

II. (...)

Para los efectos de este Capítulo se entiende por posesión: la tenencia material de narcóticos o cuando éstos están dentro del radio de acción y disponibilidad de la persona.”

Ley General de Salud.

“473. Para los efectos de este capítulo se entenderá por:

(...)

VI. Posesión: la tenencia material de narcóticos o cuando éstos están dentro del radio de acción y disponibilidad de la persona; (...)”

Con lo antes citado, podemos decir que ambos ordenamientos jurídicos contemplan de la misma manera la *posesión* de un narcótico, ahora bien, se entiende por *posesión simple* cuando el individuo siendo farmacodependiente o consumidor posee algún narcótico para *estricto consumo personal*, por lo que será necesario que su tenencia no esté vinculada con otra conducta o finalidad, tal y como lo establece el siguiente artículo:

“Artículo 477.- Se aplicará pena de diez meses a tres años de prisión y hasta ochenta días multa al que posea alguno de los narcóticos señalados en la tabla en cantidad inferior a la que resulte de multiplicar por mil las previstas en dicha tabla, sin la autorización a que se refiere esta Ley, cuando por las circunstancias del hecho tal posesión no pueda considerarse destinada a comercializarlos o suministrarlos, aún gratuitamente.
(...)”

Por su parte el Código Penal Federal, también contempla dicha modalidad pero con la variable de que al remitirse al 194, cuenta con un catálogo de conductas que no prevé la anterior legislación.

“195 bis. Cuando por las circunstancias del hecho la posesión de alguno de los narcóticos señalados en el artículo 193, sin la autorización a la que se refiere la Ley General de Salud, no pueda considerarse destinada a alguna de las conductas a que se refiere el artículo 194, se aplicará pena de cuatro a siete años seis meses de prisión y de cincuenta a ciento cincuenta días multa.
(...)”

Ahora bien, nos referimos a la posesión finalística, si dicha posesión es para comercio, suministro o en el caso del Código Penal Federal, si es para realizar alguna de las conductas señaladas en el artículo 194 del Código Penal Federal, como lo establecen los siguientes numerales:

“476. Se impondrá de tres a siete años de prisión y de ochenta a trescientos días multa, al que posea algún narcótico de los señalados en la tabla, en cantidad inferior a la que resulte multiplicar por mil las cantidades previstas en dicha tabla, sin la autorización correspondiente a que se refiere esta Ley, siempre y cuando esa posesión sea con la finalidad de comercializarlos o suministrarlos, aún gratuitamente.”

“195 del Código penal Federal.- 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.

(...)

“**194.** Se impondrá prisión de diez a veinticinco años y de cien hasta quinientos días multa al que:

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

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

(...)”

Es este último caso es necesario señalar cuál de las conductas cometió el sujeto, para así determinar el tipo penal al que encuadrará; una vez determinado lo anterior sirve de apoyo la jurisprudencia: 164/2005. Aprobada por la Primera Sala de este Alto Tribunal, en sesión de fecha dieciséis de noviembre de dos mil cinco cita:

“Delito contra la salud en su modalidad de posesión, previsto en el primer párrafo del artículo 195 del código penal federal. Para que se actualice, tanto el ministerio público como el juzgador, deben precisar cuál de las conductas descritas en el diverso numeral 194 de dicho código pretendía realizar el sujeto activo con el narcótico asegurado.

Tanto el agente del Ministerio Público como el juzgador están constreñidos a precisar cuál conducta de las descritas en el artículo 194 del Código Penal Federal pretendía realizar el sujeto activo del delito, tratándose del reprochable previsto en el primer párrafo del artículo 195 de dicho Código -delito contra la salud en su modalidad de posesión de estupefacientes-, en acatamiento a la garantía contenida en la fracción III del apartado A del artículo 20 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; toda vez que si dicha finalidad constituye un elemento subjetivo del tipo penal, debe informarse al inculpado el delito que se le atribuye; de ahí que deba especificarse cuál

conducta de las descritas en el diverso artículo 194 pretendía realizar el activo, ya que **sin dicho elemento no se actualiza el tipo penal referido**, sino uno diverso. En efecto, el pronunciamiento del agente del Ministerio Público al formular su acusación y del Juez del proceso al dictar sentencia en relación con el elemento subjetivo mencionado es de gran trascendencia, porque ello provocará que en aquellos casos en que no encuentren elementos probatorios suficientes para determinar tal circunstancia, y cuando la cantidad del narcótico asegurado así lo permita, puedan imponerse las penas atenuadas previstas en el artículo 195 bis del citado Código y conceder los beneficios sustitutivos procedentes.”

Como podemos ver es necesario establecer la finalidad del narcótico para que se configure dicho ilícito, tomando en cuenta que en base al mínimo consumo establecido, la circunstancia de que el narcótico exceda para tal consumo personal del sujeto activo, no resulta determinante para establecer categóricamente que tenía alguna de las finalidades citadas, ya sea comercio, suministro, del estupefaciente, o las citadas en el ordinal 194, pues para que así fuera se tendría que contar con mayores elementos de prueba que, enlazados en forma lógica y natural, demostraran plenamente ese elemento.

Lo anterior tiene sustento en la Jurisprudencia emitida por la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, al resolver la contradicción de tesis 5/95, visible en la página 477, Tomo III, Marzo de 1996, del Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Materia Penal, Novena Época, de rubro y texto:

“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.”

Una vez estudiadas las primeras dos modalidades, pasaremos a establecer las siguientes, así pues, conforme a lo establecido por el artículo 473 de la Ley General de Salud, entiéndase por *comercio*: la venta, compra, adquisición, o enajenación de algún narcótico y por *suministro*: la trasmisión material de forma directa o indirecta, por cualquier concepto, de la tenencia de narcóticos. En cuanto a estas modalidades, la Ley general de Salud hace referencia de la siguiente manera:

“**Artículo 475.-** Se impondrá prisión de cuatro a ocho años y de doscientos a cuatrocientos días multa, a quien sin autorización comercie o suministre, aún gratuitamente, narcóticos previstos en la tabla, en cantidad inferior a la que resulte de multiplicar por mil el monto de las previstas en dicha tabla.

(...)

En cuanto al Código Penal Federal, de igual manera las regula en el artículo 194, pero con una penalidad de 10 a 25 años de prisión y de cien hasta quinientos días multa; numeral ya transcrito con antelación, .

CAPÍTULO IV ANÁLISIS JURÍDICO DEL DELITO CONTRA LA SALUD EN LA MODALIDAD DE POSESIÓN SIMPLE.

4. El delito contra la salud en la modalidad de posesión simple.

Como ya hemos citado en el capítulo anterior, la posesión simple se encuentra contemplada en el numeral 195 bis del Código Penal Federal, específicamente en el título séptimo denominado delitos contra la salud; en el capítulo I., De la producción, tenencia, tráfico y en el artículo 477 de la Ley General de Salud, capítulo VII, denominado delitos contra la Salud en la modalidad de Narcomenudeo.

Ahora bien, vamos estableciendo las premisas; para que se dé el delito de *posesión simple* se requiere primeramente de dos personajes, ya sea un farmacodependiente o un consumidor que consciente y voluntariamente, tenga en su poder un narcótico contenido o no en la tabla del numeral 479 de la Ley General de Salud, en cantidad inferior de la que resulte de multiplicar por mil, lo contenido en la tabla, sin una prescripción válida, es decir, sin la autorización de la autoridad sanitaria a la que hace referencia la misma ley, y sin una finalidad específica; ya que no es una conducta lícita el poseer droga y caminar por las calles, solo o acompañado, ya que puede poner en peligro o lesionar la salud pública, de la que más adelante haremos mención como bien jurídico tutelado de este ilícito. También hay que señalar que para el legislador no importa la razón de la posesión, sino la posesión misma, de esa manera se formalizará el delito, la tenencia debe de ser actual no pudiéndose castigar una tenencia pasada. El hecho de haber tenido la droga resulta atípico, tratándose de un delito de peligro abstracto; la tentativa no nos parece posible; actualmente es una conducta penada por la Ley, en la que el gobierno debe probar que el detenido sabía que se trataba de un narcótico prohibido, y que aún así la tenía en su poder dentro del radio de disponibilidad y acceso inmediato, ya sea individual o colectivamente.

Al respecto es aplicable la tesis emitida por la [TA]; 5a. Época; 1a. Sala; S.J.F.; CXXXII; Pág. 36.

“Drogas enervantes. La posesión de, debe identificarse con la simple tenencia.

Si bien es cierto que en el concepto clásico la posesión se integraba con dos elementos, el material o la tenencia y el jurídico o sea el derecho en esa posesión; también lo es que en materia penal y sobre todo tratándose de drogas enervantes, el realismo exige identificar esa posesión con la **simple tenencia** pues de otro modo nunca podría sancionarse esa modalidad. Por lo que si al quejoso se le requiso tal producto, tiene en su contra desde luego la presunción de intencionalidad establecida por el artículo 9o., del Código Punitivo.”

Amparo directo 2897/55. Por acuerdo de la Primera Sala, de fecha 8 de junio de 1953, no se menciona el nombre del promovente. 4 de abril de 1957. Mayoría de cuatro votos. Ponente: Genaro Ruiz de Chávez.

De ahí, que resulta necesario comprobar que no había una finalidad específica, en ninguno de los supuestos, ya sea lo contemplado por el Código Penal Federal o por la Ley General de Salud; y que en base a que sobre pasa la dosis máxima de consumo, dicha conducta encuadra en la simple posesión.

4.1 El bien Jurídico tutelado.

"El bien jurídico tutelado es la entidad que es valorada y consecuentemente tutelada por el legislador mediante la creación de tipos penales. También se le conoce como objetividad u objeto jurídicamente tutelado. La clasificación de los tipos penales en los códigos, atienden precisamente a dichos criterios así, los delitos contra la vida tienen como bien jurídico a la vida; los delitos patrimoniales, al patrimonio; los delitos contra la seguridad de las personas, la

persona,”³⁸ la determinación de los objetos a ser protegidos penalmente implica una decisión política del Estado, respondiendo a criterios que representan los intereses estructurales de la sociedad que organiza, misma que está condicionada a un estado social, por el derecho del respeto a la libertad y dignidad de las personas; de esa manera regula los comportamientos del hombre, a través de prohibiciones y mandatos para evitar situaciones lesivas de bienes jurídicos, es decir, que las personas no las lesionen, ya que sólo puede ser a través de una conducta humana, no así una conducta animal o un hecho de la naturaleza. Es por eso que hablamos de relaciones sociales concretas, relaciones entre personas que adquieran significación de bien jurídico, por ende, entenderemos por bien jurídico a la vida, la libertad y el patrimonio, por citar solo algunas. Así pues, como ya se dijo el comportamiento del hombre no debe de dañar bienes jurídicos, más aún debe abstenerse de realizar conductas que signifiquen un peligro para cualquier bien.

En el delito de estudio el bien jurídico protegido es la Salud pública, aunque cabe señalar que la salud primeramente es individual y posterior a ello colectiva, por lo que es necesario establecer el término salud. Para la organización mundial de la salud (OMS) como autoridad directiva y coordinadora de la acción sanitaria en el sistema de las Naciones Unidas, “es un estado de completo bienestar físico, mental y social; por lo que no consiste en la ausencia de enfermedad o dolencia.” Asimismo, para “H. 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...un individuo sano es aquél que física y mentalmente funciona armónicamente y al mismo tiempo está bien adaptado al ambiente físico, biológico y social en tal forma que pueda contribuir al bienestar de la sociedad de acuerdo a su capacidad.”³⁹ Coincido más con la segunda definición ya que abarca a la sociedad; luego entonces, entiéndase por *salud*

³⁸ Nuevo Diccionario de Derecho Penal. Librería Malej S. A DE C. V., p. 168.

