

UNIVERSIDAD DE SONORA
DEPARTAMENTO DE DERECHO
DIVISION DE CIENCIAS SOCIALES

TESIS PROFESIONAL

“DELITO CONTRA LA SALUD, ANALISIS DE LOS ARTICULOS 193 Y 194 DEL
CODIGO PENAL FEDERAL”

PRESENTA:
ARTURO FRIAS OSUNA

DIRECTOR DE TESIS:
LIC. MIGUEL ESPINOZA DE SANTIAGO

HERMOSILLO, SONORA, SEPTIEMBRE DE 2010.

Universidad de Sonora

Repositorio Institucional UNISON



"El saber de mis hijos
hará mi grandeza"



Excepto si se señala otra cosa, la licencia del ítem se describe como openAccess

A mis Padres, quienes con su cariño
siempre me invitan a seguir adelante;
a mis hermanos los cuales me brinda su apoyo incondicional;
a Mónica la persona con la que quiero compartir mi vida;
y principalmente a mi abuela quien siempre vivirá en mis recuerdos.

INDICE

Dedicatoria.....	2
Índice.....	3
Introducción.....	6
PRIMER CAPITULO.....	8
I.- Concepto	
1.1.- Definición de delito	
1.2.- Definición de salud	
SEGUNDO CAPITULO.....	11
II.- Antecedentes del delito contra la salud	
2.1.- Reseña histórica universal del delito	
2.2.- Historia nacional del delito	
2.3.- Antecedentes legales en México	
2.3.1.- Código penal de 1871	
2.3.2.- Código penal de 1929	
2.3.3.- Código penal de 1931	
2.3.4.- Reformas al código penal en 1994	
CAPITULO TERCERO.....	20
III.- Análisis de los elementos materiales del artículo 193 y 194.	
CAPITULO CUARTO.....	29
IV.- Estudio dogmático del delito contra la salud, comprendido en el artículo 194 del código penal federal	
4.1.- Clasificación del delito	
4.1.1.- En función a su gravedad	
4.1.2.- En orden a la conducta del agente	
4.1.3.- Por el resultado	
4.1.4.- Por el daño que causan	
4.1.5.- Por su duración	
4.1.6.- Por el elemento interno	
4.1.7.- En función a su estructura	
4.1.8.- En relación al número de actos	
4.1.9.- En relación al número de sujetos	
4.1.10.- Por su forma de persecución	
4.1.11.- En función a su materia	
4.1.12.- Clasificación legal	
4.2.- Imputabilidad e inimputabilidad	
4.2.1.- Imputabilidad	
4.2.1.1.- Menores de edad	
4.2.2.- Acciones libres por su causa	
4.2.3.- Inimputabilidad	
4.2.3.1.- Incapacidad	

- 4.2.3.2.- Trastorno mental transitorio
 - 4.2.3.3.- Falta de salud mental
 - 4.2.3.4.- Miedo grave
- 4.3.- La conducta y su ausencia
 - 4.3.1.- Conducta
 - 4.3.1.1.- Clasificación
 - 4.3.1.2.- Sujetos
 - 4.3.1.3.- Objetos del delito
 - 4.3.1.4.- Lugar y tiempo de la comisión del delito
 - 4.3.2.- Ausencia de conducta
 - 4.3.2.1.- Hipnotismo
 - 4.3.2.1.- Sonambulismo
- 4.4.- Tipicidad y atipicidad
 - 4.4.1.- Tipicidad
 - 4.4.1.1.- Tipo penal
 - 4.4.1.2.- Concepto de tipicidad
 - 4.4.2.- Atipicidad
- 4.5.- Antijuricidad y causas de justificación
 - 4.5.1.- Antijuricidad
 - 4.5.2.- Causas de justificación
- 4.6.- Culpabilidad e inculpabilidad
 - 4.6.1.- Culpabilidad
 - 4.6.2.- Inculpabilidad
 - 4.6.2.1.- El error
 - 4.6.2.2.- Temor fundado
- 4.7.- Punibilidad

QUINTO CAPITULO..... 41

V.- Aspectos colaterales del delito

- 5.1.- Vida del delito
 - 5.1.1.- Fase interna
 - 5.1.2.- Fase externa
 - 5.1.3.- Ejecución
 - 5.1.1.3.- Consumación
 - 5.1.3.2.- Tentativa
 - 5.1.3.2.1.- Tentativa acabada
 - 5.1.3.2.2.- Tentativa inacabada
- 5.2.- Participación
 - 5.2.1.- Autor material
 - 5.2.2.- Coautor
 - 5.2.3.- Autor intelectual
 - 5.2.4.- Autor mediato
 - 5.2.5.- Cómplice
 - 5.2.6.- Encubridor
- 5.3.- Concurso del delito
 - 5.3.1.- Ideal
 - 5.3.2.- Material
- 5.4.- Acumulación
 - 5.4.1.- Material

- 5.4.2.- Absorción
- 5.4.3.- Acumulación jurídica

CAPITULO SEXTO.....	46
VI.- Organismos Judiciales	
6.1.- Averiguación Previa	
6.1.1.- La función investigadora del ministerio publico	
6.1.2.- Fundamentos legales de la función investigadora del ministerio publico.	
6.2.- Etapa de proceso	
CAPITULO SEPTIMO.....	50
VII.- Debate acerca de la legalización de las drogas	
7.1.- Argumentos a favor de la legislación	
7.2.- Argumentos en contra de la legalización	
7.3.- Opinión personal sobre el tema	
Conclusiones.....	55
Propuesta	58
Bibliografía.....	61

INTRODUCCIÓN.

Durante los cinco años que dure estudiando la Licenciatura en Derecho, tuve la oportunidad de prestar mi servicio como meritorio en distintas partes, siendo la Unidad Mixta de Atención al Narcomenudeo (UMAN) por la cual sentí mayor interés.

Aunado a lo anterior considero que el problema de las drogas es un problema público y social que nos concierne a todos los miembros de la sociedad, no solo a los abogados o a los servidores públicos, ya que como bien sabemos, las drogas son en la actualidad el enemigo numero uno de una sociedad sana, pacífica y en armonía. Es por lo anterior expuesto y por el interés que personalmente tengo por el tema, que decidí enfocar mi tesis profesional al análisis del delito contra la salud.

Iniciaremos haciendo un breve análisis de dos conceptos fundamentales en el tema, los cuales son los términos salud y delito.

Así mismo encontraremos un análisis de cómo es que se ha ido desarrollando el consumo de las drogas en el mundo, y cual es históricamente la postura que México y su sociedad ha tenido a lo largo del tiempo ante dicha situación, así como un análisis de las distintas reformas que a sufrido en el Código Penal Federal en relación al tema en estudio.

De igual manera durante el desarrollo de este trabajo encontraremos un análisis de las modalidades más frecuentes del delito contra la salud, las cuales abarcan desde que la droga es sembrada o producida hasta el momento en que la sociedad la consume en las calles, agravando con tal consumo todos los problemas sociales ya existentes.

En el siguiente capítulo de este trabajo encontraremos una clasificación detallada del delito en estudio, tratando de dar al lector, una visión clara de en que consiste el delito contra la salud.

Realizaremos un pequeño análisis de la vida del delito, es decir, como este surge en la mente del delincuente, y como este se va desarrollando hasta terminar en la materialización de la acción delictiva

Trataremos de explicar brevemente cuales son los organismos judiciales que se encargan de la persecución de este ilícito, abarcando desde su inicio en la averiguación previa, y concluyendo como todo delito en el amparo directo a la resolución.

Por ultimo expondremos los argumentos mas comunes de quienes están a favor de la legalización de la drogas, y de aquellos que rotundamente se niegan a ellos.

Todo con la finalidad de hacer conciencia en el lector sobre todo lo que gira alrededor de este medio, y con la intención de que sea un trabajo que pueda ser entendido y valorado no solo por abogados, sino por todos aquellos que verdaderamente se sienta comprometidos con la búsqueda de una sociedad sana y en armonía, una sociedad en que las familias puedan vivir tranquilas y sin la mortificación de que es lo que va pasar a la vuelta de la esquina.

I.- CONCEPTO

Delitos Contra la Salud, este se encuentra contemplado en el Título Séptimo del Código Penal Federal, en el cual se comprenden los delitos denominados “De la producción, tenencia, tráfico, proselitismo y otros actos en materia de narcóticos” en el capítulo I; y, “Del peligro del contagio”, en el capítulo II, sin embargo en el desarrollo del presente solo nos enfocaremos al análisis del capítulo primeramente mencionado.

Es imposible iniciar con el análisis de este, sin tener claramente definido varios conceptos, el primero de estos consiste en la definición del término; Delito; y, el segundo de ellos en el término Salud.

1.1.- Definición de Delito.

- El vocablo delito deriva del verbo latín *delinquere*, que significa abandonar o apartarse del buen camino.¹
- Desde otro enfoque es considerado sinónimo de una infracción penal, cuya gravedad es mayor que la que reviste una simple falta y menor que la que entraña la comisión de un crimen.²
- Delito es la infracción de la ley del Estado, promulgada para proteger la seguridad de los ciudadanos, resultante de un acto externo del hombre, positivo o negativo, moralmente imputable y políticamente dañoso.³
- Delito es la lesión de aquella parte del sentido moral que consiste en los sentimientos fundamentales del altruismo, la piedad y la probidad, en la medida en que se encuentran en las razas humanas superiores necesarias para la adaptación del individuo a la sociedad.⁴

¹ DAZA GÓMEZ CARLOS JUAN MANUEL, Teoría General del Delito, Cárdenas, Editor y Distribuidor, México, 1977 pag. 53

² CASTELLANOS TENA FERNANDO, Lineamientos Elementales del Derecho Penal, Editorial Porrúa, México, 1993, p. 135

³ CFR. CARRARA FRANCESCO: Programa de Derecho Criminal, Parte General Volumen 1, Editorial Temis, Bogotá Colombia. 1990 Pág. 45

⁴ GAROFALO RAFAEL, Criminología, Segunda Edición, Turín, 1891 Pág. 274

- El Código Penal Federal en el artículo séptimo nos define delito como: El acto u omisión que sancionan las leyes penal.
- El Código Penal del Estado de Sonora lo define como: La acción u omisión típica, antijurídica y culpable sancionada por las leyes penales
- El Diccionario Básico Larousse, lo define como: Infracción a la ley, de menos gravedad que el crimen.
- La enciclopedia en línea Wikipedia lo define como: en sentido estricto, es definido como una conducta, acción u omisión típica (tipificada por la ley), antijurídica (contraria a Derecho), culpable y punible. Supone una conducta infraccional del Derecho penal, es decir, una acción u omisión tipificada y penada por la ley. La palabra delito deriva del verbo latino *delinquere*, que significa abandonar, apartarse del buen camino, alejarse del sendero señalado por la ley. La definición de delito ha diferido y difiere todavía hoy entre escuelas criminológicas. Alguna vez, especialmente en la tradición, se intentó establecer a través del concepto de Derecho natural, creando por tanto el *delito natural*. Hoy esa acepción se ha dejado de lado, y se acepta más una reducción a ciertos tipos de comportamiento que una sociedad, en un determinado momento, decide punir. Así se pretende liberar de paradojas y diferencias culturales que dificultan una definición universal.

1.2.- Definición de Salud.

