

EN ATENCIÓN A LO DISPUESTO EN EL ARTÍCULO 73, SEGUNDO PÁRRAFO, DE LA LEY DE AMPARO, ASÍ COMO EN LA JURISPRUDENCIA DE RUBRO: “PROYECTOS DE RESOLUCIÓN DE LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN Y DE LOS TRIBUNALES COLEGIADOS DE CIRCUITO. SÓLO DEBEN PUBLICARSE AQUELLOS EN LOS QUE SE ANALICE LA CONSTITUCIONALIDAD O LA CONVENCIONALIDAD DE UNA NORMA GENERAL, O BIEN, SE REALICE LA INTERPRETACIÓN DIRECTA DE UN PRECEPTO CONSTITUCIONAL O DE UN TRATADO INTERNACIONAL EN MATERIA DE DERECHOS HUMANOS.”¹

**AMPARO DIRECTO EN REVISIÓN
5809/2016**

**DERIVADO DEL AMPARO DIRECTO
46/2016**

**QUEJOSO Y RECORRENTE: JESÚS
ADRIÁN ORTIZ CUTZ**

**PONENTE: MINISTRA NORMA LUCÍA PIÑA HERNÁNDEZ
SECRETARIO: ALEJANDRO GONZÁLEZ PIÑA**

Ciudad de México. La Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, en la sesión correspondiente al día -----
----- de dos mil dieciocho, emite la siguiente:

S E N T E N C I A

(...)

IV. ESTUDIO

- 1. Principio de legalidad. Taxatividad.** En el único agravio se plantea que en la sentencia recurrida, indebidamente, se omitió estudiar el concepto de violación en el que se planteó la inconstitucionalidad del artículo 477 de la Ley General de Salud,

¹ Jurisprudencia P./J.53/2014 (10ª), publicada en la Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Décima Época, Pleno, Libro 12, Noviembre de 2014, Tomo I, Página 61.

AMPARO DIRECTO EN REVISIÓN 5809/2016

que prevé el delito por el que fue condenado el quejoso en la sentencia reclamada.

2. El agravio es fundado porque, en efecto, en la sentencia recurrida se omitió el estudio de ese planteamiento de constitucionalidad en virtud de que se estimó fundado un diverso planteamiento que condujo a la reposición del procedimiento, cuando lo cierto es que debió estudiarse preferentemente la cuestión constitucional precisada en virtud de que, en caso de ser fundada, el quejoso obtendría el mayor beneficio posible en el juicio de amparo.
3. Por ende, esta Primera Sala se avoca al examen de la cuestión de constitucionalidad a que se refiere el agravio, planteada en el segundo concepto de violación, en los términos siguientes.
4. A juicio del quejoso, el artículo 477 de la Ley General de Salud es inconstitucional porque viola el principio de taxatividad, ya que para que la posesión de narcóticos no constituya el delito previsto en la norma, ésta exige tener un permiso conforme a la propia Ley, pero la obtención de éste es jurídicamente imposible, ya que los artículos 235, 237, 245, 247 y 248 de la Ley General de Salud establecen una prohibición absoluta de cualquier acto relacionado con los narcóticos.
5. El concepto de violación es infundado, por las razones siguientes.

6. El texto del artículo 477 de la Ley General de Salud, que prevé el delito por cuya comisión fue condenado el quejoso en la sentencia reclamada, es el siguiente:

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

No se procederá penalmente por este delito en contra de quien posea medicamentos que contengan alguno de los narcóticos previstos en la tabla, cuya venta al público se encuentre supeditada a requisitos especiales de adquisición, cuando por su naturaleza y cantidad dichos medicamentos sean los necesarios para el tratamiento de la persona que los posea o de otras personas sujetas a la custodia o asistencia de quien los tiene en su poder.”

7. El principio de taxatividad ha sido materia de reiterados pronunciamientos de esta Suprema Corte de Justicia de la Nación, en los que se ha precisado su fundamento, definición y alcances, así como la forma de analizar su cumplimiento.

8. En la sentencia dictada en la acción de inconstitucionalidad 95/2014², se reseñaron los principales pronunciamientos sobre este tema y se fijó el parámetro de control constitucional, en que se funda la decisión de este asunto. Pronunciamientos que se reseñarán a continuación.
9. En el referido precedente, quedó establecido que el principio de taxatividad está reconocido en los artículos 9 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y 14 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.
10. El artículo 9 de la citada Convención, establece el principio de legalidad en los términos siguientes:

“Nadie puede ser condenado por acciones u omisiones que en el momento de cometerse no fueran delictivos [sic] según el derecho aplicable. Tampoco se puede imponer pena más grave que la aplicable en el momento de la comisión del delito. Si con posterioridad a la comisión del delito la ley dispone la imposición de una pena más leve, el delincuente se beneficiará de ello.”