³⁹ OSORIO y NIETO César, op. Cit., p. 22.

pública la actividad encaminada a mejorar la salud de la población, mediante la educación, promoción de estilos de vida saludable, y la investigación para prevenir enfermedades y lesiones, a través de programas educativos, administración de servicios, más no es la suma de la salud de los individuos que componen un determinado grupo social.

Su fundamento constitucional se encuentra plasmado en los siguientes artículos, que hacen alusión a las facultades del congreso de la unión para crear leyes en materia de salubridad, como a continuación se transcribe:

“Artículo 4 (...)

Toda persona tiene derecho a la protección de la salud. La Ley definirá las bases y modalidades para el acceso a los servicios de salud y establecerá la concurrencia de la Federación y las entidades federativas en materia de salubridad general, conforme a lo que dispone la fracción XVI del artículo 73 de esta Constitución.

(...)”

“Artículo 73. El Congreso tiene facultad:

(...)

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

1a. El Consejo de Salubridad General dependerá directamente del Presidente de la República, sin intervención de ninguna Secretaría de Estado, y sus disposiciones generales serán obligatorias en el país.

(...)

4a. Las medidas que el Consejo 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.”

Aunque se habla de que dicho consejo sólo depende del Presidente de la República, cabe aclarar que tiene que ser ratificado previamente por el Congreso de la Unión, también hace notar que cualquier decisión que se tome será obligatoria para todo el país.

De esa manera, los principales ordenamientos jurídicos que regulan las conductas relacionadas con la Salud Pública son:

1) Ley General de Salud, que es un ordenamiento federal que en un sentido amplio tiene como bien jurídico protegido, la salud de los pobladores del territorio nacional, prevé conductas atentatorias contra la salud pública y tipificadas como delitos por esta Ley;

2) Código Penal Federal, en el título séptimo denominado Delitos contra la Salud; y

3) Ley Federal Contra La Delincuencia Organizada, que es la que regula con especial atención lo referente a la actividad delictiva relacionada con delitos contra la salud en materia de narcóticos; no sólo en cuanto a su organización sino también respecto a su operatividad.

El consumo de estupefacientes puede ser aislada, y algunos sostienen que esa forma de consumo no daña al bien jurídico; en lo particular consideramos que es erróneo, ya que el hecho de poseer estupefacientes para consumo personal constituye una forma de expansión del mal que se introduce a la sociedad, pues quien tiene drogas, las obtuvo de un comerciante y éste a su vez de un traficante que lo abastezca y así sucesivamente. Nos encontramos frente a una cadena que pone en riesgo absoluto a la población, pues quien está bajo el influjo de alguna droga por lo general es orillado a cometer conductas ilícitas y más aún si éste se relaciona con terceros. Así bien, si no hay salud pública, es óbice que afecta directamente a la sociedad, pues un caso en particular es “la

tenencia de estupefacientes no se sanciona como delito contra las personas, sino como delito contra la salud pública, es decir, que no se incrimina al toxicómano, vicioso o habituado a las drogas por su dependencia o hábito, sino por el peligro abstracto de que sea un medio de transmisión del vicio, peligro éste que excede del ámbito de las acciones privadas exentas de la autoridad de los magistrados.”⁴⁰

En resumen, dicha salud abarca el estado sanitario de la población, la organización higiénica de una comunidad, ya sea a nivel municipal, estatal o federal, en la cual pueden y deben concurrir autoridades y particulares, a través de medidas sanitarias y preventivas, actividades de investigación científica en materia de salud, normas jurídicas, administrativas y técnicas, educación para la salud. Es un concepto multidisciplinario que lo mismo tiene un contenido sociológico, laboral, económico, jurídico, moral y hasta religioso, podemos considerarla como un conjunto de conocimientos de la ciencia médica y otras disciplinas que organizan, estructuran y orientan la actividad conjunta del gobierno y los particulares para proteger (prevenir) fomentar y restablecer la salud y aumentar las expectativas y la calidad de vida de la población de determinada área territorial.

Véase la Tesis Aislada; 9a. Época; T.C.C.; S.J.F. y su Gaceta; XXV, Febrero de 2007; Pág. 1689. Amparo en revisión 385/2006. 19 de mayo de 2006. Unanimidad de votos. Ponente: Manuel Bárcena Villanueva. Secretaria: Mayra León Colín.

“Delitos contra la salud. Al establecer el segundo párrafo del artículo 193 del código penal federal que las conductas relacionadas con el empleo de

⁴⁰ PURICELLI José Luis, op. Cit., p. 162.

narcóticos son punibles por afectar de manera grave la salud pública no se requiere, para tal afirmación, el reenvío al artículo 245 de la ley general de salud.

El segundo párrafo del artículo 193 del Código Penal Federal establece que son punibles las conductas que se relacionan con los estupefacientes, psicotrópicos y demás sustancias, previstos en los preceptos 237, 245, fracciones I, II y III, y 248 de la Ley General de Salud, que constituyen un problema grave para la **salud pública**. De lo anterior debe entenderse que **el empleo de dichos narcóticos afecta de manera grave a la salud pública** y, por ende, ello es punible de conformidad con el citado código, sin que para tal afirmación se requiera el reenvío al artículo 245 antes mencionado, toda vez que el aludido precepto 193, en su párrafo segundo, así lo declara, sin que sea óbice que el numeral 245 de la Ley General de Salud haga una clasificación de los psicotrópicos, pues ésta corresponde a las medidas de control y vigilancia que deben adoptar las autoridades sanitarias, y no para efectos de considerar punibles las conductas vinculadas con ese tipo de sustancias, con la intención de preservar la salud pública como bien jurídico tutelado por la norma en los delitos contra la salud.”

4.2 Clasificación del delito contra la salud.

Una vez establecido el bien jurídico tutelado, es esencial conocer la clasificación del delito, para saber qué tipo penal se le debe de dar a la acción u omisión que realiza el sujeto, entendiéndose como la descripción que hace el legislador de la conducta constitutiva del delito, pues sin el conocimiento de esto no podríamos encuadrar dicha conducta delictiva. Ahora bien, comenzaremos por definir “la palabra delito proviene del verbo latino *delinquere*, que significa abandonar, apartarse del buen camino, alejarse del sendero señalado por la ley,”⁴¹

⁴¹ CATELLANOS Fernando. Lineamientos Elementales de Derecho Penal. Ed. Porrúa. 46ª ed. México. 2005., pág. 125.

Para Jiménez de Asúa, el 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.

Otro concepto que nos parece bastante integro es el proporcionado por el Magistrado Miguel Ángel Aguilar López. “el delito es una actividad o inactividad simple, con dolo directo eventual o culpa previsible o imprevisible, que produce un resultado de mutación o de consecuencias jurídicas o formal, o de puesta en peligro; exactamente adecuada a la descripción normativa que conforma la tipicidad contraria a derecho, afirmando la antijuricidad en cuanto ésta no se encuentra amparada por la voluntad del pasivo, por defensa legítima, estado de derecho o cumplimiento de un deber; constatando el injusto penal reprochable al autor que tenga la capacidad de comprender el carácter ilícito de la conducta y éste consciente de su antijuricidad .” Esto ya el sujeto al ser integrante de la sociedad le es exigible un comportamiento jurídico penal.

En mi particular punto de vista es una acción punible entendida como el conjunto de los presupuestos de la pena, ya que lo que no sea acción u omisión no interesa al derecho penal, y aunque su concepto ha variado a través del tiempo, según la doctrina y las legislaciones, no debe de faltar la definición jurídica que es precisamente a la que nos inclinaremos para el estudio, y que se encuentra contemplada en el artículo 7 del Código Penal Federal, cito; “*Delito es la acción u omisión que sancionan las leyes penales.*” De ahí que en los delitos de resultado material será atribuible el resultado típico producido al que omite impedirlo, si éste tenía el deber jurídico de evitarlo. Es consecuencia de una conducta omisiva, cuando se determine que el que omite impedirlo tenía el deber de actuar para ello, derivado de una ley, de un contrato o de su propio actuar precedente.

Dado lo anterior, es preciso señalar que el delito tiene elementos esenciales que facilitan su estudio, siendo estos los siguientes: acción, típica, antijurídica y culpable; es una acción penal humana; típica porque tiene que concordar con

lo descrito en la norma penal; antijurídica, por que la acción penal se opone al orden jurídico penal vigente y no está justificada por una causa de exclusión; culpable porque puede reprocharse al agente, ya sea intencional o negligente del delito cometido, dada la relación de causalidad existente entre el agente y su acción. Cabe señalar que también cuenta con elementos no esenciales, “para tener una idea completa de la materia. Seguiremos el mismo sistema de Jiménez de Asúa que aparece en la Ley y el Delito a su vez tomando de Guillermo Sauer. De acuerdo con el método aristotélico de sic et non, contrapone lo que el delito es a lo que no es.”⁴²

| Aspectos Positivos | Aspectos Negativos |
|-----------------------------|------------------------------|
| Actividad. | Falta de acción. |
| Tipicidad. | Ausencia del tipo. |
| Antijuricidad. | Causas de justificación. |
| Imputabilidad. | Causas de inimputabilidad. |
| Culpabilidad. | Causas de inculpabilidad. |
| Condicionabilidad objetiva. | Falta de condición objetiva. |
| Punibilidad. | Excusas absolutorias. |

I. En función de su gravedad.

Las conductas antisociales se clasifican en faltas, delitos y crímenes, algunos juristas mencionan la división bipartita, que se compone de las dos primeras y la tripartita que engloba a todas. En ese orden de ideas, las primeras deben entenderse como las infracciones, aquellas que surgen del no cumplimiento al reglamento de tránsito, también son comúnmente conocidas como faltas administrativas; por citar un ejemplo: hacer necesidades fisiológicas o consumir bebidas embriagantes en la vía pública. Los delitos son las conductas contrarias a los derechos nacidos del contrato social, como el derecho de propiedad, y

⁴² Ibídem., p. 134.

como ejemplo el fraude; por último los crímenes son atentados contra la vida y derechos naturales del hombre, como el homicidio. Cabe precisar que en el derecho mexicano sólo están reguladas las dos primeras. Y a lo que nos concierne, la conducta que atenta contra nuestro bien jurídico tutelado es considerada como delito, y se encuentra contemplada en el artículos 195 bis del Código Penal Federal, así como en el 477 de la Ley General de Salud.

II. Por la conducta del agente.

La conducta, es un acontecimiento independiente del arbitrio del sujeto activo en ejercicio de su actividad final, en el que se encierran todas las formas del actuar humano que tengan que ver con el derecho penal, donde se pone en manifiesto la voluntad y al exteriorizarse es de acción o de omisión, cabe señalar que esta última se divide en omisión simple y omisión compleja. Compréndase también como actividad o inactividad voluntaria, dolosa o culposa, en dolo directo o eventual, porque el sujeto conoce y quiere o prevé y acepta la culpa previsible o imprevisible con un resultado material o formal.

Ahora bien, en cuanto hace al delito contra la salud se comete conforme a una conducta de acción, pues "...se realizan por medio de una actividad positiva y en ellos se viola una norma prohibitiva, como son las modalidades de posesión, suministro, cultivo, tráfico, etc.,"⁴³ por ende, la posesión simple de un narcótico que es la que nos interesa es de acción; y tal conducta por excelencia es dolosa, conforme a lo establecido en el artículo 8° y 9° primer párrafo del Código Penal Federal.

Artículo 8o.- Las acciones u omisiones delictivas solamente pueden realizarse dolosa o culposamente.

⁴³ GARCÍA RAMÍREZ Efraín, op. Cit., p.170.

Artículo 9o.- Obra dolosamente el que, conociendo los elementos del tipo penal, o previendo como posible el resultado típico, quiere o acepta la realización del hecho descrito por la ley, y (...)"