- Por Salud, gramaticalmente entendemos aquel estado en que el ser orgánico ejerce normalmente sus funciones. Si nos enfocamos al Delito Contra la salud, podríamos considerarlos como todos aquellos en los que su ejecución afecta el normal desarrollo de las funciones del ser humano.
- El Diccionario Básico Larousse, la define como: Buen estado físico: gozar de buena salud II Estado del organismo: tener buen salud.
- La enciclopedia en línea Wikipedia la define como: Salud (del latín "salus, -tis") es el estado de completo bienestar físico, mental y social, y no solamente la ausencia de infecciones o enfermedades, según la definición de la Organización Mundial de la Salud realizada en su constitución de

1946.¹ También puede definirse como el nivel de eficacia funcional o metabólica de un organismo tanto a nivel micro (celular) como en el macro (social). En 1992 un investigador agregó a la definición de la OMS: "*y en armonía con el medio ambiente*", ampliando así el concepto.

- "Por salud debemos de entender aquel estado en que el ser orgánico ejerce normalmente sus funciones, por lo tanto al hablar de delito contra la salud, en este mismo sentido podríamos considerarlo como todos aquellos en los que su ejecución afecta al normal desarrollo de las funciones del ser humano. Sin embargo, durante el desarrollo de la presente tesina solo haremos referencia a lo contemplado en los artículos 193 y 194 del Código Penal Federal."⁵

"El Título Séptimo del Libro II del Código Penal Federal lleva por rubro "Delitos Contra la Salud". Y cualesquiera que fueren las críticas que pudieran hacerse a dicha denominación tiene que aceptarse, aunque tímidamente alude al bien jurídico que protege, este no expresa a que salud se refiere; si a la individual de la persona tutelada en el delito de lesiones (Artículo 288 del Código Penal Federal, el cual textualmente dice: Bajo el nombre de lesión, se comprende no solamente las heridas, excoriaciones, contusiones, fracturas, dislocaciones, quemaduras, sino toda alteración en la salud y cualquier otro daño que deje huella material en el cuerpo humano, si esos efectos son producidos por una causa externa.), o a la pública, esto es, a la que abstractamente se refiere a la colectividad como grupo social".⁶

⁵ LÓPEZ BETANCOUR EDUARDO, Delitos en Particular, Tomo II, Cuarta Edición, Ed. Porrúa, México, 1998, p. 3.

⁶ LOPEZ BETANCOURT EDUARDO, Delitos en Particular, Quinta Edición, ED. Porrúa, Tomo II, México 2000, Página 147.

II.- ANTECEDENTES DEL DELITO CONTRA LA SALUD

2.1.- RESEÑA DE HISTORIA UNIVERSAL DEL DELITO.

Es imposible dada su antigüedad milenaria intentar situar con precisión el origen de las plantas enervantes a través de la historia del hombre, sin embargo, podemos deducir apoyados en la información que al respecto se tiene que su uso se remonta a muchos siglos atrás dentro de las ramas de las ciencias medicas, de igual manera, podemos hablar del uso de algunas hiervas alucinógenas durante la etapa del obscurismo, “con los llamados brujos o hechiceros, desde la antigüedad se conocían sustancias capaces de ocasionar alteraciones psíquicas en el ser humano”.⁷

Dentro del devenir histórico, en el siglo XVII, antes de Cristo, en la época de Amenofis I, ya se conocía de los efectos del opio. “La traducción del papiro descubierto por Ebers en 1973, nos señala que los contemporáneos de Amenofis I conocían las virtudes del opio y hacían gran uso del mismo.”⁸

Se tienen indicios de que en a época de los Asirios se descubren los efectos de la marihuana, misma que denominaron *canabu*, vocablo del que los griegos derivaron la voz *cannabis*, nombre científico con el cual se conoce actualmente.

Homero, en su Odisea, nos narra cómo Telémaco hijo de Ulises, Menéalo y huéspedes, habían caído en una profunda tristeza, al comentar los infortunios de Odisea, cuando “Helena, hija de Zeus, ordeno otra cosa, echo en el vino que estaban bebiendo, una droga contra el llanto y la cólera, que hacia olvidar todos los males; quien lo tomase no lograría que en todo el día se caiga una sola lagrima en las mejillas, aunque en sus propios ojos vea morir a su padre o a su madre o degollar con el bronce a su hermano o a su propio hijo.”⁹, narración de la

⁷ CERVERA ENGUIX, SALVADOR, Las Drogas, Ed. Magisterio Español y Prensa Española, España. 1975. p. 9.

⁸ JEAN LUIS, BRAU, Historia de las Drogas, Ed. Bruguera, Barcelona, 1970, p. 11.

⁹ HOMERO, La Odisea, Ed. Concepto, México, 1979, p. 34.

cual podemos destacar el uso de algún tipo de antidepresivo conocido en esa época

En la antigua China, se descubrieron los efectos alucinógenos causados por el Opio desde edades muy remotas, dándole un uso terapéutico, así lo describe Kai-Pao-Tsao, en el siglo I; sin embargo en el siglo XVI fue introducido su uso como excitante, por los árabes.

El autor Jean Louis Brau, nos expresa que “cabe la posibilidad de que los griegos del siglo de Pericles no hayan hecho uso del *hachis*, aunque Teofrasto lo haya estudiado en la historia de las plantas y Diodoro nos diga que los Tebanos hacían con él un licor.”¹⁰

“En Roma en la época de su superioridad sobre el mundo antiguo, están en moda los envenenadores hechiceros fabricantes de filtros y se usan las drogas en todos los países, tanto para fines médicos como mágicos.”¹¹

La Edad Media heredó de la época antigua su medicina y su farmacopea. Los boticarios aprendieron a distinguir en las diferentes preparaciones los alcoholatos, productos de la destilación de las plantas con vapor de alcohol y los hidrolatos con vapor de agua.

A través del transcurso de la Edad Moderna, a principios del siglo XVIII el consumo del opio era algo muy común en China, lo cual provocó que las autoridades de esas épocas dictaran el primero de una serie de edictos imperiales que regulaban su utilización; sin embargo, a pesar de ello no se logró observar una disminución en el consumo, en parte por la presión que las compañías importadoras inglesas ejercían para defender su floreciente negocio, desencadenando esto en un conflicto bélico entre las naciones de China e Inglaterra en 1839, de la cual salió victoriosa Inglaterra, motivo por el cual no solamente se anularon las prohibiciones que habían dictado las autoridades de China, sino que se legalizó la producción y el comercio del opio.

¹⁰ JEAN LUIS, BRAU, Historia de las Drogas, Ed. Bruguera, Barcelona, 1970, p. 12.

¹¹ JEAN LUIS, BRAU, Historia de las Drogas, Ed. Bruguera, Barcelona, 1970, p. 18.

En Francia en a principios del siglo XX se prohibió la venta del opio. En 1916 se intento prohibir la venta de cualquier droga, pero la publicidad que de esta se hacia era demasiada. De esta manera es como se inicia una interminable lucha por eliminar el consumo de cualquier narcótico, lucha que hasta la fecha continua.

En 1922 la Sociedad de Naciones creó una Comisión Consultiva del Opio y otras drogas nocivas; en 1924 y en 1925 se celebraron conferencias internacionales sobre las drogas y una más en Ginebra en 1931. Todas estas convenciones lograron iniciar una lucha intensa contra el consumo de narcóticos.

Fue tal la magnitud de problema que se dio en la década de los cuarenta y los cincuenta que finalmente, el 24 de julio de 1961, se firmo La Convención Única sobre Estupefacientes, dentro de la cual por primera ves se reconociendo que la toxicomanía constituye un mal grave para el individuo y entraña un peligro social y económico para la humanidad. Durante dicha convención se logro reglamentar todo tipo de drogas nocivas para la salud física y mental, de igual manera, se creó un órgano de control de estupefacientes.

Todas estas convenciones fueron el inicio de una de las grandes luchas que ha enfrentado la humanidad en el transcurso de su historia, contra todo tipo de drogas, que poco a poco han invadido a los humanos, provocando delincuencia y enfermedades. A tal grado que en la actualidad es uno de los delitos mas perseguidos en todo el mundo.¹²

2.2.- HISTORIA NACIONAL DEL DELITO.

En México en la época prehispánica, como en todas las culturas de todas las épocas, no estuvimos exentos del uso y consumo de las drogas, lo que es de primordial importancia destacar es que el consumo de aquellos tiempos era con fines muy distintos a los que actualmente son motivo de infracciones penales.

¹² EDUARDO LOPEZ BETANCOURT, Delitos en Particular, Quinta Edición, ED. Porrúa, Tomo II. México 2000, Paginas 24-26.

A través de la historia, apoyados en grandes hallazgos arqueológicos que se han dado en nuestro país y en las compilaciones de documentos históricos con que se han logrado rescatar, se puede afirmar que en algunos de los relatos de los conquistadores españoles, se encuentran narraciones las cuales señalan que los antiguos pobladores de nuestro país, acostumbraban realizar un consumo frecuente de algunos tipos de drogas que poseían efectos psicotrópicos.

De los resultados de las investigaciones que han llevado a cabo científicos estudiosos de las culturas prehispánicas, se desprende la amplia probabilidad de que el uso de las drogas como los hongos alucinógenos y el peyote, estuvieran restringidos con fines eminentemente religiosos, como bien coinciden todos los autores al expresar que solo las consumían los adultos y sacerdotes en ciertas ceremonias y rituales.

Al hablar de los aztecas, los españoles en algunos de sus relatos, nos dicen: que la hechicería en esa época era castigada con la pena de muerte, tal y como aclara un gran número de textos de la época, y que esta comprendía fundamentalmente el uso de drogas adivinatorias, que según se creía permitían adivinar el futuro, estas leyes “son las tendientes por auténticas y verdaderas; con ellas se prohíben y castigan cuatro crímenes: el primero la hechicería; el segundo el robo y el asalto a los viajeros; el tercero las ofensas sexuales y el cuarto la guerra.”¹³

Con el paso del tiempo, al igual que en otras partes del mundo, las drogas comenzaron a ser utilizadas para fines distintos al que se le había dado por las culturas prehispánicas; por ejemplo, se utilizó el peyote para saber la verdad sobre determinados hechos que había cometido algún sujeto, en muchas ocasiones delictivos.

Como consecuencia de la conquista de los españoles a México, los indígenas aumentaron el consumo de estupefacientes, de igual manera se incrementó el consumo de alcohol.

¹³ CARDENAS DE OJEDA, OLGA, Toxicomanía y Narcotráfico, Ed. Fondo de la Cultura Económica, México 1976, p. 18.

“Como un intento para solucionar y de alguna manera detener el problema de las drogas el cual se comenzaba a sentir con mas fuerza, la inquisición dictó resoluciones encaminadas a castigar a quienes utilizaran plantas con efectos psicotrópicos; sin embargo, el fin de estas resoluciones no era proteger la salud de la ciudadanía, sino combatir la herejía.”¹⁴

Es cierto que resulta imposible negar el consumo de drogas durante la época del México independiente, sin embargo, la drogadicción no llegó a adquirir caracteres tan graves como el que tiene en la actualidad; ejemplo de esto es, que los médicos llegaban a recetar algunas sustancias, hoy consideradas como narcóticos, directamente al paciente y las farmacias los vendían sin exigir receta médica.

“Por otra parte, la diversidad de climas y zonas geográficas, permiten en México, la siembra, el cultivo y la cosecha abundante de diversas plantas. La marihuana se desarrolla en cualquier parte, inclusive de forma silvestre. La adormidera, en suelos margosos, arcillosos o arenosos. Los alcaloides mas fuertes que el opio, como la morfina y la heroína, se obtienen en rudimentarios laboratorios clandestinos instalados, no solo en las áreas rurales, sino también en las grandes ciudades, por lo general muy cerca de las zonas en donde se encuentran los cultivos prohibidos, manifestó la Procuraduría General de la Republica en un reciente estudio sobre el tema, que la ubicación de nuestro país al lado del mayor centro de consumo mundial –los Estados Unidos- favorece la producción y el tráfico de las drogas.”¹⁵

En el estado de Veracruz, se promulgó el primer Código Penal, en 1835, donde la regulación del delito a estudio, era muy vaga e incompleta, debido a que en ese tiempo no se había desarrollado todavía el problema de la farmacodependencia y el narcotráfico, como lo es en nuestros días.