11. En la interpretación de esa norma convencional, la Corte Interamericana de Derechos Humanos, en el caso Fermín Ramírez vs. Guatemala, en sentencia de veinte de junio de dos mil cinco (párrafo 90) y en el caso Castillo Petruzzi y otros vs. Perú, en sentencia de treinta de mayo de mil novecientos

² Fallada el siete de julio de dos mil quince, bajo la ponencia del Ministro Alberto Pérez Dayán.

noventa y nueve (párrafo 121), respectivamente, estableció lo siguiente:

“90. El principio de legalidad constituye uno de los elementos centrales de la persecución penal en una sociedad democrática. Al establecer que ‘nadie puede ser condenado por acciones u omisiones que en el momento de cometerse no fueran delictivos según el derecho aplicable’, el artículo 9 de la Convención obliga a los Estados a definir esas ‘acciones u omisiones’ delictivas en la forma más clara y precisa que sea posible. Al respecto, la Corte ha establecido:

[...] Con respecto al principio de legalidad en el ámbito penal, [...] la elaboración de los tipos penales supone una clara definición de la conducta incriminada, que fije sus elementos y permita deslindarla de comportamientos no punibles o conductas ilícitas sancionables con medidas no penales.

En un Estado de Derecho, los principios de legalidad e irretroactividad presiden la actuación de todos los órganos del Estado, en sus respectivas competencias, particularmente cuando viene al caso el ejercicio de su poder punitivo.

En un sistema democrático es preciso extremar las precauciones para que las sanciones penales se adopten con estricto respeto a los derechos básicos de las personas y previa una cuidadosa verificación de la efectiva existencia de la conducta ilícita. [...]”

“121. La Corte entiende que en la elaboración de los tipos penales es preciso utilizar términos estrictos y unívocos, que

acoten claramente las conductas punibles, dando pleno sentido al principio de legalidad penal. Este implica una clara definición de la conducta incriminada, que fije sus elementos y permita deslindarla de comportamientos no punibles o conductas ilícitas sancionables con medidas no penales. La ambigüedad en la formulación de los tipos penales genera dudas y abre el campo al arbitrio de la autoridad, particularmente indeseable cuando se trata de establecer la responsabilidad penal de los individuos y sancionarla con penas que afectan severamente bienes fundamentales, como la vida o la libertad. Normas como las aplicadas en el caso que nos ocupa, que no delimitan estrictamente las conductas delictuosas, son violatorias del principio de legalidad establecido en el artículo 9 de la Convención Americana.”

12. Asimismo, el artículo 14, párrafo tercero, de la Constitución Federal establece:

“Artículo 14.- [...]

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

13. En la sentencia de la acción de inconstitucionalidad 95/2014, se recordó que en la interpretación de la porción normativa transcrita, la jurisprudencia de esta Suprema Corte de Justicia de la Nación ha sostenido lo siguiente:

AMPARO DIRECTO EN REVISIÓN 5809/2016

- a) La garantía de exacta aplicación de la ley en materia penal no se circunscribe a los meros actos de aplicación, sino que abarca también a la propia ley que se aplica, la que debe quedar redactada de tal forma que los términos mediante los cuales especifiquen los elementos respectivos sean claros, precisos y exactos.
- b) La autoridad legislativa no puede sustraerse al deber de consignar leyes con expresiones y conceptos claros, precisos y exactos, al prever las penas y describir las conductas que señala como típicas.
- c) Las leyes deben incluir todos sus elementos, características, condiciones, términos y plazos, para evitar confusiones en su aplicación o demérito en la defensa del procesado.³