Así las cosas, ya que el activo sabe que posee el estupefaciente, y que no cuenta con la autorización legal para hacerlo y que dicho estupefaciente afecta su salud al consumirlo, y aún así adecua su voluntad acorde al tipo penal en comento, y aunado a ello es abastecido por el conocimiento de los elementos del tipo objetivo necesarios para su configuración, que son: la existencia de la droga y la cantidad que posee o transporta, automáticamente se integra el actuar doloso directo.

Cobra aplicación la tesis aislada CVI/2005, de la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, publicada en la página 206, del tomo XXIII, Marzo de 2006, Novena Época del Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, cuyos rubro y texto son:

“DOLO DIRECTO. SUS ELEMENTOS. El dolo directo se presenta cuando la intención del sujeto es perseguir directamente el resultado típico y abarca todas las consecuencias que, aunque no las busque el sujeto prevé que se producirán con seguridad. El dolo directo se compone de dos elementos: el intelectual y el volitivo. El primero parte de que el conocimiento es el presupuesto de la voluntad, toda vez que no puede quererse lo que no se conoce, por lo que para establecer que el sujeto activo quería o aceptaba la realización de un hecho previsto como delito, es necesaria la constancia de la existencia de un conocimiento previo; esto es, el sujeto activo deber saber qué es lo que hace y conocer los elementos que caracterizan su acción como típica, de manera que ese conocimiento gira en torno a los elementos objetivos y normativos del tipo, no así respecto de los subjetivos. Por otro lado, el elemento volitivo supone que la existencia del dolo requiere no sólo el conocimiento de los elementos objetivos y normativos del tipo, sino también querer realizarlos, Es por ello que

la dirección del sujeto activo hacia la consecución de un resultado típico, sirve para determinar la existencia del dolo. Así pues, se integran en el dolo directo el conocimiento de la situación y la voluntad de realizarla.”

III. Por el resultado.

En cuanto al resultado, se clasifica en formal y material. Conforme a lo citado por Fernando Castellanos, el primero de ellos es aquél que se agota el tipo penal en el movimiento corporal o en la omisión del agente, no siendo necesario para su integración que se produzca alguna alteración en la estructura o funcionamiento del objeto material; el segundo de ellos, para su integración requiere la destrucción o alteración de la estructura o del funcionamiento del objeto material.

Al respecto, conviene transcribir el siguiente artículo:

“**Artículo 7o.**- Delito es el acto u omisión que sancionan las leyes penales.

En los delitos de resultado material también será atribuible el resultado típico producido al que omite impedirlo, si éste tenía el deber jurídico de evitarlo. En estos casos se considerará que el resultado es consecuencia de una conducta omisiva, cuando se determine que el que omite impedirlo tenía el deber de actuar para ello, derivado de una ley, de un contrato o de su propio actuar precedente.

(...)”

En el delito que nos ocupa es de resultado formal, ya que al haber poseído el estupefaciente, es evidente que quiso el resultado descrito en la ley, causando un eventual daño para la salud individual y la salud pública, tal y como lo señala el autor antes nombrado, citado por el Efraín García Ramírez “como delitos formales, se encuentra la posesión ilícita de enervantes.”⁴⁴

IV. Por la lesión que causa.

⁴⁴ *Ibidem.*, p.172.

Respecto a la lesión que causa, se divide en daño y peligro; la primera se presenta al consumarse el delito y lesionar directamente el bien jurídicamente protegido por la norma penal, como ejemplo: el delito de violación; y la segunda pone en riesgo el bien jurídico tutelado, al existir la posibilidad de producir un daño al mismo, es decir que se puede concebir como una simple probabilidad de lesión, en efecto el delito de estudio se clasifica en este último, ya que provoca un riesgo para la salud pública, y es jurídicamente desaprobado por la ley, pues al encontrarse el sujeto en posesión de algún narcótico existe el temor fundado de que llegue a manos de terceros, resultando incierto el destino del mismo.

A ello cabe agregar, que doctrinalmente es denominado de *peligro abstracto*, esto es, se castiga una acción típicamente peligrosa, y máxime que dicha denominación ha sido cuestionada, en razón de su contradicción con el principio de lesividad, que tiene como regla esencial aquella que impide prohibir y castigar una acción humana si no perjudica u ofende los derechos de un tercero, como la moral o el orden público, por ende no puede ser sancionado por la ley; como ejemplo: un sujeto posee un estupefaciente en el interior de un Centro Readaptación Social, y sin necesidad de cometer alguna conducta ya sea comercio, suministro etc., básicamente concretiza la puesta en peligro al bien jurídico tutelado en la norma penal, ya que potencialmente alguna persona pudo consumir el narcótico.

Quedando claro lo anterior, sirve de apoyo la siguiente:

“1103 **Delito Contra la Salud, daño en el.**- Ninguna disposición punitiva sostiene que necesariamente en todo delito deba producirse un daño para que se castigue, sino que al describirse como “el acto u omisión que sancionan las leyes penales” (artículo 8° del Código Penal) admite en su amplia fórmula a los llamados delitos de *resultado, formales o de peligro*, por lo que si un campesino siembra y cultiva marihuana sin causar daños tangibles, por esa sola

objetividad, se hizo acreedor a sanción, al ser suficiente la potencialidad lesiva que dichas actividades entrañan.

Amparo directo 1036/1958.- Carlos Saldaña Requejo. Resuelto el 6 de junio de 1958, por unanimidad de 4 votos. Ausente el Sr. Mtro. Chico Goerne. Ponente el Sr. Mtro. Mercado Alarcón, Srío. Lic. Rubén Montes de Oca.

V. **Por su duración.**

Conforme a lo señalado por el artículo 7° del Código Penal Federal, se puede dividir en:

“Artículo 7o.- (...)

El delito es:

I.- Instantáneo, cuando la consumación se agota en el mismo momento en que se han realizado todos sus elementos constitutivos;

II.- Permanente o continuo, cuando la consumación se prolonga en el tiempo, y

III.- Continuado, cuando con unidad de propósito delictivo, pluralidad de conductas y unidad de sujeto pasivo, se viola el mismo precepto legal.

En cuanto a la duración el delito contra la salud, es instantáneo ya que la acción se perfecciona en un sólo momento, “el carácter de instantáneo –dice Soler- , no se dan a un delito, los efectos que él causa sino la naturaleza de la acción a la que la ley acuerda el carácter de consumatoria.”⁴⁵ Pues dicho delito se consuma al concretizar la conducta prohibida por la ley, ya sea posesión simple, posesión con fines, comercio, suministro, etc.

Estas consideraciones encuentran sustento en la siguiente [TA]; 6a. Época; 1a. Sala; S.J.F.; Segunda Parte, LIX; Pág. 14.

⁴⁵ CASTELLANOS Fernando, op. Cit. Pág. 138

“Delito instantáneo y delito continuo. Diferencia entre ambos.

Una distinción entre el **delito instantáneo** y el continuado se funda en que el primero se consuma en un sólo acto, agotando el tipo, mientras el segundo supone un estado, o sea una acción consumativa del **delito**, que se prolonga sin interrupción, por más o menos tiempo.

Amparo directo 7988/61. Jesús María Muñoz Jaquez. 3 de mayo de 1962. Cinco votos. Ponente: Manuel Rivera Silva.”

VI. Por la forma de persecución.

Primeramente es necesario hacer una imputación directa a una persona o personas determinadas por la posible comisión de un delito, y dependiendo el ilícito el Agente Ministerio Público de la Federación determinará si es perseguible de oficio o de querrela, toda vez que dicha autoridad es la que posee funciones esenciales como la investigación, la persecución de los delitos y el ejercicio de la acción penal; también interviene en otros procedimientos judiciales respecto a la defensa de menores e incapacitados. La función de la autoridad Ministerial, inicia desde el momento en que tiene conocimiento de un hecho como requisito de procedibilidad integrando así la averiguación previa, para que pueda determinar si ejercitar la acción penal o no en contra del inculpado.

La denuncia, es la noticia que hace cualquier persona en forma directa e inmediata al Ministerio Público, de un hecho posiblemente constitutivo de un delito que será perseguido de oficio, puede ser verbal o escrita; “al respecto el jurista José Ovalle Favela establece que denunciar proviene del latín denuntiare que significa hacer saber.”⁴⁶ Por otro lado, la querrela puede definirse como la manifestación de voluntad unilateral, de ejercicio potestativo, llevada a cabo

⁴⁶ SOTOMAYOR López Oscar, Práctica Forense de Derecho Penal. Ed. Ubijus, ed. 1º, México. 2007, pág.40.

directamente por el ofendido u ofendida, ante dicha autoridad, para que de igual forma tome conocimiento de un posible delito no perseguible de oficio, iniciando así la averiguación previa correspondiente y el ejercicio de la acción penal contra el o los presuntos responsables, pues en este tipo de delitos "...predomina el interés privado sobre el público; a pesar de que la persecución privada constituye una fase generalmente superada, por razones de política criminal, se ha mantenido la vigencia de la querrela así como la procedencia del perdón por parte de ciertos sujetos legitimados para concederla."⁴⁷ Como ejemplo el delito de abuso sexual, contemplado en el artículo 176 del Código Penal del Distrito Federal.

Así bien, la denuncia del delito contra la salud, es de oficio, ya que cualquier persona puede denunciar, y no procede el perdón ante este ilícito, debido a que la sanción es a juicio del Estado y no del ofendido, como es en el caso de la querrela.

Al respecto es aplicable la tesis [TA]; 7a. Época; 1a. Sala; S.J.F.; 54 Segunda Parte; Pág. 23 emitida por la primera sala, localizable en la página 23 de la séptima época, correspondiente al 25 de junio de 1973.

⁴⁷ *Ibíd.*, op. Cit., pág. 43 y 44.

Delitos que se persiguen de oficio, querrela innecesaria en caso de.

Tratándose de delitos que se persiguen de oficio, basta que el titular del ejercicio de la acción penal tenga conocimiento de la comisión de hechos delictuosos para que inicie la averiguación y ejercite la acción penal correspondiente, sin que sea requisito de procedibilidad la querrela, bastando la denuncia o acusación de cualquier persona.

Otra clasificación que consideramos de vital importancia mencionar es en cuanto a la materia ya que existen delitos comunes, militares, oficiales y los federales; respecto a los delitos contra la salud, están contemplados en los numerales 193 al 199 del Código Penal Federal; no obstante lo anterior, el artículo 195 de ordenamiento antes mencionado establece:

“Artículo 195.- (...)

La posesión de narcóticos podrá ser investigada, perseguida y, en su caso sancionada por las autoridades del **fuero común** en los términos de la Ley General de Salud, cuando se colmen los supuestos del artículo 474 de dicho ordenamiento.
(...)”

“Artículo 474.- Las autoridades de seguridad pública, procuración e impartición de justicia, así como de ejecución de sanciones de las entidades federativas, conocerán y resolverán de los delitos o ejecutarán las sanciones y medidas de seguridad a que se refiere este capítulo, cuando los narcóticos objeto de los mismos estén previstos en la tabla, **siempre y cuando la cantidad de que se trate sea inferior a la que resulte de multiplicar por mil el monto de las previstas en dicha tabla y no existan elementos suficientes para presumir delincuencia organizada.**

Las autoridades federales conocerán de los delitos en cualquiera de los casos siguientes:

- I. En los casos de delincuencia organizada.
- II. La cantidad del narcótico sea igual o mayor a la referida en el primer párrafo de este artículo.
- III. El narcótico no esté contemplado en la tabla.

IV. Independientemente de la cantidad del narcótico el Ministerio Público de la Federación:

- a)** Prevenga en el conocimiento del asunto, o
- b)** Solicite al Ministerio Público del fuero común la remisión de la investigación.