¹⁴ EDUARDO LOPEZ BATANCOURT, Delitos en Particular, Quinta Edición, ED, Porrúa, Tomo II, México 2000, Pagina 27.

¹⁵ GARCÍA RAMÍREZ, SERGIO, Cuestiones Criminológicas y Penales Contemporáneas, Instituto Nacional de Ciencias Penales, primera edición, Ed. Talleres Gráficos de la Nación, México, 1981, p. 19.

Posteriormente, dentro de la historia mexicana se elaboran otros tres códigos penales, primero el de 1871, otro en 1929 y por último, el que actualmente nos rige de 1931.

2.3.- ANTECEDENTES LEGALES EN MEXICO.

Este delito actualmente se encuentra contemplado en el Código Penal Federal, denominado. TÍTULO SÉPTIMO. DELITOS CONTRA LA SALUD
CAPÍTULO I. DE LA PRODUCCIÓN, TENENCIA, TRÁFICO, PROSELITISMO Y OTROS ACTOS EN MATERIA DE NARCÓTICOS; Y CAPÍTULO II. DEL PELIGRO DE CONTAGIO.

2.3.1.- CÓDIGO PENAL DE 1871.

Dentro de los antecedentes históricos en nuestro país encontramos el Código Penal de 1871, el cual en el título séptimo que era denominado “DELITOS CONTRA LA SALUD PUBLICA”, dentro del cual, en un único capítulo se agrupaban como tales:

- La venta de sustancias nocivas a la salud o productos químicos que pudieran causar graves estragos;
- El comercio con ellos sin la autorización legal y sin llenar los requisitos del reglamento;
- El hecho de que los boticarios comerciaran con drogas adulteradas o alteraran las recetas;
- El comercio con bebidas o comestibles adulterados con sustancias nocivas; y,
- El envenenamiento de comestibles o de cosas destinadas para venderlas al público, del que pudiera resultar un daño.

En el Código Penal de 1871, podemos observar con toda claridad que no se trataba de una manera específica el problema de la venta y consumo de algún tipo de droga, porque en aquel tiempo los problemas relacionados con esta

actividad como por ejemplo el narcotráfico, el narcomenudeo y las actividades relacionadas con lo que ahora conocemos como narcóticos, prácticamente no existían o eran mínimas, motivo por el cual los legisladores no le dieron mayor importancia como para dedicarles algunos artículos del código en mención.

2.3.2.- CÓDIGO PENAL DE 1929.

En el título séptimo denominado “DELITOS CONTRA LA SALUD”, el cual a diferencia del código de 1871 se dividía en tres capítulos:

- Capítulo I. De la elaboración, adulteración y comercio ilegal de artículos alimenticios o drogas enervantes.
- Capítulo II. De la embriagues habitual y de la toxicomanía.
- Capítulo III. Del contagio sexual y del nutricio.

En el código de 1929 el título en análisis tiene la misma denominación que el código actual, es decir Delitos Contra la Salud, tratando este dentro del capítulo primero el tema de las drogas de una manera mas estricta, sancionando la elaboración, producción, comercio, introducción ilegal al país y exportación de las mismas, además dentro de este mismo capítulo primero también se castigaba la adulteración de alimentos, el comercio de bebidas embriagantes, así como el envenenamiento de una fuente o manantial, venero, estanque, o cualquier depósito de agua públicos o particulares.

Tal y como lo comentamos anteriormente, el consumo de bebidas alcohólicas en México comenzó a elevarse de manera rápida e incontrolable, a tal grado que los legisladores consideraron necesario tocar este tema en el capítulo segundo, en el que se establecía la imposición de una multa a todo individuo que fuera sorprendido en notorio estado de embriaguez, además de hacerle un examen médico, del cual, si resultaba ser un ebrio habitual se le recluía en una clínica especializada en alcoholismo, durando esta reclusión hasta la curación del alcohólico.

Aunque de manera muy reducida, por primera vez dentro del devenir de las legislaciones penales federal de nuestro país se considera lo relativo al contagio de enfermedades, abarcando estas solamente al contagio por medio sexual y al nutricio: en el primero de los casos en relación a la transmisión de sífilis u otra enfermedad venérea; y en el segundo caso, cuando una nodriza, es decir una madre que acababa de dar a luz y alimentaba a bebés ajenos, sabía o sospechaba que se encontraba atacada de sífilis, tuberculosis, blenorragia, oftalmía purulenta, tracoma, chancro blando, granuloma venéreo, lepra o tiña, se le prohibía, por esta misma presunción, amamantar al hijo de otra persona a menos que el niño padeciera la misma enfermedad. Asimismo si el niño era un heredo sifilítico, no podía ser alimentado por otra mujer que no fuere su madre, y si esta no podía, se estipulaba la alimentación artificial o por una nodriza ya sifilítica, sometiéndose a ambos a tratamiento médico.

2.3.3.- CÓDIGO PENAL DE 1931.

Al igual del Código Penal de 1929, el título que estamos analizando es el séptimo, pero a diferencia del mismo, en el código de 1931, en el texto original solo hay un capítulo tocante exclusivamente al problema del narcotráfico.

De esta manera, se consideraban drogas enervantes las que determinaban en el Código sanitario de los Estados Unidos Mexicanos, los reglamentos y demás disposiciones vigentes o expedidas por el Departamento de Salubridad.

Se sancionaba de seis meses a siete años y multa de cincuenta a cien mil pesos: al que comerciaba, elaboraba, poseía, compraba, enajenaba, administraba gratuitamente, y en general, realizara cualquier acto de adquisición, suministro o tráfico de drogas enervantes, semillas o plantas que tuvieran el carácter de drogas enervantes, sin llenar los requisitos legales; así como aquel que llevara a cabo los actos enumerados anteriormente con opio “cocinado” o preparado para fumar o con sustancias preparadas para un vicio con el cual se envenena al individuo y degenera la raza y que hayan sido motivo de declaración expresa por leyes o disposiciones sanitarias.

Como ya lo mencionamos anteriormente, el delito del peligro del contagio en el texto original del Código de 1931, todavía no se estipulaba como en la actualidad.

2.3.4.- REFORMAS AL CÓDIGO PENAL EN 1994.

En el decreto de reforma del Código Penal vigente, publicado el 10 de enero de 1994, se reformaron los artículos 193 a 199, se adicionaron los artículos 195 bis y 195 bis, relativos al delito en estudio.

Respecto al artículo 193, el maestro Díaz de León nos comenta: “Este precepto creado por decreto de 23 de diciembre de 1993 publicado en el diario oficial de la federación del 10 de enero de 1994, introduce nuevas modalidades en cuanto a los delitos contra la salud, a diferencia del contenido antiguo de este artículo 193, esta disposición no es un tipo penal descriptivo de los elementos de un delito contra la salud. Se trata de un señalamiento genérico que hace el legislador para indicar los medios y objetos con los cuales se realiza la acción y se consuman los resultados de los ilícitos penales señalados en este capítulo. Visto aisladamente, parece que el artículo solo alude a narcóticos, como los estupefacientes y psicotrópicos determinados en las normas legales que menciona, sin embargo, su existencia es de capital importancia para el Título Séptimo de este Código Penal, habida cuenta de las bases y categorías para el encuadramiento de los delitos contra la salud.”¹⁶

Es con esta reforma, como el Poder Legislativo trata de luchar contra el tráfico de drogas, regulando en forma mas estricta todo lo relativo a los narcóticos, y preocupado por la gran expansión que ha tenido este problema en los últimos años, en nuestro país, ante nuestra situación geográfica de vecindad con el máximo consumidor de narcóticos, como lo es Estados Unidos de Norteamérica.

¹⁶ DÍAZ DE LEÓN, MARCO ANTONIO, Código Penal Federal con Comentarios, Ed. Porrúa, S.A., México, 1994, p. 250.

III.- ANALISIS DE LOS ELEMENTOS MATERIALES DEL ARTÍCULO 193 Y 194.

El título séptimo del Código Penal Federal empieza dando una definición de los que se considerara como narcótico para efectos del delito contra la salud, la cual se encuentra contenida en el artículo 193, el cual dice:

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

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

Este precepto fue creado por decreto de 23 de diciembre de 1993 publicado en el Diario Oficial de la Federación el 10 de enero de 1994, introduciendo con este nuevas modalidades en cuanto a los delitos contra la salud.

“Esta disposición no es una tipo penal descriptivo de los elementos de un delito contra la salud. Se trata de un señalamiento genérico que hace el legislador para indicar los medios y objetos con los cuales se realiza la acción y se consuman los resultados de los ilícitos penales señalados en este capítulo.”¹⁷

Visto aisladamente parecería que dicho artículo solo establece como narcóticos a los estupefacientes y psicotrópicos determinados en las leyes que menciona, sin embargo su existencia es de primordial importancia para el Título Séptimo de este Código Penal, ya que da las bases y categorías para el encuadramiento de los delitos contra la salud.

¹⁷ DÍAZ DE LEON, MARCO ANTONIO, Código Penal Federal con Comentarios, Ed. Porrúa, S.A., México, 2003, p. 902.

De lo anterior podemos desprender que todas aquellas sustancias, vegetales, estupefacientes, psicotrópicos (refiriéndose a los medicamentos que los contengan) que no están expresamente señalados en los artículos 237, 245 fracción I, II, III y 248 de la Ley General de Salud, ni referidos en los párrafos de este artículo 193 en estudio, ni tampoco determinados en convenios o tratados internacionales de observancia obligatoria en México, no serán materia para integrar los delitos tipificados en los artículos que completan este Capítulo del Código Penal en estudio.

De tal manera que aquellas disposiciones que indican “... y, *en general, los de naturaleza análoga y cualquier otra sustancia que determine la Secretaría de Salud o el Consejo de Salubridad General...*” contenida en el último párrafo del artículo 234 y en el párrafo segundo del artículo 237 ambos de la Ley General de Salud, carecen de toda relevancia penal para la integración de los ilícitos contenidos en los artículos 194, 197 y 198 del Código Penal Federal, primero por que ni la Secretaría de Salud, ni el Consejo de Salubridad es decir el poder ejecutivo, tienen competencia para dictar leyes, tal y como lo establece la Constitución Federal en el artículo 49 el cual dice: “*El Supremo Poder de la Federación se divide, para su ejercicio, en Legislativo, Ejecutivo y Judicial. No podrán reunirse dos o más de estos Poderes en una sola persona o corporación, ni depositarse el Legislativo en un individuo, salvo el caso de facultades extraordinarias al Ejecutivo de la Unión conforme a lo dispuesto en el artículo 29. En ningún otro caso, salvo lo dispuesto en el segundo párrafo del artículo 131, se otorgarán facultades extraordinarias para legislar.*”, y artículo 73 fracción XVI, párrafo primero donde reserva como facultad del Congreso la de “dictar leyes sobre salubridad general de la República”, y segundo, porque dichas disposiciones citadas en el último término de la Ley General de Salud, se contraponen en materia penal con el principio de legalidad establecido en el párrafo segundo del artículo 14 de la aludida Constitución del país, que ordena entre otras cosas que los juicios ante los tribunales previamente establecidos deben seguirse conforme a leyes expedidas (en materias federales solo por el congreso de la unión, nunca por decretos u otras disposiciones administrativas del

Poder Ejecutivo) con anterioridad al hecho, siendo que además este precepto constitucional prohíbe que los juicios del orden criminal se instruyan por hechos diferentes a los exactamente encuadrables en los tipos penales legislados (por los Legisladores) en las leyes penales, sin que quepa por ningún motivo imponer pena alguna por analogía o por mayoría de razón.

Ya con conocimiento previo de lo que la ley considera como narcótico es momento de adentrarnos al análisis de algunas de las modalidades del delito contra la salud, las cuales se encuentran contempladas en el artículo 194, fracción I, el cual textualmente dice lo siguiente:

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

I. Produzca, transporte, trafique, comércie, 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;

Por suministro se entiende la transmisión material de forma directa o indirecta, por cualquier concepto, de la tenencia de narcóticos.

El comercio u suministro de narcóticos podrán ser investigados, perseguidos y en su caso sancionados 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.

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

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

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

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

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

Dentro de las distintas modalidades que esta fracción I del artículo 194 nos señala se encuentra como la primera la de producir, la cual equivale a crear u originar dicha sustancia, o como se señala en el párrafo segundo de esta misma fracción en comento, a manera de elemento normativo, “... *por producir se entiende: manufacturar, fabricar, elaborar, preparar o acondicionar algún narcótico...*”; ahora bien, manufacturar se entiende por elaborar con las manos o con ayuda de una máquina. Fabricar es hacer o producir las materias que nos ocupan por medios mecánicos. Elaborar es trabajar y producir los productos aludidos por medio de una labor adecuada como puede ser un laboratorio, etc. Preparar es disponer producir o hacer las provisiones necesarias para que dichas materias sirvan al fin deseado por la preparación. Acondicionar es poner o disponer estas materias de manera adecuada al objeto perseguido por esta acción.

Por otro lado encontramos que transportar significa llevar consigo materialmente dicho estupefaciente. Traficar es comerciar o negociar de manera reiterada. Comerciar es tanto como traficar, y equivale a negociar comprando, vendiendo, permutando las materias en cita, o como señala el párrafo segundo de esta fracción I en cuanto a lo que se debe entender por esta acción aquí en estudio: “...*por comerciar se entenderá: vender, comprar, adquirir o enajenar algún narcótico...*”. Suministrar es abastecer o surtir a alguien algún narcótico, sin importar que dicha acción se realice por el agente de manera gratuita.

Así pues, el sujeto activo que produzca, transporte, trafique o comercie, perpetra acciones indicantes del procedimiento técnico de producción y distribución a que se someten las sustancias señaladas, con la finalidad de hacer factible o posibilitar su consumo.

Claro está que quien incurre en este delito mediante la ejecución de cualquiera de las acciones indicadas, normalmente, lo hace con un único propósito: transformar las materias primas o sustancias aludidas, a través de su procesamiento adecuado o fenómeno de producción que corresponda, y así, estar en posibilidad de que lleguen al mercado. No es necesario, para esto último, que dichas conductas sean las que concluyan con el procesamiento que corresponda, es decir, que una vez concluidas, sin más, lleguen a la distribución y comercialización en el mercado, sino, que antes de esto, por lo regular aquéllas pueden necesitar de algún refinamiento o tratamiento de mayor complejidad; de todas formas, el delito se consumaría, y si tales acciones fueran realizadas por el o los mismos agentes, éstas se subsumirían si para concretar una de estas se requiriera, como antecedentes necesarios, efectuar también la anterior, y además se tratara de la misma finalidad o dolo.

Aunado a lo anterior debe tenerse en cuenta que la fracción I del artículo 194, establece las conductas en términos abstractos, dado que requieren de un complemento para que se integren, como son las normas administrativas de la Ley General de Salud que precisan el carácter de estupefacientes o psicotrópicos conformantes de los narcóticos; es decir, aquéllas deben ser señaladas en la Ley General de Salud, para ser considerados como delictivos, pues conforme al artículo 14 constitucional, para la existencia de un delito es necesario que este previsto en la ley.

El elemento normativo “... *sin la autorización correspondiente a que se refiera la Ley General de Salud...*”, alude, primero a la antijuricidad de la conducta derivada de carecer de la autorización legal para realizarla y, después, a la falta

de permiso que de manera legítima únicamente la puede otorgar la autoridad administrativa señalada en dicha ley.

En la fracción II del artículo en estudio podemos encontrar que la conducta típica dentro de esta hipótesis se refiere a la introducción o extracción del país de alguno de los narcóticos señalados en el artículo 193 del multicitado código. Del análisis de esta podemos deducir que con introducir se refiere a meter al territorio nacional dichos narcóticos, y con extraer se refieren a sacar, poner fuera del territorio nacional algún narcótico; de manera tal que el agente que introduzca o extraiga alguno de los mencionados narcóticos realiza las conductas básicas referidas en este fracción.

Debemos de tener muy claro que el delito señalado en la fracción II no es el mismo delito que se contempla en el Código Fiscal denominado delito de contrabando, ya que si bien es cierto que dicho delito hace mención de la introducción o extracción de algunas mercancías del país sin cubrir las condiciones o autorizaciones aduanales correspondientes, ambos se diferencian entre si en que: primero, por que las fuentes reales de ambos derechos el Fiscal y el Penal, y los bienes jurídicamente tutelados en cada uno de ellos no son los mismos y, segundo, porque por voluntad del legislador tales conductas constituyen delitos contra la salud y se rigen solo conforme a este Código Penal.

Es decir, no obstante de que prácticamente existe aquí un tipo específico de contrabando de los citados narcóticos, el mismo se comprende en el Código Penal, por tanto, excluye la aplicación de la norma general contenida, a este respecto, en la fracción II del artículo 570 del Código Aduanero de los Estados Unidos Mexicanos. Este Código Aduanero sanciona a quien “... *introduzca o saque del país mercancías cuya importación o exportación éste prohibida por la ley o sujeta a autorización respectiva...*”. Tal es el supuesto que se plantea en la importación o exportación de narcóticos; pero, la aludida fracción II del artículo 194 incorporada en el Código Penal, impide la aplicación del precepto general contemplado por el Código Aduanero. Ahora bien, debe comprenderse que existe una clara diferencia entre el delito de contrabando (importación, exportación)

lesionante de la economía nacional, y el delito contra la salud que protege la salud pública.

El elemento descriptivo “... *aunque fuese en forma momentánea o en tránsito...*”, alude en primer término a que las conductas no se efectúen cotidianamente o de manera inveterada, sino por algunas cuestiones realizadas sólo en poco tiempo y, en el segundo caso, se refiere a que únicamente sea con la finalidad de cruzar el territorio nacional, sin que exista la intención de que se queden en el país las materias citadas.

El elemento normativo “...*si la introducción o extracción a que se refiere esta fracción no llegase a consumarse, pero de los actos realizados se desprende claramente que ésta era la finalidad del agente...*”, lleva implícita una situación de *iter criminis* en grado de tentativa, mención que acaso no sería indispensable porque de todas formas, aun no existiendo estos elementos, las reglas del artículo 12 dan la pauta para que se aplique toda aquella conducta tendiente a la producción del resultado, si este no se concluye por causas ajenas a la voluntad del agente (aunque adecuando la pena de la tentativa en tratándose de delito contra la salud).

La fracción tercera del artículo en comento hace mención sobre la aportación de recursos económicos o de cualquier otra especie, o bien el colaborar en cualquier manera al financiamiento, supervisión o fomento para posibilitar la comisión de algunos de los delitos establecidos en este capítulo.

Por aportar, debemos de entender dar, suministrar dichos recursos económicos lo cual implica contribuir o dar capital o bienes para aquellos objetivos delictivos referidos; la ley no aclara si el aporte debe hacerse en forma de un negocio, es decir buscando alguna ganancia o retribución, y aunque este último sea lógico, el delito se consuma cuando el agente, dominado por su voluntad final, dirige su acción consciente a la meta de aportar los recursos aludidos para la ejecución de algún ilícito penal contra la salud.

Con respecto a lo que debemos de entender por colaborar, para los fines indicados en esta fracción, es participar, dar ayuda de cualquier clase en el financiamiento para cometer un delito contra la salud; es decir, la conducta aquí implica intervenir y prestar colaboración, con otras personas para financiar, supervisar o fomentar la ejecución de algún delito contra la salud. El sentido financiero señala operaciones de banca o de instituciones de crédito que se realicen como apoyo para el fin señalado. Dentro de esta conducta puede darse también el llamado lavado de dinero, en el cual, mediante diversos actos financieros se invierte la economía del narcotráfico en aparentes negocios lícitos, cuyas fortunas después vuelven a servir para colaborar en el financiamiento y ejecución de alguno o algunos de los delitos contra la salud señalados en este capítulo.

El elemento descriptivo “... *recursos económicos*...”, alude a bienes o dinero que sirvan para el fin de la financiación para cometer delitos de los establecidos en este capítulo.

El elemento descriptivo “...*o de cualquier otra especie*...”, menciona también recurso que aunque no sean en dinero, puedan ser aprovechados para los fines señalados como armas, vehículos, espacios para la construcción de pistas para el aterrizaje, etc. Pues, como se indica, puede ser cualquier forma considerada como recurso o aportación, para los fines ilícitos señalados.

El elemento descriptivo “... *o colabore de cualquier manera*...”, establece la intervención del agente ya sea, como antes indicamos, en el llamado lavado de dinero que implica intervenir en inversiones o cuestiones financieras que capten los recursos procedentes del narcotráfico los que, normalmente, después vuelven a reinvertirse como recursos económicos en el financiamiento de las conductas ilícitas comprendidas en este capítulo, o bien supervisando o fomentando para posibilitar la ejecución de algunos de los delitos a que se refiere este capítulo.

En la fracción cuarta la conducta típica consiste en realizar actos de publicidad o propaganda para que consuma cualquiera de las sustancias

comprendidas en el artículo anterior. Por realizar actos de publicidad debemos de entender el hacer gestiones o actos de anuncio al público para los fines señalados, es decir para que alguna o algunas personas consuman drogas de las antes mencionadas, la conducta consiste en realizar propaganda, es cometer actos que propaguen y hagan del conocimiento de algunas personas situaciones vinculadas a la drogadicción para que realice el consumo de algunas de las sustancias señaladas; la publicidad y propaganda son acciones, tendientes a divulgar o extender públicamente la idea de que se consuma ilegalmente cualquiera de los narcóticos señalados en el artículo 193.

El último párrafo establece una agravación de pena para el servidor público que, en ejercicio de sus funciones, permita, autorice o tolere cualquiera de las conductas antes señaladas.

IV.-ESTUDIO DOGAMATICO DEL DELITO CONTRA LA SALUD COMPRENDIDO EN EL ARTICULO 194 DEL CODIGO PENAL FEDERAL.

Dada la amplitud del delito en estudio, y tal y como se mencionó con anterioridad realizaremos un estudio del delito comprendido en el artículo 194 del Código Penal Federal, el cual textualmente dice:

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

I. Produzca, transporte, trafique, comércie, 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;

Por suministro se entiende la transmisión material de forma directa o indirecta, por cualquier concepto, de la tenencia de narcóticos.

El comercio u suministro de narcóticos podrán ser investigados, perseguidos y en su caso sancionados 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.

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

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

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

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

Las mismas penas previstas en este artículo y, además, privación del cargo o comisión e inhabilitación para ocupar otro hasta por cinco años, se impondrán al

servidor público que, en ejercicio de sus funciones o aprovechando su cargo, permita, autorice o tolere cualesquiera de las conductas señaladas en este artículo...”

4.1.- CLASIFICACIÓN DEL DELITO.

4.1.1.- En función de su gravedad.