La autoridad federal conocerá de los casos previstos en las fracciones II y III anteriores, de conformidad con el Código Penal Federal y demás disposiciones aplicables. En los casos de la fracción IV de este artículo se aplicará este capítulo y demás disposiciones aplicables.

Para efecto de lo dispuesto en el inciso b) de la fracción IV anterior, bastará con que el Ministerio Público de la Federación solicite a la autoridad competente de la entidad federativa, le remita la investigación correspondiente. **Las diligencias desahogadas hasta ese momento por las autoridades de las entidades federativas gozarán de plena validez.**

En la instrumentación y ejecución de los operativos policíacos que se realicen para cumplir con dichas obligaciones las autoridades se coordinarán en los términos que establece la Ley General del Sistema Nacional de Seguridad Pública y demás disposiciones aplicables.

El Ministerio Público de la Federación podrá solicitar a las autoridades de seguridad pública de las entidades federativas, le remitan informes relativos a la investigación de los delitos a que se refiere este capítulo.

El Ministerio Público de las entidades federativas deberá informar oportunamente al Ministerio Público de la Federación del inicio de las averiguaciones previas, a efecto de que éste cuente con los elementos necesarios para, en su caso, solicitar la remisión de la investigación en términos de la fracción IV inciso b) de este artículo.

En los casos a que se refiere el segundo párrafo de este artículo, el Ministerio Público del fuero común podrá practicar las diligencias de averiguación previa que correspondan y remitirá al Ministerio Público de la Federación, dentro de los **tres** días de haberlas concluido, el acta o actas levantadas y todo lo que con ellas se relacione.

Si hubiese detenidos, la remisión se hará sin demora y se observarán las disposiciones relativas a la retención ministerial por flagrancia.

Cuando el Ministerio Público de la Federación conozca de los delitos previstos en este capítulo podrá remitir al Ministerio Público de las entidades federativas la investigación

para los efectos del primer párrafo de este artículo, siempre que los narcóticos objeto de los mismos estén previstos en la tabla, la cantidad de que se trate sea inferior a la que resulte de multiplicar por mil el monto de las previstas en dicha tabla y no se trate de casos de la delincuencia organizada.

Si de las constancias del procedimiento se advierte la incompetencia de las autoridades del fuero común, remitirá el expediente al Ministerio Público de la Federación o al juez federal que corresponda, dependiendo de la etapa procesal en que se encuentre, a fin de que se continúe el procedimiento, para lo cual las diligencias desahogadas hasta ese momento por la autoridad considerada incompetente gozarán de plena validez.

A simple vista, se puede percibir que en los delitos contra la salud también tiene competencia el fuero común, cuando el narcótico que se posee sea en cantidad inferior a la que resulte de multiplicar por mil el monto de las previstas en la tabla del 479 de la Ley General de Salud, y no existan elementos suficientes para presumir delincuencia organizada.

Artículo 479.- (...) ⁴⁸

| Tabla de Orientación de Dosis Máximas de Consumo Personal e Inmediato | | |
|---|--|--|
| Narcótico | Dosis máxima de consumo personal e inmediato | |
| Opio | 2 gr. | |
| Diacetilmorfina o Heroína | 50 mg. | |
| Cannabis Sativa, Indica o Marihuana | 5 gr. | |
| Cocaína | 500 mg. | |
| Lisergida (LSD) | 0.015 mg. | |
| MDA, Metilendioxi-anfetamina | Polvo, granulado o cristal | Tabletas o cápsulas |
| | 40 mg. | Una unidad con peso no mayor a 200 mg. |
| MDMA, dl-34-metilendioxi-n-dimetilfeniletamina | 40 mg. | Una unidad con peso no mayor a 200 mg. |
| Metanfetamina | 40 mg. | Una unidad con peso no mayor a 200 mg. |

⁴⁸ Tabla que contiene la dosis máxima de consumo personal e inmediato. Publicada el 20 de Agosto de 2009, en el Diario Oficial de la Federación.

A pesar de lo anterior, en la práctica el fuero común se desiste de conocer de los delitos contra la salud, conforme a su interpretación y con la justificación de que carece de competencia para conocer de ellos, declinando a favor de los órganos federales, con apoyo a lo establecido en el artículo primero transitorio del decreto publicado en el Diario Oficial de la Federación, el veinte de agosto de dos mil nueve, no obstante que cuenten con los instrumentos jurídicos y materiales necesarios en materia de narcomenudeo para substanciar dichos juicios.

“TRANSITORIO PRIMERO.- El presente Decreto entrará en vigor al día siguiente de su publicación en el Diario Oficial de la Federación.

Para efecto de lo dispuesto en el artículo 474 de la Ley General de Salud, las legislaturas locales y la Asamblea Legislativa del Distrito Federal contarán con el plazo de un año a partir de la entrada en vigor del presente Decreto para realizar las adecuaciones a la legislación que corresponda.

La Federación y las entidades federativas contarán con el plazo de tres años a partir de la entrada en vigor del presente Decreto, para realizar las acciones necesarias, según sea el caso, a fin de dar el debido cumplimiento a las atribuciones contenidas en el mismo.”

Al respecto, se transcribe la siguiente [J]; 9a. Época; Pleno; S.J.F. y su Gaceta; XXXIV, Septiembre de 2011; Pág. 5

“Delitos contra la salud en su modalidad de narcomenudeo. Las autoridades estatales son competentes para conocer de ellos en términos del artículo 474 de la ley general de salud (interpretación del artículo primero transitorio del decreto publicado en el diario oficial de la federación el 20 de agosto de 2009).

Del artículo Primero Transitorio del Decreto por el que se reforman, adicionan y derogan diversas disposiciones de la Ley General de Salud, del Código Penal Federal y del Código Federal de Procedimientos Penales, se advierte que establece el inicio de vigencia de las normas en materia de narcomenudeo, y debe interpretarse acorde con los distintos supuestos de cada uno de sus

párrafos, de los que se advierten tres momentos: 1) El primer párrafo, en el que señala que inicia la vigencia del decreto al día siguiente al de su publicación (21 de agosto de 2009), se refiere a los preceptos relacionados con derechos sustantivos y a aquellos que para su operación no necesitan adecuaciones en las legislaciones locales o la realización de determinadas acciones. 2) El segundo párrafo, que se refiere a un año a partir de la entrada en vigor del decreto (21 de agosto de 2010), debe entenderse que es el plazo que tienen las Legislaturas de los Estados y la Asamblea Legislativa del Distrito Federal para adecuar en sus ordenamientos las competencias que en materia de narcomenudeo se otorgan a las autoridades locales de seguridad pública, de procuración e impartición de justicia, así como de ejecución de sanciones, en términos de lo dispuesto en el artículo 474 de la Ley General de Salud. 3) El tercer párrafo, que indica que la Federación y las entidades federativas contarán con un plazo de 3 años a partir de la entrada en vigor del decreto (21 de agosto de 2012), se refiere al tiempo que tienen para realizar las acciones necesarias para dar cumplimiento a las atribuciones contenidas en el propio decreto, tales como la creación de instituciones y centros especializados para el **tratamiento** y prevención de la farmacodependencia, la formulación de programas y campañas para el mismo fin, así como la capacitación de personal, tanto en el ámbito sanitario como en el de la investigación del delito. Por tanto, con base en los criterios de vigencia del referido numeral, resulta incuestionable que a partir del 21 de agosto de 2010 se encuentra vigente la competencia de las autoridades estatales (seguridad pública, procuración e impartición de justicia, así como de ejecución de sanciones), para conocer y resolver o ejecutar las sanciones y medidas de seguridad, de los delitos previstos en el Capítulo VII del Título Décimo Octavo de la Ley General de Salud, relativo a los Delitos Contra la Salud en su modalidad de Narcomenudeo, en términos del artículo 474 de la propia Ley; en la inteligencia de que el hecho de que las entidades federativas no hayan realizado las adecuaciones legislativas correspondientes dentro del plazo establecido para tal efecto, no es impedimento para que se surta la referida competencia, en tanto que el

incumplimiento de las legislaturas locales no debe determinar cuándo se actualizan las consecuencias jurídicas del citado Decreto del Congreso de la Unión.”

De lo anterior, se confirma que los Juzgados de fuero común sí son competentes para el conocimiento de los delitos comentados, pues de “La lectura del precepto transitorio revela que son dos las situaciones que pueden presentarse: si se trata de fijar la fecha de iniciación de la vigencia relativamente al lugar en que el Diario Oficial se publica, habrá que contar tres días a partir de aquél en que la disposición aparece publicada...el lapso comprendido entre el momento de la publicación y aquél en que la norma entra en vigor, recibe, en la terminología jurídica, el nombre de *vacatio legis* es el término durante el cual racionalmente se supone que los destinatarios del precepto estarán en condiciones de conocerlo y, por ende, de cumplirlo. Concluido dicho lapso, la Ley obliga a todos los comprendidos dentro del ámbito personal de aplicación de la norma, aún cuando, de hecho, no tengan o no hayan podido tener noticia de la nueva disposición legal.”⁴⁹

De esa manera, se advierte que la vigencia de la norma supone el periodo temporal en que adquirirá el carácter de obligatorio para sus destinatarios, y no sólo para lograr el pleno propósito a quien va dirigido, sino también para que el legislador logre su verdadera finalidad, y no se trate sólo de una Ley débilmente promulgada.

⁴⁹ GARCÍA MÁYNEZ Eduardo. Introducción al Estudio del Derecho. Ed. Porrúa, ed. 61ª. México. 2009, pp. 59 y 60.

CAPÍTULO V
ANÁLISIS COMPARATIVO DEL DELITO PREVISTO EN EL ARTÍCULO 195
BIS DEL CÓDIGO PENAL FEDERAL, Y SU RELACIÓN CON EL ARTÍCULO
478 DE LA LEY GENERAL DE SALUD.

5. Causa de exclusión del delito contra la salud.

Como es sabido, existen las llamadas excusas absolutorias, que no es nada menos que la ausencia de punibilidad; Fernando Castellanos lo considera como “*delitos no punibles*” en las cuales, subsiste el ilícito, más no se impone la pena correspondiente, es decir anula la incriminación; al respecto, Francisco Pavón Vasconcelos, hace mención a lo contemplado por Jiménez de Asúa, expresando: “Son causas de impunidad o excusa absolutoria las que hacen a un acto típico, antijurídico, imputable, a un autor culpable, no se asocie pena alguna por razones de utilidad pública.”⁵⁰ Es decir, las excusas absolutorias tienen como efecto la determinación de que sí existió la conducta típica y el respectivo delito (sus elementos y la responsabilidad del agente), pero por determinadas razones el legislador considera que no debe aplicarse la pena; por lo que se entienden como las que dejan subsistente el carácter delictivo de la conducta o hecho tipificado como delito en la ley, pero impiden la aplicación de la pena. Así, estas excusas no relevan al sujeto activo de su responsabilidad en la comisión de la conducta típica, sino que determinan su impunidad, por encontrarse en algún supuesto de los contemplados por la ley.

Conforme a nuestra legislación, las causas que excluyen el delito son: ausencia de conducta, falta de algunos de los elementos del tipo penal, actuar con el consentimiento del titular del bien jurídico, legítima defensa, estado de necesidad, cumplimiento de un deber, ejercicio de un derecho, inimputabilidad, error invencible, no exigibilidad de otra conducta y caso fortuito; tal y como lo

⁵⁰ PAVÓN VASCONCELOS Francisco. Manual de Derecho Penal Mexicano. Ed. Porrúa. 4ª ed. México. 2010. p 417.

establece el siguiente numeral, en el capítulo IV, del Código Penal Federal, que a continuación se transcribe:

“Artículo 15.- El delito se excluye cuando:

I.- El hecho se realice sin intervención de la voluntad del agente;

II.- Se demuestre la inexistencia de alguno de los elementos que integran la descripción típica del delito de que se trate;

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

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;

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 preordenado 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.