En México, como es bien sabido por todos existen las faltas administrativas de las cuales se encarga se sancionar el poder ejecutivo, y los delitos de los cuales se hace cargo el poder judicial, la conducta en estudio, es considerada en nuestro país como un delito, esta se encuentra plasmada en el código penal federal y es en su caso castigada por el poder judicial

4.1.2.- En orden a la conducta del agente.

Debemos recordar que nuestros códigos penales castigan tanto acciones como omisiones realizadas por los agentes, en este caso el delito contra la salud es un delito que necesita la acción del agente para que este se materialice, es decir, se requieren movimientos corpóreos para cometer el acto delictivo.

4.1.3.- Por el resultado.

El tipo penal en estudio es de resultado material, porque para configurarse el mismo, debe haber un resultado, es decir, la materialización del delito.

4.1.4.- Por el daño que causan.

El delito contra la salud como ya lo sabemos protege la salud pública, por lo tanto la comisión de este repercute en una lesión a dicha salud, la cual es el bien jurídicamente tutelado por este tipo penal

4.1.5.- Por su duración.

Dadas su características este es considerado un delito de comisión instantánea, ya que se comete a través de la realización de una sola acción, única, o bien, de una misma acción compuesta de diversos actos relacionados entre si; existen autores que señalan que existen delitos instantáneos con efectos permanentes, los cuales se caracterizan por que se realizan de forma instantánea pero que su efectos no cesan de inmediato, es decir, producen efectos permanentes.

4.1.6.- Por el elemento interno.

Dadas las características del delito, este necesariamente es de realización dolosa. Es decir, que no se puede efectuar de manera culposa, atribuyendo la acción criminal a la imprudencia, negligencia, descuido o torpeza del actor.

4.1.7.- En función a su estructura.

Este debe de ser considerado como de estructura simple, y no como compuesto, ya que este solamente daña un bien jurídicamente tutelado que es la salud publica, es importante aclarar para evitar confusiones que el bien jurídico tutelado no es la salud personal o individual de quien se ostente como sujeto pasivo, sino la salud de toda la colectividad de personas que integramos una sociedad única, ya que como todos sabemos la salud personal de cada individuo es protegida por un tipo penal distinto al que en este momento analizamos, el cual establece el delito de lesiones.

4.1.8.- En relación al número de actos.

El tipo penal en estudio es unisubsistente, ya que este se materializa con la realización de un solo actos, que como ya explicamos antes este actos puede contar con varias acciones pero todas encaminadas hacia un mismo fin, es decir el sujeto activo logra su propósito ilícito en un sólo acto. Para cometer el hecho

delictivo, basta con cometer un solo acto consistente en producir, transportar, traficar, comerciar, suministrar o prescribir algún narcótico.

4.1.9 En relación al número de sujetos.

La comisión del delito previsto en el artículo 194 del código penal federal es unisubjetiva, es decir, que puede ser cometida por una sola persona, dicha situación queda más clara al revisar textualmente el tipo penal en el cual se utilizan las palabras: “al que”, utilizando dicha expresión en singular y no en plural, esto no quiere decir que dicho delito no pueda ser cometido por 2 o más personas.

4.1.10 Por su forma de persecución.

El artículo 21 de nuestra ley suprema nos dice que la imposición de penas es propia y exclusiva de la autoridad judicial, y que la persecución de los delitos incumbe al Ministerio Público y a la Policía Judicial la cual estará bajo el mando inmediato de aquel.

De igual manera, es bien sabido por todos que existen delitos que se persiguen de oficio y otros que se persiguen a petición de la parte ofendida, en este caso el delito contra la salud se persigue de oficio, por lo cual basta con que el Ministerio Público se entere de la probable comisión del delito para que este inicie con la averiguación previa respectiva, dada la gravedad del delito es improcedente el perdón del agraviado, ya que como lo hemos mencionado con anterioridad el bien jurídico tutelado es la salud pública y no la salud personal e individual del sujeto pasivo, de esto se desprende que el perdón otorgado al actor resulte improcedente.

4.1.11.- En función a su materia.

Dicho delito se encuentra contemplado en una ley federal, por lo tanto su observancia es obligatoria en todo el territorio nacional, de igual forma por provenir dicho precepto legal de una ley federal su investigación correspondía

hasta antes de la reforma de fecha 20 de Agosto de 2009 exclusivamente al Ministerio Público de la Federación, mas sin embargo con la reforma del artículo 194 del Código Penal Federal, al cual se le agrego lo siguiente: *“Por suministro se entiende la transmisión material de forma directa o indirecta, por cualquier concepto, de la tenencia de narcóticos.*

El comercio u suministro de narcóticos podrán ser investigados, perseguidos y en su caso sancionados 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”, de lo anterior claramente se desprende que ciertas modalidades pueden ser investigadas y sancionadas por la autoridad estatal..

4.1.12.- Clasificación legal.

El ilícito en estudio se encuentra localizado en el Título Séptimo, “Delitos Contra la Salud”, Capítulo I, “De la producción, tenencia, tráfico, proselitismo y otros actos en materia de narcóticos, Artículo 194, fracción I.

4.2.- IMPUTABILIDAD E INIMPUTABILIDAD

4.2.1 Imputabilidad

La imputabilidad la debemos de entender como aquella capacidad que tiene el hombre de querer y entender dentro del campo del derecho penal, de esto se desprende que penalmente solo pueden ser castigadas aquellas personas que tengan la capacidad antes mencionada.

4.2.1.1.- Menores de edad

Dentro de nuestro sistema jurídico penal toda aquella persona que no cuente con la edad suficiente para ser considerado como mayor, se encuentra fuera del derecho penal de los adultos, en dicho caso el menor solamente quedar subordinado a la acción tutelar por parte del Estado, es decir, si un menor de

edad comete el delito tipificado en el artículo 194 fracción I del Código Penal Federal, este no quedara sujeto a proceso por un Juez de Distrito o por un Juez Penal de Primera Instancia, sino que este deberá ser internado en el ITAMA y se le instruirá proceso por un Juez Especializado en Menores, lugar en el cual quedar bajo tratamiento especializado a fin de buscar su reincorporación a la sociedad.

Existen autores que dicen que el menor de edad por no tener la capacidad de comprender es inimputable, y por tanto no se le debería de poner bajo ningún tratamiento de ningún tipo, manifestando que esto no tiene la capacidad de querer y entender el alcance de sus actos.

De igual manera existen opiniones encontradas en el sentido de que alguno afirman que si deberían de ser imputables pero que deben de quedar sometidos a un régimen distinto al de los mayores, argumentando que existen muchos que son considerados como menores pero que claramente pueden ser concientes del resultado de sus actos, y que aun cuando no pueden ser considerados como mayores por la ley, estos tienen la capacidad para querer y entender al momento de llevar acabo determinada acción.

4.2.2.- Acciones libre por su causa.

Dentro de estas encontramos el artículo 15 del Código Penal Federal, el cual textualmente dice: *“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.”*

Es importante mencionar que dicha causa de inimputabilidad será improcedente cuando el sujeto activo haya adquirido dicho estado de manera voluntaria.

4.2.3.- Inimputabilidad.

Debemos de entenderla como la falta de capacidad de querer y entender dentro del campo del derecho penal.

4.2.3.1 Incapacidad.

Esta se da en los menores de edad tal y como se explicó con anterioridad, así como en aquellos individuos que poseen trastorno mental o desarrollo intelectual retardado, tal y como se manifiesta en el artículo 15, fracción VII antes citada.

4.2.3.2 Trastorno mental transitorio

Este tipo de trastorno origina la inimputabilidad en el sujeto activo, siempre y cuando dicho trastorno haya sido originado sin la voluntad del mismo, y comprobado con una base patológica para evitar errores.

4.2.3.3.- Falta de salud mental.

La inimputabilidad por falta de salud mental se desprende del artículo 15 fracción VII del Código Penal Federal antes citado, en este mismo sentido el artículo 69 Bis expresa que *“Si la capacidad del autor, de comprender el carácter ilícito del hecho o de determinarse de acuerdo con esa comprensión, sólo se encuentra disminuida por las causas señaladas en la fracción VII del artículo 15 de este Código, a juicio del juzgador, según proceda, se le impondrá hasta dos terceras partes de la pena que correspondería al delito cometido, o la medida de seguridad a que se refiere el artículo 67 o bien ambas, en caso de ser necesario, tomando en cuenta el grado de afectación de la imputabilidad del autor”*

De tal manera que si el sujeto ejecuta el delito en cuestión estando bajo un trastorno mental involuntario, o si padece desarrollo intelectual retardado, será inimputable.

4.2.3.4.- Miedo grave.

Dicha situación se da cuando la comisión del hecho delictivo se ejecuta bajo circunstancias subjetivas por las cuales se encuentre marginado para actuar razonadamente, es decir, por circunstancias especiales del mundo subjetivo de cada persona, como por ejemplo fantasmas, alucinaciones, etc.

Dadas las características del delito es muy poco probable que dicha situación suceda, pero no descartamos la posibilidad de que esto pueda llegar a suceder, para lo cual resultara indispensable un estudio medico experimentado que compruebe dicha situación.

4.3.- LA CONDUCTA Y SU ASENCIA.

4.3.1 Conducta

Esta la definimos como el comportamiento humano voluntario, positivo o negativo, encaminado a un propósito, definición de la cual podemos desprender que solo los seres humanos son capaces de cometer conductas positivas o negativas, ya sean consistentes en una actividad o en una inactividad; dicho comportamiento se entiende como voluntario porque es decisión libre del sujeto su comisión o no.

4.3.1.1 Clasificación.

El artículo 194 fracción I, del multicitado código comprende una hipótesis de acción, es decir, se necesitan movimientos corporales voluntarios encaminados a la producción de un resultado; estos son la elaboración, el tráfico, comercio, suministro o prescripción de algunos de los narcóticos previstos en el artículo 193 del Código Penal Federal, sin la autorización correspondiente expresada en la ley General de Salud.

4.3.1.2.- Sujetos

- 1.- Sujeto activo.- cualquier individuo.
- 2.- Sujeto pasivo.- cualquier individuo.
- 3.- Ofendido.- quien resiente el daño del ilícito en forma directa.

4.3.1.3.- Objetos del delito

- 1.- Objeto jurídico.- la salud publica.
- 2.- Objeto material.- persona o cosa sobre la que recae la acción del delito, en el caso del artículo 194, fracción I, será la salud publica y la privada de las personas que consumen los narcóticos.

4.3.1.4.- Lugar y tiempo de la comisión del delito.

- 1.- Teoría de la actividad.- esta se refiere a que el delito debe de ser castigado en el lugar en el cual se realizo.
- 2.- Teoría del resultado.- dicha teoría menciona que el sujeto activo debe ser sancionado en el lugar en donde se produzca el resultado de la conducta ilícita.
- 3.- Teoría de la obicuidad.- dice que se pueden utilizar cualquiera de las 2 teorías anteriores, ya que lo importante es que la acción delictiva sea castigada sin importar en donde se haga este.

4.3.2.- Ausencia de conducta.

4.3.2.1.- Hipnotismo.

Debemos recordar que el individuo al estar bajo la hipnosis se encuentra en un estado de letargo, en el cual el no es quien controla sus actos sino otra persona que mediante el empleo de técnicas específicas lo colocó en ese estado mental, por lo cual habría ausencia de conducta si se logra probar esa situación.

4.3.2.2.- Sonambulismo.

Es considerada como una enfermedad del sistema nervioso mediante la cual la persona realiza actos en estado de inconciencia, puede darse el caso que al estar en ese estado se cometa el delito en estudio, en dicho caso existirá ausencia de conducta.

4.4.-- TIPICIDAD Y ATIPICIDAD.

4.4.1 Tipicidad

4.4.1.1.- Tipo penal.

Este se encuentra contemplado en Código Penal Federal en el artículo 194, fracción I, la cual textualmente dice: *“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;”

4.4.1.2 Concepto de Tipicidad.

La debemos de entender como la adecuación de la conducta con el tipo penal, es decir, se presentara la tipicidad cuando la acción realizada encuadra exactamente con lo que dice el tipo penal.

4.5.1.- Atipicidad.

Esta situación se presenta cuando falta el objeto material, es decir, cuando la acción realizada no concuerde exactamente con el tipo penal, como por

ejemplo: el suministrar bajo prescripción medica algún medicamento considerado como narcótico a un enfermo para curar el dolor.

4.5.- ANTIJURICIDAD Y CAUSAS DE JUSTIFICACIÓN.

4.5.1.- Antijuridicidad.

Quiere decir que para que una acción sea castigada como delito, dicha acción debe estar prohibida por la ley, es decir, ser antijurídica o contraria al derecho, en este caso se da la antijuridicidad formal desde el momento en que dicha acción se encuentra tipificada como delito en el Código Penal Federal, y se da la antijuridicidad material porque la comisión del delito causa un daño social.

4.5.2.- Causas de justificación.

Estas han sido clasificada en: ejercicio de un derecho; legítima defensa; estado de necesidad; cumplimiento de un deber; obediencia jerárquica; e, impedimento legítimo.

En el delito en estudio no existe ninguna causa de justificación que sea aceptada por la doctrina, ni por los juzgadores en la práctica de litigio.

4.6.- CULPABILIDAD E INCULPABILIDAD.

4.6.1.- Culpabilidad.

Es el elemento básico del delito, entendiendo a este como el nexo entre el sujeto y la acción delictiva, es decir, para que se consuma el delito se tiene que realizar determinada acción, pero para que puedan culpar a alguien de dicho delito este debe de ser responsable de la realización de dicha acción.

En el caso del delito en estudio, dicha comisión será eminentemente dolosa, ya que para la comisión de esta se requiere de la plena intención del agente para la ejecución de la misma, por tal motivo resulta imposible pensar que dicha acción se realice de manera culposa.

4.6.2.- Inculpabilidad.

Esta consiste en una falta de nexo entre la acción y el sujeto, es decir, la acción delictiva efectivamente existe, pero el procesado no fue el culpable de la realización de dicha acción, o no fue este quien la realizó.

4.6.2.1.- El error.

Dicha situación se encuentra contemplada en el artículo 15, fracción VIII del Código Penal Federal, la cual textualmente dice: *“El delito se excluye cuando se realice la acción o la omisión bajo un error invencible”*, entendiendo como error invencible a la situación en la cual el agente por circunstancias ajenas a su voluntad no conoce la realidad.

4.6.2.2 Temor fundado.

Son circunstancias que obligan al sujeto a actuar de determinada manera, incitando al agente a rehusar ciertas cosas por considerarlas dañosas o riesgosas; en el delito en estudio dicha situación se presenta cuando el agente sabe que de no hacerlo corre el riesgo de morir o sufrir un daño grave.

4.7.-PUNIBILIDAD.

Entendemos a la punibilidad como el castigo que se le da a la realización de una conducta ilícita, es decir, el merecimiento de una pena, la cual en el delito en estudio se encuentra contemplada en el artículo 194 del Código Penal Federal, de la siguiente manera: *“se impondrá prisión de diez a veinticinco años y de cien hasta quinientos días multa al que”*.

V.- ASPECTOS COLATERALES DEL DELITO

5.1.- VIDA DEL DELITO

5.1.1.- Fase Interna

Es aquella en que la persona concibe o planea la idea de producir, transportar, traficar, comerciar, suministrar o prescribir alguno de los narcóticos señalados en el Artículo 193 del Código Penal Federal, sin la autorización correspondiente de la Ley General de Salud; es decir, esta es la etapa en la cual delibera ejecutar dicha acción delictiva, pero en su mente únicamente. Claro esta que dicha acción mientras no se exteriorice y no pase de ser meras ideas a hechos reales y concretos, esta fase del delito no es sancionada por las leyes penales.

A sus ves la Fase Interna de subdivide en:

- a) Ideación
- b) Deliberación
- c) Resolución

5.1.2.- Fase Externa

Es cuando el agente exterioriza su pensamiento en forma de acciones u omisiones, es decir, cuando prepara la ejecución de su conducta y finalmente la exterioriza.

A su vez la Fase Externa de subdivide en:

- a) Actos Preparatorios
- b) Actos Ejecutorios
- c) Consumación

5.1.3.- Ejecución

5.1.3.1.- Consumación

El delito en estudio se consuma en el momento en que se realiza alguna de las conductas establecidas en el artículo 194, fracción I, no debemos olvidar que este delito puede ser calificado como Instantáneo o como Continuado, es decir, existen modalidades que se efectúan en un solo momento y con una sola acción corporal, como por ejemplo la venta, ya que esta puede iniciar y terminar en un mismo momento que sería en el momento que se intercambia el dinero por el narcótico, pero de igual manera existen modalidades tales como la producción la cual se extiende en el tiempo, por ejemplo una persona que se dedica a la siembra de Marihuana se encuentra delinquirando no solamente en el momento que la siembra, sino que lo continúa haciendo durante todo el tiempo en que la planta tarda en crecer, mientras la cosecha, mientras la empaca, etc.

5.1.3.2.- Tentativa

En este delito se presenta tanto la tentativa acabada como la inacabada, las cuales se desarrollan de la siguiente forma, por tentativa debemos de entender la realización de actos tendientes a la consumación pero sin que esta se logre.

5.1.3.2.1.- Tentativa Acabada

Es cuando el agente o sujeto activo, efectúa todos los actos o elementos para la ejecución del delito, pero por una causa ajena a él, no se ejecuta el ilícito. Por ejemplo, puede ser cuando Juan quiere producir droga, compra la semilla necesaria, y realiza todos los actos necesarios para lograr su fin, pero cuando las ha sembrado hay un temporal, inundándose las tierras y acabando con la siembra.

La tentativa acabada puede ser de dos tipos:

a) Punible.- no se consuma la acción delictiva por causas ajenas a la voluntad del sujeto activo

b) No Punible.- la consumación del actuar delictivo no se da por el arrepentimiento activo del sujeto activo, es decir, realiza lo necesario para restar eficacia a los actos ejecutivos.

5.1.3.2.2.- Tentativa Inacabada

Esta se da cuando el agente omita la realización de algún acto necesario para la configuración del delito, por ejemplo, esta se daría si Juan compra las semillas necesarias para sembrarlas, pero por X o Y motivo nunca las siembra.

La tentativa inacabada puede ser de dos tipos:

a) Punible.- por causas ajenas al sujeto activo no se consuma el resultado de la acción delictiva.

b) No Punible.- existe un desistimiento voluntario del sujeto activo y no se terminaron los actos ejecutorios.

5.2.- PARTICIPACIÓN

5.2.1.- Autor Material

Es cualquier persona, y será quien ejecute directamente alguna de las acciones estipuladas en el tipo penal, tal y como ya lo mencionamos con anterioridad.

5.2.2.- Coautor

Podrá ser cualquier persona, es quien actúa en la misma proporción que el agente del ilícito.

5.2.3.- Autor Intelectual

Es quien instiga a otra persona a cometer los actos penalmente sancionados.

5.2.4.- Autor Mediato

Es quien se vale de otra persona para realizar alguna de las conductas estipuladas; en nuestro tipo penal en estudio puede ser cualquier persona.

5.2.5.- Cómplice

Es quien ejecuta actos de cooperación en la realización de las conductas ya mencionadas en el tipo penal en estudio. Lo será cualquier persona.

5.2.6.- Encubridor

Es quien oculta al agente que ha efectuado la conducta típica. Será cualquier persona.

5.3.- CONCURSO DE DELITOS

5.3.1.- Ideal

Es cuando el agente con una sola conducta realiza diversos delitos. Es decir, por ejemplo, cuando una persona suministra o prescribe alguno de los narcóticos señalados en el artículo 193 del Código Penal Federal, sin la autorización correspondiente a que hace mención la Ley General de Salud. Además, si se muere la persona como consecuencia de esta acción, se produce también el delito de Homicidio.

5.3.2.- Material

Es cuando el agente además de perpetrar el delito en estudio, efectúa otras acciones produciendo otros delitos. Por ejemplo, que después de suministrar uno de los narcóticos estipulados anteriormente, robe un automóvil para huir.

5.4.- ACUMULACIÓN

5.4.1.- Material

Es cuando simplemente se suman las penas correspondientes a cada uno de los delitos ejecutados, dando el total de la pena aplicable al delincuente.

5.4.2.- Absorción

Es cuando la sanción del delito mayor, absorbe las penas de los demás delitos, imponiéndose solo aquella al agente ilícito.

5.4.3.- Acumulación Jurídica

Es cuando la pena del delito mayor se le suma proporcionalmente las penas de los otros delitos realizados.

VI.- ORGANISMOS JUDICIALES

Después de analizado el delito en estudio, es momento de determinar, ¿Quién es la autoridad facultada para instruir un proceso judicial por el delito en estudio?, para dar respuesta a esto empezaremos por analizar las siguientes definiciones.

Eugenio Raúl Zafaroni, define al Sistema Penal como el “control social punitivo institucionalizado, que en la practica abarca desde que se detecta o supone que se detecta una sospecha de delito hasta que se impone y ejecuta una pena, presuponiendo una actividad normativizadora que genera la ley que institucionaliza el procedimiento, la actuación de los funcionarios y señala los casos y condiciones para actuar.”¹⁸

El Maestro Juan José González Bustamante define al Procedimiento Penal como “... El conjunto de actividades y formas regidas por el Derecho Procesal Penal que se inicia desde que la Autoridad Publica interviene al tener conocimiento de que se acometido un delito y lo investiga, y se prolonga hasta el pronunciamiento de las Sentencia...”

De esta última definición se desprende que dentro del Procedimiento Penal, entre otras cosas, existen actividades de investigación denominadas que se desarrollan durante una etapa del procedimiento denominada Averiguación Previa.

6.1.- AVERIGUANCION PREVIA

Esta se encuentra fundamentada en el Artículo 21 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, el cual señala lo siguiente: “... La persecución de

¹⁸ ZAFORONI EUGENIO RAUL, Manual de Derecho Penal Parte General, Editorial Porrúa, México 1998, pagina 33

los delitos incumbe al Ministerio Publico y a la Policía Judicial, la cual estará bajo la Autoridad y mando inmediato de aquel”¹⁹

El delito Contra la Salud, en nuestro país, es materia que debe conocer la autoridad federal, tanto en su etapa de averiguación (Procuraduría General de la Republica), como en la de proceso (Poder Judicial de la Federación).

Constitucionalmente, estas diligencias de Averiguación Previa las realiza el Ministerio Publico, según lo dispuesto por el Artículo 21, antes referido.

Por lo anterior podemos definir la Averiguación Previa como: La fase procesal que tiene por objeto investigar el delito y recoger las pruebas indispensables para que el Ministerio Publico se encuentre en condiciones de resolver si ejercita ó no la Acción Penal.

6.1.1.- LA FUNCION INVESTIGADORA DEL MINISTERIO PÚBLICO.

El artículo 21 de la citada ley establece la atribución del ministerio publico de investigar y perseguir delitos, esta atribución se refiere a dos momentos que son: Preprocesal y el Procesal; el primero abarca precisamente la Averiguación Previa, constituida por la actividad investigadora del Ministerio Publico tendiente a decidir sobre el ejercicio o abstención de la Acción Penal con base al conocimiento de la verdad Histórica; en este mismo Artículo se le otorga la atribución al Ministerio Publico la función investigadora auxiliado por la Policía Judicial.