VIII.- Se realice la acción o la omisión bajo un error invencible;

A) Sobre alguno de los elementos esenciales que integran el tipo penal; o

B) Respecto de la ilicitud de la conducta, ya sea porque el sujeto desconozca la existencia de la ley o el alcance de la misma, o porque crea que está justificada su conducta.

Si los errores a que se refieren los incisos anteriores son vencibles, se estará a lo dispuesto por el artículo 66 de este Código;

IX.- Atentas las circunstancias que concurren en la realización de una conducta ilícita, no sea racionalmente exigible al agente una conducta diversa a la que realizó, en virtud de no haberse podido determinar a actuar conforme a derecho; o

X.- El resultado típico se produce por caso fortuito.”

Expuesto lo anterior, podríamos decir que la excluyente que se presenta en el delito de posesión simple es la que señala la fracción IX del ordinal anteriormente citado; sin embargo, con la reforma a la Ley General de Salud, subsiste el artículo, que se aplicará conforme a la siguiente [TA]; 9a. Época; T.C.C.; S.J.F. y su Gaceta; XXXIII, Enero de 2011; Pág. 3177, que señala:

“Delito contra la salud en su modalidad de posesión de narcóticos. Para actualizar la excluyente del delito debe aplicarse el artículo 478 de la ley general de salud y no el artículo 15, fracción IX, del código penal federal.

Tanto la fracción IX del artículo 15 del Código Penal Federal como el numeral 478 de la Ley General de Salud establecen una **excluyente** del delito, cuya particularidad procesal es que, una vez acreditada en cualquier instancia del procedimiento penal, impide su continuación y, por tanto, no se realiza pronunciamiento sobre la existencia del delito y la responsabilidad del agente, pues como lo indica la ley, éste se excluye. Así, tratándose del delito contra la salud, en la modalidad de posesión de narcóticos, previsto y sancionado por el artículo 477, primer párrafo, en relación con el 479, ambos de la Ley General de Salud, el citado numeral 478 prevé una **excluyente** del delito para los farmacodependientes o consumidores de narcóticos, por lo que es ese numeral el exactamente aplicable para la resolución de tales casos, sin que deba

atenderse a la **excluyente** general contenida en la fracción IX del mencionado artículo 15.

Así, al establecer el legislador aquella **excluyente** (artículo 478), consideró que en el delito contra la salud, a los farmacodependientes o consumidores no se les puede exigir la misma conducta que a los que no lo son; razón por la que para aquéllos puede excluirse ese ilícito, por supuesto, si se reúnen los requisitos exigidos en el aludido numeral 478, esto es, por la cantidad y lugar de la posesión, y que ésta sea para su estricto consumo personal; exigencias que fijan las bases o parámetros para determinar que efectivamente el **farmacodependiente** tuvo dentro de su radio de acción y disponibilidad inmediata los narcóticos para satisfacer ese problema de salud pública, pues no es lo mismo que se posean las cantidades que el legislador determinó como necesarias para su consumo personal, a que se rebasen dichas cantidades, tanto que ya no podría establecerse que la posesión es para satisfacer la adicción que padece, con el riesgo de crear impunidad en esos casos de exceso bajo el pretexto de su consumo personal. Además, sería equívoco que si la Ley General de Salud, para el delito de posesión previsto en su numeral 477, prevé una **excluyente** dirigida a los farmacodependientes o consumidores, se desatendieran las exigencias que se establecen para su actualización por acudir a la **excluyente** general del delito a que se refiere la fracción IX del numeral 15 del Código Penal Federal, relativa a la no exigibilidad de otra conducta, en virtud de que fue el legislador quien determinó el límite o la cantidad máxima de narcótico que el adicto o consumidor podía poseer para su uso personal y que, al excederse, afecta el bien jurídico tutelado por la norma que establece como delictiva tal conducta, por más que ello implique que el consumidor no pueda tener en su poder una cantidad de reserva para satisfacer su adicción.

De lo antes transcrito, se precisa que previo al decreto de 2009, se aplicaba como excluyente en los delitos contra la salud, la fracción IX del numeral 15 del Código Penal Federal; sin embargo, al subsistir el artículo 478 de la Ley

General de Salud, resulta el aplicable en base a que el legislador prevé que no se puede considerar de la misma forma a un enfermo que a cualquier persona que presuma de buena salud; lo anterior, debiéndose acreditar en su totalidad la excluyente, ya sea que se encuentre en el supuesto contemplado en el 195 bis del Código Penal Federal o en el 478 de la ley General de Salud, como a continuación se transcribe:

“Artículo 195 bis.- (...)

El Ministerio Público Federal no procederá penalmente por este delito en contra de la persona que posea:

I. Medicamentos que contengan narcóticos, 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.

II. Peyote u hongos alucinógenos, cuando por la cantidad y circunstancias del caso pueda presumirse que serán utilizados en las ceremonias, usos y costumbres de los pueblos y comunidades indígenas, así reconocidos por sus autoridades propias.

(...)”

“Artículo 478.- El Ministerio Público no ejercerá acción penal por el delito previsto en el artículo anterior, en contra de quien sea farmacodependiente o consumidor y posea alguno de los narcóticos señalados en la tabla, en igual o inferior cantidad a la prevista en la misma, para su estricto consumo personal y fuera de los lugares señalados en la fracción II del artículo 475 de esta Ley. La autoridad ministerial informará al consumidor la ubicación de las instituciones o centros para el tratamiento médico o de orientación para la prevención de la farmacodependencia.

(...).”

De lo que se observa que al hablar de las nombradas excusas absolutorias, no se aplica pena alguna al sujeto activo, en caso concreto del delito contra la salud, en la modalidad de posesión simple, contemplado en los artículos antes

citados, siempre y cuando se cumpla en su totalidad con los requisitos que las disposiciones legales señalan, tal y como lo establece la siguiente jurisprudencia [J]; 8a. Época; T.C.C.; Gaceta S.J.F.; 63, Marzo de 1993; Pág. 41:

“Excluyentes de responsabilidad. Deben demostrarse plenamente.

Las **excluyentes de responsabilidad** penal deben comprobarse en forma plena, a fin de que el juzgador pueda otorgarles el valor absolutorio que legalmente les corresponde.

Tercer Tribunal Colegiado del Segundo Circuito.

Amparo directo 22/90. Felipe Villegas Parra. 13 de febrero de 1990. Unanimidad de votos. Ponente: Fernando Narváez Barker. Secretario: Alejandro García Gómez.

Amparo directo 137/90. Cristina Fuentes Arias. 26 de abril de 1990. Unanimidad de votos. Ponente: María del Carmen Sánchez Hidalgo. Secretario: Fernando Hernández Piña.”

5.1 La posesión sin fines contemplada en los artículo 195 bis del Código Penal Federal y el numeral 478 de la Ley General de Salud.

Una vez desarrollado lo anterior, desentrañaremos el contenido del artículo 195 bis del Código Penal Federal y el artículo 478 de la Ley General de Salud; cabe precisar que ambos ordinales se refieren a la tenencia de estupefacientes en la modalidad de posesión simple, pues aunque el segundo artículo mencionado no lo refiera textualmente, lo hace al remitirnos al 477 de la misma Ley. Puede llegarse a pensar que nos encontramos ante un concurso aparente de normas, debido a que es un mismo hecho que se encuentra regulado por dos disposiciones; sin embargo no es el caso, pues aunque tengan el mismo ámbito de aplicación y ambas sean vigentes, no cumplen con la misma descripción típica.

Aclarado lo anterior, analizaremos lo contemplado por el artículo 195 bis del Código Penal Federal.

“**195 bis.** Cuando por las circunstancias del hecho la posesión de alguno de los narcóticos señalados en el artículo 193, sin la autorización a que se refiere la ley general de salud, no pueda considerarse destinada a realizar alguna de las conductas a que se refiere el artículo 194, se aplicara pena de cuatro a siete años seis meses de prisión y de cincuenta a ciento cincuenta días multa.

(...)

Dicho numeral, hace referencia en primer término a que la tenencia del narcótico debe de ser de los contemplados en el artículo 193, sin la autorización de la Ley General de Salud, que refiere:

“**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.

(...)

En segundo término, para que se cumpla con el tipo penal, es que la droga que se posea no pueda considerarse destinada a realizar alguna de las conductas del artículo 194, siendo estas las siguientes:

“**194.** Se impondrá prisión de diez a veinticinco años y de cien hasta quinientos días multa al que:

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

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

(...)”

Luego entonces, cumpliendo con los supuestos que anteceden, se configuraría en su totalidad la **posesión simple sin fines**, y se aplicará pena de cuatro a siete años seis meses de prisión y de cincuenta a ciento cincuenta días multa.

Asimismo, los siguientes párrafos del 195 bis, tienen inmersa una excluyente muy clara que no es preciso analizar, pero que se cita para su apreciación.

“195 bis. (...) El ministerio público federal no procederá penalmente por este delito en contra de la persona que posea:

I. medicamentos que contengan narcóticos, 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.

II. peyote u hongos alucinógenos, cuando por la cantidad y circunstancias del caso pueda presumirse que serán utilizados en las ceremonias, usos y costumbres de los pueblos y comunidades indígenas, así reconocidos por sus autoridades propias.

Para efectos de este capítulo se entiende por posesión: la tenencia material de narcóticos o cuando estos están dentro del radio de acción y disponibilidad de la persona.

(...)

Aunado a lo anterior, el ordinal 199 del Código Penal Federal, establece:

“Artículo 199.- El Ministerio Público o la autoridad judicial del conocimiento, tan pronto conozca que una persona relacionada con algún procedimiento por los delitos previstos en los artículos 195 o 195 bis, es farmacodependiente, deberá informar de inmediato y, en su caso, dar intervención a las autoridades sanitarias competentes, para los efectos del tratamiento que corresponda.

En todo centro de reclusión se prestarán servicios de rehabilitación al farmacodependiente.

Lo anterior, con la única finalidad de brindar un tratamiento adecuado.

Ahora bien, el artículo 478 de la Ley General de Salud, por su parte establece:

“**Artículo 478.-** El Ministerio Público **no ejercerá acción penal** por el delito previsto en el artículo anterior, en contra de quien sea farmacodependiente o consumidor y posea alguno de los narcóticos señalados en la tabla, en igual o inferior cantidad a la prevista en la misma, para su estricto consumo personal y fuera de los lugares señalados en la fracción II del artículo 475 de esta Ley. (...)”

Para que se actualice la excluyente antes mencionada es necesario lo siguiente:

1. Que el delito sea el previsto en el artículo 477 de la Ley General de Salud, que contempla la **posesión simple sin fines** de comercio o suministro aún gratuitamente.
2. Que dicha posesión sea por farmacodependiente o consumidor.
3. Que posea algún narcótico señalado en la tabla del 479 del mismo ordenamiento, en igual o inferior cantidad.
4. Que sea para consumo personal.
5. Fuera de los lugares contemplados por el numeral 475 fracción II.

En cuanto hace al número uno a continuación se transcribe el artículo al que hace alusión:

“**Artículo 477.-** Se aplicará pena de diez meses a tres años de prisión y hasta ochenta días multa al que posea alguno de los narcóticos señalados en la tabla en cantidad inferior a la que resulte de multiplicar por mil las previstas en dicha tabla, sin la autorización a que se refiere esta Ley, **cuando por las circunstancias del hecho**

tal posesión no pueda considerarse destinada a comercializarlos o suministrarlos, aún gratuitamente.

No se procederá penalmente por este delito en contra de quien posea medicamentos que contengan alguno de los narcóticos previstos en la tabla, 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.