Por otra parte se otorga al ciudadano la garantía de que solo el Ministerio Publico puede investigar delitos, de manera que la investigación se inicia a partir del momento en que este tiene conocimiento de un hecho probablemente constitutivo de un delito a través de una denuncia o querella.

¹⁹ Guía de Derecho Procesal Penal, Segunda Edición, Editorial Porrúa, México 1975, pagina 248

6.1.2.- FUNDAMENTOS LEGALES DE LA FUNICION INVESTIGADORA DEL MINISTERIO PÚBLICO.

Dentro de los principales fundamentos de la función investigadora del ministerio publico, en lo referente al Delito Contra la Salud, encontramos los siguientes:

- CONSTITUCION POLITICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS: Artículos 14, 16, 19, 21 y 102.
- CODIGO PENAL FEDERAL: Artículos 1, 6, 7, 8, 9, 60, 61, 62, 63, 91, 92, 93, 100 al 112, 199 bis, 263, 273, 274, 365 bis, 369 y 399 bis.
- CODIGO FEDERAL DE PROCEDIMIENTOS PENALES: Artículos 1 fracción I, 2, 113 y 136.
- LEY ORGANICA DE LA PROCURADURIA GENERAL DE LA PREPUBLICA: Artículos 2 fracción V y 8 fracción I.

6.2.- ETAPA DE PROCESO

En esta etapa, es responsabilidad del Poder Judicial de la Federación o del Fuero Comun en los casos antes señalados, a través de los Juzgados de Distrito o bien de los Juzgados Penales de Primera Instancia, a los cuales les corresponde en primera instancia, conocer de la averiguación previa consignada por el Ministerio Publico, en segunda instancia es responsabilidad de los Tribunales Unitarios de Circuito o Tribunales Regionales , y por ultimo tenemos a los Tribunales Colegiados de Circuito y la Suprema Corte de Justicia de la Nación, organismo dependiente del Poder Judicial Federal, o bien en su caso el Supremo Tribunal de Justicia del Estado..

Los Juzgados de Distrito o Los Juzgados Penal de Primera Instancia son los responsables en primera instancia de conocer de la Averiguación Previa consignada por el Agente del Ministerio Publico, este se convierte en la autoridad única y responsable de la causa penal en proceso, el Agente del Ministerio

Publico es la parte acusadora, que procura demostrar el agravio cometido contra la sociedad dentro del proceso, de igual manera el abogado defensor tratara de desvirtuar tal acusación.

Ya dictada la sentencia de primera instancia por el Juez de Distrito o por el Juez Penal de Primer Instancia, se tendrá un periodo de tiempo para que el ahora sentenciado en caso de que esta sea en un sentido condenatorio, o bien el ministerio publico en caso de que dicha sentencia sea en sentido absolutorio a favor del acusado, presenten el recurso de apelación, y el proceso pase a segunda instancia, en esta nueva etapa es el Tribunal Unitario o Regionales son los facultados para conocer de dicha apelación, y este podrá resolver ya sea confirmando la sentencia del Juez, modificándola en su totalidad o solamente en alguno de sus puntos, o bien ordenando la reposición del procedimiento.

En caso de que la sentencia dictada en esta segunda instancia fuese en sentido condenatorio, el sentenciado podrá recurrir al Juicio de Garantías ó Juicio de Amparo, el cual será interpuesto ante los Tribunales Colegiados de Circuito, siendo esta la etapa que pondrá fin al procedimiento.

VII.- DEBATE ACERCA DE LA LEGALIZACION DE LAS DROGAS

Después de analizado el Delito, y de conocer como es el proceso judicial que la comisión de éste desencadena, haremos un análisis de los argumentos mas frecuentes que utilizan quienes desean la legalización de las drogas y quienes se oponen rotundamente a esta.

7.1.- ARGUMENTOS A FAVOR DE LA LEGALIZACION

La legalización pondría fin a la parte exageradamente lucrativa del negocio del narcotráfico, al traer a la superficie el mercado negro existente. Y con la desaparición de la clandestinidad del narcotráfico disminuye dramáticamente la problemática social ligada a dicha actividad. La actual prohibición de las drogas no detiene al mercado, simplemente lo ha sumergido bajo el manto de la ilegalidad.

La legalización reduciría dramáticamente el precio de las drogas, al acabar con los altísimos costos de producción e intermediación que implica la prohibición. Esto significa que mucha gente que posee adicción a estas sustancias no tendrá que robar o prostituirse con el fin de costear el actual precio inflado de dichas sustancias

Legalizar las drogas haría que la fabricación de dichas sustancias se encuentre dentro del alcance de las regulaciones propias de un mercado legal. Bajo la prohibición, no existen controles de calidad ni venta de dosis estandarizadas. Esto ha conducido a niveles de mortalidad altos a causa de sobredosis o envenenamiento por el consumo de drogas.

El narcotráfico ha extendido sus tentáculos en la vida política de nuestro país, importantes figuras políticas a lo largo de México han sido ligadas con personalidades y dineros relacionados con el tráfico de drogas. Tal vez aquí se encuentra la razón por la cual la guerra contra las drogas se intensifica año con

año. Los grandes narcotraficantes son los que más se benefician con la actual prohibición, y los operativos anti-drogas que se practican en el territorio nacional, ya que estos solo sirven para eliminarles la competencia que enfrentan por parte de los pequeños y medianos distribuidores. La legalización acabaría con esta nefasta alianza del narcotráfico y el poder político

Legalizar las drogas acabaría con un foco importante de corrupción e impunidad, la cual aumenta en todos los niveles del gobierno debido a que una importante cantidad de policías, oficiales de aduana, jueces y toda clase de autoridades han sido comprados, sobornados o extorsionados por narcotraficantes, creando un gran ambiente de desconfianza por parte de la población hacia el sector público en general

Los gobiernos dejarían de malgastar miles de millones de pesos en el combate de las drogas, recursos que serían destinados a combatir a los verdaderos criminales: los que le violan los derechos a los demás (asesinos, estafadores, violadores, ladrones, grupos terroristas). Además, con la legalización se descongestionaría las cárceles, las cuales hoy en día se ven inundadas por gente cuyo único crimen fue el consumo de sustancias que están prohibidas por la ley. Todos estos esfuerzos por combatir el tráfico de drogas han sido inútiles.

Con la legalización se acaba el pretexto del Estado de violar nuestros derechos con el fin de llevar a cabo esta guerra contra las drogas. Intervenciones telefónicas, allanamientos ilegales, etc. son actos que atentan contra nuestra libertad y autonomía como individuos. Si hoy en día las drogas son accesibles incluso en las áreas de máxima seguridad de las prisiones, ni siquiera convirtiendo a nuestros países en cárceles vamos a lograr mantener a las drogas fuera del alcance de aquellos que quieran consumirlas.

En una sociedad en donde las drogas son legales, el número de víctimas inocentes producto del consumo y la venta de estupefacientes se vería reducido substancialmente. La actual política afecta directamente tanto a los consumidores de narcóticos como a terceros. Es así como gran cantidad de personas que nunca

han consumido estas sustancias o que no están relacionadas con la actividad se ven perjudicadas o incluso pierden la vida debido a las consecuencias de la guerra contra las drogas: violencia urbana, abusos policiales, confiscación de propiedades, allanamientos equivocados, entre muchos otros.

La legalización conducirá a que la sociedad aprenda a convivir con las drogas, tal y como lo ha hecho con otras sustancias como el alcohol y el tabaco.

7.2.-ARGUMENTOS EN CONTRA DE LA LEGALIZACION

La legalización no supondría la desaparición de los actuales capos del narcotráfico, éstos se organizarían como oferentes legales. Sus medios económicos se los permiten y presionan a favor de la legalización, bajarían los precios, pero éstos se compensarían con un mayor volumen de venta-consumo.

La legalización es una medida que no puede llevarse a cabo solo en México, no podemos olvidar que somos los vecinos del país mas rico y con mas adictos en el mundo, por lo cual si esta se diera solo en México, el narcotráfico pasaría de ser un muy buen negocio, a convertirse en el negocio mas redituable del país.

La posibilidad de acuerdo internacional en este sentido es remota. La posición en contra de la comunidad internacional está recogida en la convención del año 1988, suscrita por todas las naciones del mundo

Es preciso definir qué se quiere legalizar: ¿La heroína, la cocaína, el hachís, las anfetaminas? ¿Todas o sólo alguna de ellas?

También hay que responder a: ¿Para quién se legaliza? ¿Para los mayores de edad? ¿Para los que ya son drogadictos? ¿Para los que conscientemente desean empezar a serlo?

Si se legaliza sólo para mayores de edad, ¿cómo se impide que haya un mercado ilegal para los menores? Si sólo se legaliza para drogodependientes, ¿cómo se identifican y censan? ¿Cómo se impide el tráfico ilegal desde los identificados y controlados hacia los que no quieren darse a conocer (razones familiares, laborales...) o lo son esporádicamente? ¿Qué pasa si quieren más dosis de las recetadas?

Si se venden libremente productos muy tóxicos como las drogas, ¿cómo puede mantenerse el control drástico sobre los medicamentos precisamente para evitar los efectos secundarios indeseados? La acción administrativa del Estado en ese terreno quedaría deslegitimada

En el caso de accidentes, ¿qué responsabilidad legal asumen el Estado y los profesionales que participan en la distribución? ¿Cómo puede evitarse una sobredosis? ¿Cómo se evita que se compartan jeringuillas? ¿Se le ha explicado al contribuyente que deberá sufragar la distribución de unas drogas legales a través de una red pública?

El abaratamiento de la droga no equivale a terminar con la delincuencia, pero sí a aumentar su consumo

Aumenta el consumo; no favorece la recuperación y la reinserción de los drogadictos ya existentes; no desaparecería el tráfico, las mafias seguirían existiendo; permite la autodestrucción del individuo; el abaratamiento no erradicaría la delincuencia; el costo económico de las drogas legales deberá sufragarlo el contribuyente; y la acción del Estado quedaría deslegitimada al permitir la venta de productos tóxicos con efectos secundarios”.

Un hipotético aumento del consumo y por ende del enviciamiento de mucha más gente;

Un hipotético aumento de atenciones médicas para los hipotéticos viciosos que se crearían;

Un hipotético aumento de prestaciones asistenciales para las familias abandonadas por los hipotéticos nuevos consumidores que se volverían adictos.

7.3.- OPINIO PERSONAL SOBRE EL TEMA

Aunque desafortunadamente podemos observar que la mayoría de los argumentos y probablemente los mas sólidos que maneja estas dos distintas corrientes son a favor de la legalización de las drogas, yo en lo personal me encuentro totalmente en contra de esta, si bien es cierto muchas de las cosas que ellos ponen como argumento son ciertos, tales como la corrupción, la impunidad, los costos exorbitantes que produce la persecución de esta actividad delictiva, etc. Creo que nada de eso esta por encima de la paz y la armonía social que aunque muy deteriorada todavía tenemos en nuestra sociedad, considero que una de las obligaciones primordiales de todo Gobierno es la búsqueda del mayor beneficio posible para su pueblo, y dudo mucho que la legalización de las drogas, producto que lo único que produce es la desintegración familiar, violencia y en muchos casos la muerte, sea una medida adecuada en la búsqueda de dicho bienestar.