De ahí, se muestra, que en su primer párrafo contempla la modalidad de *posesión simple sin fines*; sin embargo, el artículo en estudio (478) lo menciona para considerar que la excluyente se dará cuando se considere que la posesión del narcótico no esté destinada a comercio o suministro aún gratuitamente.

En su segundo párrafo tiene una excluyente del delito bastante clara, al precisar que no se ejercerá acción penal en contra de quien posea fármacos previstos en la tabla con autorización sanitaria correspondiente.

En cuando al número dos, referente a que dicha posesión sea por farmacodependiente o consumidor, cabe señalar, que el primero de ellos es aquél que presenta algún síntoma de dependencia algún estupefaciente o psicotrópico; y el segundo a contrario sensu no presenta síntoma alguno.

Respecto al número tres y cuatro, refiere que en primer lugar la posesión del narcótico debe de ser alguno de los que contempla la tabla en igual o inferior cantidad a la prevista en la misma; y en segundo lugar contiene la Orientación de Dosis Máximas de Consumo Personal e Inmediato, requisitos que se encuentran en el artículo 479 de la Ley General de Salud, como a continuación se muestra:

“**479.** Para los efectos de este capítulo se entiende que el narcótico está destinado para su estricto e inmediato consumo personal, cuando la cantidad del mismo, en

cualquiera de sus formas derivados o preparaciones no exceda de las previstas en el listado siguiente: ⁵¹

| Tabla de Orientación de Dosis Máximas de Consumo Personal e Inmediato | | |
|---|--|--|
| Narcótico | Dosis máxima de consumo personal e inmediato | |
| Opio | 2 gr. | |
| Diacetilmorfina o Heroína | 50 mg. | |
| Cannabis Sativa, Indica o Mariguana | 5 gr. | |
| Cocaína | 500 mg. | |
| Lisergida (LSD) | 0.015 mg. | |
| MDA, Metilendioxi-anfetamina | Polvo, granulado o cristal | Tabletas o cápsulas |
| | 40 mg. | Una unidad con peso no mayor a 200 mg. |
| MDMA, dl-34-metilendioxi-n-dimetilfeniletamina | 40 mg. | Una unidad con peso no mayor a 200 mg. |
| Metanfetamina | 40 mg. | Una unidad con peso no mayor a 200 mg. |

Finalmente, el número cinco refiere que la posesión sea fuera de los lugares señalados en la fracción II del artículo 475 de esta Ley.

“Artículo 475.- Se impondrá prisión de cuatro a ocho años y de doscientos a cuatrocientos día multa, a quien sin autorización comercie o suministre, aún gratuitamente, narcóticos previstos en la tabla, en cantidad inferior a la que resulte de multiplicar por mil el monto de las previstas en dicha tabla.

(...)

II. Se cometa en centros educativos, asistenciales, policiales o de reclusión, o dentro del espacio comprendido en un radio que diste a menos de trescientos metros de los límites de la colindancia del mismo con quienes a ellos acudan, o (...).

⁵¹ Tabla que contiene la dosis máxima de consumo personal e inmediato. Publicada el 20 de Agosto de 2009, en el Diario Oficial de la Federación.

Una vez que la conducta del sujeto cumpla con los requisitos antes mencionados, se procederá a lo establecido en el segundo párrafo del 478 de la Ley General de Salud; que menciona que el Ministerio Público hará reporte de no ejercicio de la acción penal a la autoridad sanitaria de la entidad federativa donde se adopte la resolución, con el propósito de que ésta promueva la correspondiente orientación médica o de prevención.

Y si fuese el caso, que rebasa el gramaje establecido en la tabla, se estará a lo contemplado en el artículo 477, que como ya se dijo es una simple posesión que requiere:

- a. Que la posesión del narcótico sea en cantidad inferior a la que resulte de multiplicar por mil las previstas en la tabla;
- b. Sin autorización de la Ley General de Salud; y
- c. Que tal posesión no pueda considerarse destinada a comercio o suministro aún gratuitamente.

5.2 Análisis comparativo del numeral 195 bis del Código Penal Federal y el artículo 478 de la Ley General de Salud.

Una vez desglosados en el capítulo anterior los artículos 195 bis del Código Penal Federal y 478 de la Ley General de Salud, procederemos a su comparación:

1.- Contemplan el delito de posesión simple.

En primer término nos podemos dar cuenta que de una u otra forma ambos numerales prevén el delito de *posesión simple sin fines*, delito que se configura conforme al primer numeral, al poseer algún narcótico de los señalados en el 193 del mismo ordenamiento, que se refiere a los estupefacientes, psicotrópicos o demás sustancias vegetales que contenga la Ley General de Salud, sin la

autorización de dicha ley, y que su tenencia no pueda considerarse destinada a cometer alguna de las diversas conductas que señala el precepto 194, entre las que contempla el comercio y suministro aún gratuitamente, ilícito que cuenta con una penalidad de 4 a 7 años 6 meses de prisión y de 50 a 150 días multa.

Por otro lado, el artículo 478 la ley sanitaria dice que no se ejercerá acción penal por el delito 477, numeral que de igual forma cita a la posesión simple, con una gran semejanza al antes descrito; pero para su configuración requiere la posesión de alguno de los narcóticos señalados en la tabla (artículo 479), sin la autorización de la Ley General de Salud, que no pueda considerarse destinada a comercio o suministro aún gratuitamente, con una penalidad de 10 meses a 3 años hasta 80 días multa.

De lo que se observa que la diferencia radica en cuanto a la finalidad, que por su parte el numeral contemplado en el Código Penal en cita cuenta con un catálogo de conductas que deben de ser descartadas para estar en el supuesto; y la Ley General de Salud solo menciona dos, siendo estas la de comercio y suministro; así también, resalta la diferencia abismal que existe en la penalidad en caso de la comisión del ilícito.

2.- Contienen excluyentes de punibilidad.

El artículo 195 bis, específicamente en el párrafo segundo, establece que el Ministerio Público *no procederá penalmente* por el delito contemplado en el mismo (posesión simple), en contra de:

a) Personas que posean un medicamento que contenga algún narcótico, y que por su cantidad y naturaleza sean los necesarios para su tratamiento y;

b) En contra de quien tenga peyote u hongos alucinógenos que por la cantidad y circunstancia se pueda presumir que serán utilizados en ceremonias, usos y costumbres por pueblos y comunidades indígenas.

Asimismo el artículo 199 contiene la excluyente que nos interesa, al referir que apenas la autoridad ministerial o judicial, tengan conocimiento de que la persona que esté relacionada con el artículo apenas citado (195 bis) es farmacodependiente, deberán informar a la autoridad sanitaria para su tratamiento adecuado.

En otro contexto, el artículo 478 de la Ley General de Salud, cita que el Ministerio Público *no ejercerá acción penal* por el delito previsto en el 477 (posesión simple), en contra de quien sea farmacodependiente o consumidor y posea algún narcótico de la tabla (479) en igual o menor cantidad para su estricto consumo personal, fuera de los lugares señalados en el precepto 475 fracción II.

En vista de lo anterior, nos podemos dar cuenta que el artículo del Código Penal Federal que es comparado contiene dos excluyentes inmersas en sus fracciones I y II, no así el otro numeral.

Respecto a la excluyente de farmacodependientes se aplica de distinta manera pues, mientras el primer precepto se apoya del artículo 199 del Código Penal Federal, el segundo lo tiene en su contenido, al establecer que la autoridad ministerial no ejercerá acción penal por el delito de posesión simple, contra farmacodependientes y consumidores, siempre y cuando el narcótico que se posea sea alguno de los que tiene la "Tabla de Orientación de Dosis Máximas de Consumo Personal e Inmediato", que establece restrictivamente el listado de narcóticos respecto de los cuales se actualiza el delito contra la salud en estudio, y para que sea aplicable no debe rebasar el gramaje establecido en la misma.

Cabe señalar que la excluyente se puede determinar en cualquier momento, ya sea ante el Ministerio Público que está facultado para evitar someter a proceso a un adicto, no ejerciendo acción penal, o si fuese consignado ante un Juez, puede aún desistirse de dicha acción y solicitar que el detenido sea puesto a

disposición de la autoridad sanitaria para su tratamiento; y si no ocurriera lo anterior, de igual manera el Juez tiene la facultad para dictar en el auto de término constitucional la excluyente y no sujetarlo a un proceso penal, sino al tratamiento que requiera, sirve de apoyo la siguiente jurisprudencia: [J]; 9a. Época; T.C.C.; S.J.F. y su Gaceta; XXX, Octubre de 2009; Pág. 1208.

Excusa absolutoria por farmacodependencia prevista en el artículo 199 del código penal federal.

Si se acredita que el indiciado es farmacodependiente el juez está facultado para aplicarla en el auto de término constitucional y determinar no sujetarlo a proceso, sino a un tratamiento médico ante las autoridades sanitarias federales, sin necesidad de esperar hasta el dictado de la sentencia.

De conformidad con el artículo 199 del Código Penal Federal al quedar acreditado en autos, antes de resolverse su situación jurídica, que el procesado es farmacodependiente de la sustancia que le fue asegurada al ser detenido y cuando la cantidad sea para su estricto consumo personal y no para realizar alguna de las conductas previstas en el artículo 194 del mismo ordenamiento legal, el Juez está facultado para aplicar en el auto de término constitucional la excluyente de punibilidad prevista en aquél y determinar no sujetarlo a un proceso, sino a un tratamiento médico ante las autoridades sanitarias federales, sin que sea necesario esperar hasta el dictado de la sentencia, y aun cuando en dicho numeral se hace referencia a que en ese supuesto no se aplicará pena alguna y ésta sólo se impone en la sentencia, dicha expresión no implica que el juzgador esté impedido para determinar en el citado auto de término constitucional si se actualiza la hipótesis referida y con ello a la vez no imponer pena alguna al farmacodependiente, como lo señala el primero de los preceptos citados, pues la espera hasta el dictado de la sentencia se haría necesaria sólo en el caso de que dicho numeral estableciera la obligación a cargo del juzgador de imponer una pena al farmacodependiente, porque en tal supuesto no podría hacerlo antes, en cambio, la determinación de no imponer la pena puede realizarse en el auto de término constitucional, con el hecho de no sujetar a proceso al farmacodependiente. Lo anterior se corrobora del contenido de los

artículos 524 y 525 del Código Federal de Procedimientos Penales, del que se infiere que el Ministerio Público está facultado para que en el caso comprobado de que se esté ante un enfermo de adicción, evite someterlo a un proceso judicial no ejerciendo acción penal en su contra y, en caso de probarse, una vez consignado el asunto ante el Juez, se desista de la acción incluso sin consultar al procurador, imponiéndole la obligación de solicitar al tribunal que el detenido sea puesto a disposición de la autoridad sanitaria federal para su tratamiento por el tiempo necesario para su curación, de ahí que con mayor razón debe entenderse que el juzgador está facultado para determinar no sujetarlo a un procedimiento penal en el auto de término constitucional, pues el Ministerio Público consigna hechos que estima delictuosos, empero es al Juez a quien corresponde determinar si son o no constitutivos de delitos y, en su caso, su clasificación. Lo anterior, además, en atención al principio de impartición de justicia pronta y expedita, previsto en el artículo 17 de la Constitución Federal, para evitar procesos inútiles y más cuando, como en el caso, de autos puede preverse desde el dictado del auto de término constitucional que la excusa absolutoria habrá igualmente de actualizarse al dictarse la sentencia.

5.3. Propuesta. Gran necesidad de reformar el párrafo primero del artículo 478 de la Ley General de salud, a efecto de aplicar al farmacodependiente la excluyente de punibilidad ahí contenida.

Primeramente, es necesario dejar en claro que la farmacodependencia es una enfermedad, que la ley sanitaria considera como el conjunto de fenómenos de comportamiento, cognoscitivo y fisiológicos que se desarrollan luego del consumo repetido de estupefaciente o psicotrópicos. Así también, que no es lo mismo un farmacodependiente que un consumidor, pues conforme a dicha ley el primero de ellos es la persona que presenta algún signo o síntoma de dependencia a estupefacientes o psicotrópicos; y el segundo la persona que consume o utiliza estupefacientes o psicotrópicos y que no presenta signos ni síntomas de dependencia.

Una vez establecido lo anterior, nos damos cuenta que la Ley diferencia un sujeto de otro; sin embargo, no obstante lo anterior el primer párrafo del artículo en estudio menciona lo siguiente:

“Artículo 478.- El Ministerio Público no ejercerá acción penal por el delito previsto en el artículo anterior, en contra de quien sea farmacodependiente o consumidor y posea alguno de los narcóticos señalados en la tabla, en igual o inferior cantidad a la prevista en la misma, para su estricto consumo personal y fuera de los lugares señalados en la fracción II del artículo 475 de esta Ley. La autoridad ministerial informará al consumidor la ubicación de las instituciones o centros para el tratamiento médico o de orientación para la prevención de la farmacodependencia.
(...).”

Que no ejercerá acción penal por el delito de posesión simple del artículo (477) en contra de quien sea farmacodependiente o consumidor, siempre y cuando cumplan con los supuestos ahí establecidos, es decir, que dicha conducta encuadre en el tipo penal citado, de lo contrario no será aplicable la excluyente de punibilidad a las personas ahí citadas.

Se puede observar que para la creación del precepto antes mencionado, careció de total relevancia la calidad del sujeto, al no tomar en cuenta que farmacodependientes y consumidores no pueden ser tratados de la misma manera, debido a que los primeros nombrados padecen de una adicción, que les es imposible contenerse y no consumir droga alguna para satisfacer su vicio, asimismo que es este caso los peritos sí pueden determinar cuál es la cantidad que necesita y el tipo de droga; en cambio éstos últimos no tienen ninguna dependencia a “X” sustancia adictiva, sólo la usan ocasionalmente por sentirse bien, por curiosidad, o por querer pertenecer a un grupo de amigos etc.

Ahora bien, si tomamos en cuenta que la primordial intención del legislador plasmada en la exposición de motivos es la de terminar con el narcotráfico que es una industria ilegal mundial que consiste en el cultivo, manufactura,

distribución y venta de drogas ilegales, así como la de castigar a los verdaderos distribuidores y traficantes y paso a paso ir desmantelando a los carteles. Sometiendo a tratamiento adecuado a los que debido a su adicción requieren el consumo de la droga periódicamente, o que por primera vez tengan acceso a algún narcótico tratando de evitar una adicción; luego entonces no puede aplicarse el mismo precepto legal.

De ahí que existe la necesidad de reformar el párrafo primero del artículo 478 de la Ley General de Salud, ya que como se ha venido explicando dicho numeral contempla una excluyente a farmacodependientes y consumidores, que en la actualidad afecta drásticamente a los primeros nombrados, ya que para su aplicación requiere estar en varios supuestos, entre ellos la de no rebasar la dosis máxima de consumo personal inmediato que contempla la tabla del artículo 479 de la Ley General de Salud, situación que consideramos no apropiada al caso de farmacodependientes, toda vez que como se ha venido explicando, no se puede establecer un parámetro de consumo personal a estas personas, en vista de que debido a su enfermedad, la cantidad de narcótico que posea un farmacodependiente varía de muchos factores, como el tiempo que lleva consumiéndola, del tipo de droga, y la dependencia que padece, ya sea psíquica, física o ambas, entendiéndose la primera como el deseo que solicita el cerebro para continuar tomando una droga por mero placer o para reducir la tensión y evitar un malestar; y la segunda cuando el cuerpo se adapta a las drogas, por el uso continuado de las mismas, conduciéndolo a la tolerancia que es entendida como aquella que requiere al cuerpo aumentar progresivamente la dosis de una droga para reproducir nuevamente el efecto que originalmente alcanzó con dosis menores.

La no punibilidad a los consumidores, denominada, *principio de impunidad del consumidor*, ha sido expuesto por diversos tratadistas. (...) Córdoba Roda señala que "...entre los acuerdos básicos a que se ha llegado en el tema en el que el consumidor no debe ser castigado, sino tratado"; por su parte Rodríguez Devesa dice que "...victimarios – traficantes –y víctimas – drogadictos y

consumidores ocasionales de droga – no pueden ser sometidos a una misma pena” En suma, no está en la misma situación el que apenas inicia que el que lleva uno, dos, tres, cuatro o incluso más años en este mal que día tras día asecha a nuestros jóvenes y a toda la sociedad.

Por lo que consideramos que el numeral en estudio debería quedar de la siguiente forma:

“**Artículo 478.-** El Ministerio Público no ejercerá acción penal por el delito previsto en el artículo anterior, en contra de quien sea farmacodependiente o consumidor, y posea alguno de los narcóticos señalado en la tabla, para estricto consumo personal y fuera de los lugares señalados en la fracción II del artículo 475 de esta Ley.

En el caso del consumidor el narcótico que posea deberá ser en cantidad igual o inferior a la prevista en dicha tabla; el farmacodependiente no quedará sujeto a los gramajes establecidos en la misma, dejando al arbitrio de Ministerio Público o del juzgador determinar en base al dictamen emitido por el perito de la materia, la cantidad que es necesaria para satisfacer su adicción. La autoridad ministerial informará la ubicación de las instituciones o centros para el tratamiento médico o de orientación para la prevención de la farmacodependencia.

El Ministerio Público hará reporte del no ejercicio de la acción penal a la autoridad sanitaria de la entidad federativa donde se adopte la resolución con el propósito de que ésta promueva la correspondiente orientación médica o de prevención. La información recibida por la autoridad sanitaria no deberá hacerse pública pero podrá usarse, sin señalar identidades, para fines estadísticos.”

De esta manera la Autoridad Ministerial o el Juez podrán determinar conforme a las circunstancias del caso concreto, que cantidad de narcótico es la que resulta idónea para el estricto consumo personal del indiciado al momento de ser capturado, y de esta manera no sujetar a proceso penal a las personas con problemas de farmacodependencia, y brindándoles sólo el tratamiento que requieren para tratar la adicción que padecen, ya que considerando un despropósito castigar a alguien por el delito de utilizar de forma necesaria y exigible por su cuerpo o cerebro algún fármaco para su estricto consumo

personal, y aún más siendo insensato mandarlo a la cárcel por esta conducta, pues es bien sabido en México no se cuenta con excelentes centros penitenciarios, por lo que será ahí primeramente donde tendrán mayor disponibilidad de drogas, aprendiendo mañas que le darán la pauta para salir y delinquir, y probablemente será humillado, torturado, extorsionado, violado o asesinado. No por algo es conocida como la escuela del delito.

Sirve de apoyo la siguiente [TA]; 7a. Época; 1a. Sala; S.J.F.; 66 Segunda Parte; Pág. 5.

Salud, delito contra la. Excluyente de responsabilidad de toxicomanía. Determinación de la cantidad de estupefaciente.

La cantidad total de la droga necesaria para la satisfacción del vicio de un toxicómano como consumo inmediato, no se determina mediante un medida tasada y única aplicable a todos los casos, sino que debe ser el resultado de un dictamen pericial emitido por un técnico o técnicos en la materia, considerando las características psicosomáticas de cada individuo, al través del examen y análisis conducentes, para determinar la cantidad de enervante que le es indispensable, por día, para satisfacer su adicción.

Amparo directo 5655/71. Ignacio Bahena Pineda. 14 de junio de 1974. 5 votos. Ponente: Manuel Rivera Silva.

Así también la [TA]; 8a. Época; T.C.C.; S.J.F.; VII, Junio de 1991; Pág. 376.

Prueba testimonial. Caso en que lo manifestado en ella, no forma convicción de que el acusado es toxicomano.

Los testimonios de descargo en el sentido de que han visto inhalar droga al quejoso, no pueden formar convicción de que es toxicómano, puesto que tales testimonios lo único que demuestran, es que el acusado tiene afición al uso de la droga, lo que no implica necesariamente que sea toxicómano, ya que para demostrar esto último es necesario que se determine con conocimientos

especializados, la necesidad físico-psíquica que se tiene de la droga, o sea, que es preciso desahogar la prueba pericial médica respectiva.

Por otro lado, está el principio de economía procesal, que comprende a todas aquellas previsiones que tienden a la abreviación y simplificación del proceso, evitando que sea irrazonable su prolongación, constituyendo así sus variantes como el principio de concentración de un caso en específico y el de celeridad, que se dará quitando los trámites superfluos o redundantes, aminoramos el trabajo de los jueces y auxiliares de justicia, y simplificando cada proceso en particular para una buena justicia.

Lo que se traduce, en la conciencia de que la ciudadanía reclama una administración de justicia más rápida y eficaz y espera que el sistema judicial no solamente le dé una respuesta adecuada a las necesidades de los litigantes también las referidas a gestión judicial siendo misión del Poder Judicial brindar soluciones a los conflictos de intereses en un tiempo razonable, adecuado a los requerimientos de los ciudadanos, sin mengua de la calidad de las decisiones y que estas sean cumplidas de manera inmediata. De ahí que surge la pregunta ¿para qué iniciar un proceso penal a quien no es un presunto responsable de la comisión de un delito, sino un enfermo? pues, con esto solo se ocasiona cada vez más el llenando de los centros penitenciarios con sujetos que son consideradas por la propia ley como enfermos y no como delincuentes.

En otro contexto, cabe señalar que del análisis realizado se advierte que es innecesaria la subsistencia del artículo 195 bis del Código Penal Federal, debido a que no se rige por sí mismo, es decir, en todo tiempo remite a la Ley General de Salud; primeramente, al citar:

“195 bis. Cuando por las circunstancias del hecho la posesión de alguno de los narcóticos señalados en el artículo 193, sin la autorización a la que se refiere la Ley General de Salud, no pueda considerarse destinada a alguna de las conductas a que

se refiere el artículo 194, se aplicará pena de cuatro a siete años seis meses de prisión y de cincuenta a ciento cincuenta días multa.
(...)”

Por su parte el artículo 193 señala:

“**Artículo 193.** Se consideran narcóticos a los estupefacientes, psicotrópicos y demás sustancias o vegetales que determine la Ley General de Salud (...)

Así también, se observa que dicho precepto contempla el delito de posesión simple sin fines, modalidad que también se encuentra regulada conforme a la reforma a la Ley General de Salud, mediante decreto del 20 de agosto de 2009, pero con distinta penalidad cito:

“**Artículo 477.-** Se aplicará pena de diez meses a tres años de prisión y hasta ochenta días multa al que posea alguno de los narcóticos señalados en la tabla en cantidad inferior a la que resulte de multiplicar por mil las previstas en dicha tabla, sin la autorización a que se refiere esta Ley, cuando por las circunstancias del hecho tal posesión no pueda considerarse destinada a comercializarlos o suministrarlos, aún gratuitamente.
(...)”

Por lo que se considera que toda vez que el artículo 478 de la Ley de salubridad contemplara, la excluyente de responsabilidad, sería pertinente que a su vez contemplara las dos excluyentes de punibilidad del 195 bis.

Asimismo, que el catálogo de conductas con que cuenta el 194 de la ley penal en cita se sumarán al contenido del numeral 477 de la ley en cita; quedando como propuesta de la siguiente manera.

“**Artículo 477.-** Se aplicará pena de diez meses a tres años de prisión y hasta ochenta días multa al que posea alguno de los narcóticos señalados en la tabla en cantidad inferior a la que resulte de multiplicar por mil las previstas en dicha tabla, sin la autorización a que se refiere esta Ley, cuando por las circunstancias del hecho tal posesión no pueda considerarse destinada a alguna de las conductas a que se refiere el artículo 194 del Código Penal Federal.