¿Cómo le haría el Gobierno para que no se disparen todos los índices de criminalidad?, ¿Qué hacer con los menores de edad que sin tener la capacidad de decidir si les conviene o no, tendrían las drogas a su alcance?, ¿Qué haríamos con miles y miles de adictos mas?, etc.

Es por lo anterior y por muchas preguntas más que podríamos plantearnos, que de ninguna manera estaría a favor de la legalización de las drogas, sino por el contrario, propondría la creación de organismos dedicados a la difusión de sus efectos, a fomentar la cultura de la denuncia, etc.

Si bien es cierto cada uno somos dueños de nuestro propio cuerpo y nosotros decidimos que hacemos o que no hacemos con el, no podemos olvidar que vivimos dentro de una sociedad, en donde lo que le afecta a uno de cierta manera nos afecta a todos.

CONCLUSIONES

- Por delito debemos de entender al Hecho, Típico, Antijurídico y Culpable que sancionan las leyes penales; mientras que por salud entenderemos a aquel estado físico en que el cuerpo humano desarrolla su funciones de manera normal.
- Es factible concluir en que el delito contra la salud remonta sus antecedentes a los tiempo primitivos, ya que tal y como hemos expresado con anterioridad, desde que se tienen registros de la presencia del hombre en la tierra este a utilizado distintos tipos de hierbas que de cierto modo causan una alteración en el organismo, claro esta que los motivos y la forma de empleo de ciertas substancia a evolucionado de manera radical a lo largo del tiempo.
- En México al igual que prácticamente en todas las culturas existe el consumo de drogas desde la época prehispánica, siendo esta una practica común por los aztecas según cuentan los españoles en su relatos, es obvio que al igual que en las demás civilizaciones del mundo, el uso que se hacia de ciertas substancias era muy distinto al que en la actualidad castigan las leyes penales.
- Con el paso del tiempo las leyes mexicanas que tocan este tema han sufrido una serie de modificaciones, hasta llegar en la actualidad a dedicar el Primer Capitulo, del Titulo Séptimo del Código Penal Federal, el cual de manera muy acertada abarca la mayoría de las actividades que son realizan por las bandas de narcotraficantes en nuestro país, las cuales son uno de los principales problemas que en la actualidad enfrenta la sociedad mexicana.
- El Artículo 193 del Código Penal Federal, no es una tipo penal descriptivo de los elementos de un delito contra la salud, sino un señalamiento genérico que hace el legislador para indicar los medios y objetos con los

cuales se realiza la acción y se consuman los resultados de los ilícitos penales señalados en ese capítulo.

- El artículo 194 del multicitado Código señala de manera muy precisa las conductas que al desarrollarse, harían caer al sujeto activo en la comisión del delito Contra la Salud.
- El delito contra la salud al igual que los demás delitos contemplados en el Código Penal Federal, es un tipo penal descriptivo de los elementos de un delito, el cual nos plantea una hipótesis sobre una acción a desarrollar por el agente activo para la comisión del mismo.
- Para que una conducta realizada por un sujeto activo sea considerada delito, esta deberá cumplir con las siguientes condiciones, tipicidad (es decir que la acción encuadre exactamente con lo señalado en el tipo penal), antijuricidad (que sea contraria a derecho y que no exista ninguna excluyente de responsabilidad) y culpabilidad (que el sujeto activo sea el culpable de lo causado con la realización de la conducta), estas condiciones que son genéricas, es decir, para todos los delitos, abarcan también al delito en estudio
- Entenderemos a la punibilidad como una consecuencia del actuar delictivo, más no como un elemento substancial de la composición del delito, es decir las sanciones penales no son parte del delito sino una consecuencia.
- El delito en estudio, divide su vida en dos fases, la interna en la cual todavía no se exterioriza ninguna conducta, es decir, todo queda en ideas, pensamientos, decisiones, etc.; y la fase externa en la cual se empieza a realizar actos preparatorios para la consumación de la acción delictiva, luego se realizan actos ejecutorios ya dirigidos expresamente a la materialización de dicha conducta, y termina con la consumación delictiva.

- Dadas las características del delito, este puede ser cometido por una sola o por varias personas.
- Los organismos judiciales encargados de perseguir el delito continua siendo en la practica únicamente la autoridad federal, mas sin embargo la reforma ya mencionada en la cual se le da facultad al fuero común para su investigación, persecución y sanción, ha creado una polémica en el sentido que esta sola modificación no es suficiente para la operatividad de fuero común en la persecución de este ilícito.
- Durante algunos años se ha venido debatiendo acerca de si es bueno o no legalizar las drogas, partiendo de dos diferentes corrientes, una de ellas menciona que cada quienes libre de hacer con su salud lo que a este le plazca, mientras que la otra establece que la salud publica o colectiva es una cosa que debe ser protegida por el Estado, desafortunadamente vivimos en un país en donde abunda la incultura, la ignorancia y la pobreza, es por tal que en mi opinión muy personal es totalmente irracional el hablar en nuestro país sobre la legalización de las drogas.

PROPUESTA

Ahora bien, ya analizado y desglosado en su totalidad el Delito Contra la Salud es momento de plantear una solución a la problemática que esta actividad delictiva provoca día a día en nuestra sociedad, es decir, ¿Qué hacer para combatir el delito?, ¿Por donde empezar?, ¿Cuanto tiempo tardaríamos en la erradicación de esa actividad?, etc....

En mi opinión es necesario que el gobierno tanto Federal como de cada una de las Entidades Federativas replantee la actual estrategia que tienen para el combate del narcotráfico, si bien es cierto soy conciente que el combate frontal cuerpo a cuerpo que tantas bajas a producido no solamente en las corporaciones policíacas, sino también en la sociedad civil es necesario, también considero que ese tipo de acciones no nos a llevado ni nos llevara a reducir las actividad del crimen organizado específicamente el narcotráfico.

En ese momento surge la siguiente pregunta ¿Cuál es la estrategia correcta que el actual gobierno debería de seguir?, en mi opinión es necesario combatir al delito de una manera integral, es decir, no solamente combatirla con balas como se hace en la actualidad, sino atacar el problema de raíz por medio de la educación, el empleo, viviendas dignas, mejores servicios de salud, etc.

Respecto a la actual legislación referente al Delito Contra la Salud tenemos que estar conciente que si bien posiblemente no sea la mejor, también debemos de reconocer que si es buena, y que esta abarca casi en su totalidad las actividades que desarrolla el narcotráfico. Desafortunadamente el grado de violencia en nuestro país a llegado a tal, que la creación de nuevas leyes no es por si solo la solución.

Considero que es necesario plantearnos estrategias a corto, mediano y largo plazo, las cuales tratare de explicar:

- A corto plazo.- por medio de una respuesta táctica eficiente y contundente, encaminada a la captura y eliminación gradual del delincuente ya existente, para lo cual es necesario la adquisición de mejor y más moderno armamento para los cuerpos policíacos, una verdadera capacitación para estos, mejor sueldos a fin de intentar abatir la corrupción, etc., lo cual beneficiaría a reducir los índices de criminalidad en general y no solo los que encuadran en el tipo penal en estudio.
- A mediano plazo.- la cual debe de consistir en concientizar a la sociedad de las consecuencias de dicha actividad, no solamente a los jóvenes o adultos que están propensos a caer en la redes de la delincuencia, sino por el contrario empezar desde abajo con los niños, aprovechar las escuelas primarias que son el principal centro de reunión de estos para hacerlos entender por medio de los instrumentos necesarios y apropiados a su edad de las consecuencias y peligros que tiene no solamente esta sino todas las actividades delictivas, y así sucesivamente ir subiendo a las secundarias, a las preparatorias, etc., considero que solamente con acciones como estas de verdadera prevención es como lograremos una disminución considerable de todos los índices delictivos, concientes de que estas acciones no darán resultados de manera inmediata, sino que será la constancia y la perseverancia la que con el paso de los años nos permitan observar verdaderos resultados.
- A largo plazo.- por medio de políticas publicas encaminadas a un verdadero abatimiento de la pobreza y la marginación, las cuales consistirían en el mejoramiento de los servicios de salud, vivienda, educación, etc., concientes de que las actuales condiciones del país son un verdadero caldo de cultivo para el engrosamiento de todas las vertientes de la delincuencia.

Estoy totalmente convencido que el problema de la delincuencia, drogas, adicciones y todo aquello que engloba el Delito Contra la Salud, no es solamente un problema de abogados o de policías sino por el contrario lo considero el

principal cáncer que día a día deteriora mas y mas a nuestra sociedad, alejándonos cada ves mas del Estado Derecho.

Desafortunadamente en nuestro país el tema de la seguridad publica y de la prevención del delito son temas que como muchos otros se mueven a la conveniencia y capricho de la clase política, la cual en su mayoría no tiene un verdadero compromiso con la sociedad, sino por el contrario no buscan mas que el beneficio propio aprovechando el puesto y la autoridad que en ese momento ostentan.

Estoy convencido que nuestro país y nuestro estado tiene la capacidad para salir delante de este y de mucho otros problemas, solamente hace falta voluntad para echar a andar las políticas públicas necesarias en cada uno de los rubros.

BIBLIOGRAFIA

Cárdenas De Ojeda Olga, TOXICOMANIA Y NARCOTRAFICO, Editorial Fondo de la Cultura Económica, México, 1976.

Carranca y Trujillo Raúl y Carranca y Rivas, Raúl; CÓDIGO PENAL ANOTADO, Editorial Porrúa, México, Vigésimo Quinta Edición, 2003.

Cfr. Carrara Francesco, PROGRAMA DE DERECHO CRIMINAL, Parte General, Volumen I, Editorial Temis, Bogota, Colombia, 1990.

Castellano Tena Fernando, LINEAMIENTOS ELEMENTALES DEL DERECHO PENAL, Editorial Porrúa, México, 1993.

Cervera Enguix Salvador, LAS DROGAS, Editorial Magisterio Español y Prensa Española, España 1975.

Daza Gómez Carlos Juan Manuel, TEORIA GENERAL DEL DELITO, Cardenas, Editor y Distribuidor, México, 1977.

Díaz de León, Marco Antonio, CODIGO PENAL FEDERAL CON COMENTARIOS, Editorial Porrúa, México, Sexta Edición, 2003.

García Ramírez, Efraín, DROGAS. ANALISIS JURIDICO DEL DELITO CONTRA LA SALUD (dos tomos), Editorial Sista, México, Segunda Edición, 1992.

García Ramírez, Sergio, DELITO EN MATERIA DE ESTUPEFACIENTES Y PSICOTROPICOS, Editorial Trillas. México, Tercera Edición, 1977.

Garofalo Rafael, Criminología, Segunda Edición, Turín, 1891

Gonzáles de la Vega, Francisco, CODIGO PENAL COMENTADO, Editorial Porrúa, México, Décimo Segunda Edición, 1996.

Homero, LA ODISEA, Editorial Concepto, México, 1979.

Jean Luis Brau, HISTORIA DE LAS DROGAS, Editorial Bruguera, Barcelona, 1970.

Jiménez Huerta, Mariano, DELITOS EN PARTICULAR, Editorial Porrúa, México, Tercera Edición, 1985.

López Betancourt, Eduardo, DELITOS EN PARTICULAR, Editorial Porrúa, México, Sexta Edición, 2002.

Osorio y Nieto Cesar Augusto, DELITOS CONTRA LA SALUD, Editorial Porrúa, México, Primera Edición, 2000.

Quiroz Cuarón, Alfonso, MEDICINA FORENSE, Editorial Porrúa, México, Quinta Edición, 1986.

Unison, NARCOTRAFICO, Editorial Unison, México, 1995.

Zaforini Eugenio Raúl, MANUEL DE DERCHO PENAL PARTE GENERAL, Editorial Porrúa, México 1998.