“Artículo 478.- El Ministerio Público no ejercerá acción penal por el delito previsto en el artículo anterior, en contra de quien sea farmacodependiente o consumidor, y posea alguno de los narcóticos señalado en la tabla, para estricto consumo personal y fuera de los lugares señalados en la fracción II del artículo 475 de esta Ley.

En el caso del consumidor el narcótico que posea deberá ser en cantidad igual o inferior a la prevista en dicha tabla; el farmacodependiente no quedará sujeto a los gramajes establecidos en la misma, dejando al arbitrio de Ministerio Público o del juzgador determinar en base al dictamen emitido por el perito de la materia, la cantidad que es necesaria para satisfacer su adicción. La autoridad ministerial informará la ubicación de las instituciones o centros para el tratamiento médico o de orientación para la prevención de la farmacodependencia.

Tampoco se procederá penalmente por este delito en contra de la persona que posea:

I. Medicamentos que contengan narcóticos, 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.

II. Peyote u hongos alucinógenos, cuando por la cantidad y circunstancias del caso pueda presumirse que serán utilizados en las ceremonias, usos y costumbres de los pueblos y comunidades indígenas, así reconocidos por sus autoridades propias.

En cualquiera de los casos la autoridad ministerial hará reporte del no ejercicio de la acción penal a la autoridad sanitaria de la entidad federativa donde se adopte la resolución con el propósito de que ésta promueva la correspondiente orientación médica o de prevención. La información recibida por la autoridad sanitaria no deberá hacerse pública pero podrá usarse, sin señalar identidades, para fines estadísticos.”

CONCLUSIONES

PRIMERA.- La existencia de plantas nocivas, es tan antigua como la existencia del hombre en la tierra, y a pesar de que en un inicio fueron utilizadas por comunidades y pueblos indígenas con fines religiosos y curativos, en la actualidad la tecnología ha rebasado todo aquello, ya que hoy en día no sólo se conocen dichas plantas sino algunas drogas más de creación sintética, sin que el Estado tenga un control de ellas, por lo que se sugiere legislar a la brevedad posible debido a la amenaza que existe al bien jurídico tutelado *salud pública* y al incremento de farmacodependencia en México, debiéndose hacer con la debida precisión, es decir, conforme a problemas reales de nuestro país; no así a lo que ha funcionado en otros países.

SEGUNDA.- Es importante señalar que no es lo mismo un farmacodependiente que un consumidor; pues el primero es un enfermo, que consume de manera recurrente una sustancia tóxica legal o ilegal, médica o no médica, natural o sintética, dañina para la salud, difícil de superar o suspender su uso a pesar de conocer sus consecuencias, lo que se traduce en dependencia ya sea física o psíquica; a diferencia del segundo que no tiene ningún tipo de problema, pues su solo consumo es ocasional o por curiosidad.

Ahora en base a esta diferencia considero que es apropiado que en cuanto se inicie la investigación del delito contra la salud en la modalidad de posesión simple, primeramente se someta a estudios clínicos y psicológicos al presunto responsable para determinar el grado de adicción que padece, luego así encuadrar su conducta a algún tipo penal.

TERCERA.- Realizada la investigación se precisa que las disposiciones en estudio que actualmente regulan los delitos contra la salud en la modalidad de narcomenudeo, no son suficientes para la aplicación de la excluyente a farmacodependientes, pues aunque el legislador creyó que beneficio a dichos

sujetos, lo cierto es que la aplicación del artículo 478 de la Ley General de Salud, los perjudica al establecer como consumo máximo personal e inmediato los gramajes que contempla la tabla del 479 del mismo ordenamiento, encuadrando su conducta en el delito de posesión simple. No cumpliéndose así la finalidad de brindar el tratamiento adecuado. Por lo que se propone que dicha reforma sea al menor tiempo posible, para que de esa manera no se siga transgrediendo sus derechos.

CUARTA.- Es de observarse que la intención del farmacodependiente no es lesionar el bien jurídico tutelado sino satisfacer su adicción; de ahí que se plantea que la Secretaría de Salud, debe organizar un mayor número de pláticas informativas para que se concientice a la sociedad de que los farmacodependientes son enfermos, y que debido a ello no requieren más etiquetas discriminatorias, sino su mano para salir adelante; asimismo mayor difusión a través de los medios de comunicación.

QUINTA.- Los delitos contra la salud en la modalidad de narcomenudeo, conforme a lo previsto en el artículo 474 de la Ley General de Salud, son materia de conocimiento de los Juzgados de Procesos Penales Federales, así como los Juzgados de Fuero Común, de todas las entidades de la república, conforme a la interpretación del artículo primero transitorio, publicado el 20 de agosto de 2009; y con apoyo a lo contemplado en dicho transitorio, se piensa que es necesario que los órganos jurisdiccionales federales no acepten ya la competencia declinada por el fuero común, si desde un principio no conoció el Ministerio Público Federal, de esa manera se obligarán a substanciar los delitos de narcomenudeo.

SEXTA.- Han reflejado ineficacia las campañas y programas encaminados a evitar el problema de adicción, viéndose reflejado en el incremento de la farmacodependencia, y mientras no se localice acertadamente el fondo del problema no será posible erradicar dicha enfermedad.

Para ello, se propone que se realicen encuestas, para saber año con año si aumenta o baja el índice de toxicómanos, así como la edad en que se inicia el consumo de drogas, ello, con la finalidad de saber qué nivel escolar tendrá una mayor difusión de las consecuencias de su consumo.

PROPUESTA

Por todo lo expuesto, y a fin de evitar trasgredir la garantía de justicia pronta y expedita, así como brindar el tratamiento adecuado, evitando procesos innecesarios, esta propuesta tiene como finalidad exhortar al legislador para reformar el numeral 478 de la Ley General de Salud, proponiendo quede de la siguiente manera:

Artículo 478.- El Ministerio Público no ejercerá acción penal por el delito previsto en el artículo anterior, en contra de quien sea farmacodependiente o consumidor, y posea alguno de los narcóticos señalado en la tabla, para estricto consumo personal y fuera de los lugares señalados en la fracción II del artículo 475 de esta Ley.

En el caso del consumidor el narcótico que posea deberá ser en cantidad igual o inferior a la prevista en dicha tabla; el farmacodependiente no quedará sujeto a los gramajes establecidos en la misma, dejando al arbitrio de Ministerio Público o del juzgador determinar en base al dictamen emitido por el perito de la materia, la cantidad que es necesaria para satisfacer su adicción. La autoridad ministerial informará la ubicación de las instituciones o centros para el tratamiento médico o de orientación para la prevención de la farmacodependencia.

El Ministerio Público hará reporte del no ejercicio de la acción penal a la autoridad sanitaria de la entidad federativa donde se adopte la resolución con el propósito de que ésta promueva la correspondiente orientación médica o de prevención. La información recibida por la autoridad sanitaria no deberá hacerse pública pero podrá usarse, sin señalar identidades, para fines estadísticos.

Es necesario concientizar y orientar a nuestros jóvenes que la utilización de drogas no es la salida a los problemas y que quien les ofrece drogas no es una buena persona; asimismo darles a conocer las sensaciones que producen, y que si se inmiscuyen en ellas difícil será salir ya que los llevará de la mano para hacerlo una y otra vez, sin que se den cuenta del problema de dependencia que padecerán y que les causará un daño irreversible no sólo ellos sino a su familia y sociedad.

BIBLIOGRAFÍA.

- ✚ CALDERÓN Guillermo. Consideraciones generales en relación con los problemas de la farmacodependencia. PGJ D.F y territorios federales. México. 1976.
- ✚ CÁRDENAS DE OJEDA Olga. Toxicomanía y Narcotráfico. Aspectos legales. Ed. Fondo de Cultura Económica. 1ª ed. México. 1976.
- ✚ CATELLANOS Fernando. Lineamientos Elementales de Derecho Penal. Ed. Porrúa. 46ª ed. México 2005.
- ✚ DE LA FUENTE Beatriz. Escultura Monumental Olmeca. Ed. Instituto de investigaciones estéticas de la UNAM. 1ª ed. México 1973.
- ✚ DE LA GARZA Fidel. La Juventud y las Drogas, Ed. Trillas. 1999.
- ✚ FONTÁN BALESTRA Carlos. Tratado de derecho penal actualizado. Ed. Abeledo-Perrot. 13ª ed. Buenos Aires. 1983.
- ✚ GARCÍA MÁYNEZ Eduardo. Introducción al Estudio del Derecho. Ed. Porrúa, ed. 61ª. México. 2009.
- ✚ GARCÍA RAMÍREZ Efraín. Drogas Análisis Jurídico del Delito Contra la Salud. Ed. Sista. 1ª ed. México. 1991.
- ✚ HERAS MARGOT. Pueblos Indígenas de México. Tarahumaras. Instituto Nacional Indígena. Secretaría de Desarrollo Social. México 1994.
- ✚ MARCHIORI Hilda. Personalidad del delincuente. Ed. Porrúa. 6ª ed. México. 2005.
- ✚ MORAS MOM Jorge R. Toxicomanía y Delito. Ed. Abeledo-Perrot S. A. 1ª ed. Argentina. 1975.
- ✚ Nuevo Diccionario de Derecho Penal. Librería Malej S. A DE C. V.
- ✚ OSORIO Y NIETO César Augusto. Delitos contra la salud. Ed. Porrúa. 2ª ed. México, 2002.
- ✚ PAVÓN VASCONCELOS Francisco. Manual de Derecho Penal Mexicano. Ed. Porrúa. 4ª ed. México. 2010.

- ✚ PURICELLI José Luis. Estupefacientes y Drogadicción. Ed. Universidad. 3ª ed. Buenos Aires 1998.
- ✚ RAJSBAUM ARI. Pueblos Indígenas de México. Instituto Nacional Indígena. Secretaría de Desarrollo Social. México 1993.
- ✚ REAL ACADEMIA ESPAÑOLA, Diccionario de la Lengua Española, ed. Vigésima Segunda.
- ✚ RODRÍGUEZ MANZANERA Luis. Los estupefacientes y el Estado Mexicano, Ediciones Botas. 2 ed. México, 1974.
- ✚ SHULGUIN, ALEXANDER: "La legalización de ciertas drogas debería de ir acompañada de educación", Revista *Muy Interesante*, Año XVI, No. 2, México, Febrero de 1999.
- ✚ SOTOMAYOR LÓPEZ Oscar, Práctica Forense de Derecho Penal. Ed. Ubijus, ed. 1º, México. 2007.
- ✚ TENORIO TAGLE Fernando. Ideas Contemporáneas en torno a las Drogas y sus Consecuencias en Materia Legislativa. Instituto Nacional de las Ciencias Penales. 1ª ed. México. 1992.
- ✚ TOCAVEN GARCÍA Roberto. Menores infractores. Ed. Edicol. 1ª ed. México 1976.
- ✚ WITKER VELAZQUEZ Jorge. Metodología Jurídica. Ed. Mc. Graw Hill. 2ª ed. México. 2002.
- ✚ www.monografias.com

***LEGISLACIONES.**

- ✚ CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS. Editorial Porrúa. México 2012.

- ✚ CÓDIGO PENAL FEDERAL. Agenda Penal Federal. Editorial Ediciones Fiscales ISEF. 2012.

- ✚ CÓDIGO DE PROCEDIMIENTOS PENALES FEDERALES. Agenda Penal Federal. Editorial Ediciones Fiscales ISEF. 2012.

- ✚ LEY GENERAL DE SALUD. Editorial Sista, México 2012.

- ✚ Tesis Jurisprudenciales en Materia de Toxicomanía y Farmacodependencia.