³ El análisis anterior se encuentra en la tesis aislada P. IX/95, del Tribunal Pleno. Tesis publicada en la página 82, del Tomo I, correspondiente a mayo de 1995, Materias Penal y Constitucional, Novena Época, del Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, que dice: **“EXACTA APLICACIÓN DE LA LEY EN MATERIA PENAL, GARANTÍA DE SU CONTENIDO Y ALCANCE ABARCA TAMBIÉN A LA LEY MISMA.** *La interpretación del tercer párrafo del artículo 14 constitucional, que prevé como garantía la exacta aplicación de la ley en materia penal, no se circunscribe a los meros actos de aplicación, sino que abarca también a la propia ley que se aplica, la que debe estar redactada de tal forma, que los términos mediante los cuales especifique los elementos respectivos sean claros, precisos y exactos. La autoridad legislativa no puede sustraerse al deber de consignar en las leyes penales que expida, expresiones y conceptos claros, precisos y exactos, al prever las penas y describir las conductas que señalen como típicas, incluyendo todos sus elementos, características, condiciones, términos y plazos, cuando ello sea necesario para evitar confusiones en su aplicación o demérito en la defensa del procesado. Por tanto, la ley que carezca de tales requisitos de certeza, resulta violatoria de la garantía indicada prevista en el artículo 14 de la Constitución General de la República.”*

Asimismo, en la jurisprudencia 1a./J.10/2006, dictada por la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, visible en la hoja 84, del tomo XXIII, correspondiente a marzo de 2006, Materias Constitucional y Penal, Novena Época, del Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, que dice: **“EXACTA APLICACIÓN DE LA LEY PENAL. LA GARANTÍA, CONTENIDA EN EL TERCER PÁRRAFO DEL ARTÍCULO 14 DE LA CONSTITUCIÓN FEDERAL, TAMBIÉN OBLIGA AL LEGISLADOR.** *El significado y alcance de dicha garantía constitucional no se limita a constreñir a la autoridad jurisdiccional a que se abstenga de imponer por simple analogía o por mayoría de razón, pena alguna que no esté decretada por una ley exactamente aplicable al hecho delictivo de que se trata, sino que también obliga a la autoridad legislativa a emitir normas claras en las que se precise la conducta reprochable y la consecuencia jurídica por la comisión de un ilícito, a fin de que la pena se aplique con estricta objetividad y justicia; que no se desvíe ese fin con una actuación arbitraria del juzgador, ni se cause un estado de incertidumbre jurídica al gobernado a quien se le aplique la norma, con el desconocimiento de la conducta que constituya el delito, así como de la duración mínima y máxima de la sanción, por falta de disposición expresa.”*

14. A su vez, en dicho precedente se retomó lo resuelto por el Pleno de esta Suprema Corte de Justicia de la Nación en la diversa acción de inconstitucionalidad 29/2011. En ese fallo se aclaró que las normas jurídicas son expresadas mediante enunciados lingüísticos denominados disposiciones, y se definió el principio de taxatividad como la exigencia de que los textos en los que se recogen las normas sancionadoras describan con suficiente precisión qué conductas están prohibidas y qué sanciones se impondrán a quienes incurran en ellas.
15. Asimismo, se explicó que comúnmente se entiende al principio de taxatividad como una de las tres formulaciones del principio de legalidad, el cual abarca también los principios de no retroactividad y reserva de ley.
16. Además se reconoció que la precisión de las disposiciones es una cuestión de grado. Por ello, lo que se busca con este tipo de análisis no es validar las normas si y sólo si se detecta la certeza absoluta de los mensajes del legislador, ya que ello es lógicamente imposible, sino más bien lo que se pretende es que el grado de precisión sea razonable, es decir, que el precepto sea lo suficientemente claro como para reconocer su validez, en tanto se considera que el mensaje legislativo cumplió esencialmente su cometido dirigiéndose al núcleo esencial de casos regulados por la norma.
17. El otro extremo es la imprecisión excesiva o irrazonable, es decir, un grado de indeterminación tal que provoque en los

destinatarios confusión o incertidumbre por no saber cómo actuar ante la norma jurídica. De aquí que la certeza jurídica y la igualdad en la aplicación del Derecho sean los valores subyacentes al principio de taxatividad.

18. Con relación al grado de precisión que se exige en las normas penales, en ambas acciones de inconstitucionalidad se aludió al criterio que dio origen a la jurisprudencia 1a./J. 54/2014 (10a.) de la Primera Sala, cuyo contenido es el siguiente:

“PRINCIPIO DE LEGALIDAD PENAL EN SU VERTIENTE DE TAXATIVIDAD. ANÁLISIS DEL CONTEXTO EN EL CUAL SE DESENVUELVEN LAS NORMAS PENALES, ASÍ COMO DE SUS POSIBLES DESTINATARIOS. El artículo 14, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, consagra el derecho fundamental de exacta aplicación de la ley en materia penal al establecer que en los juicios del orden criminal queda prohibido imponer, por simple analogía y aun por mayoría de razón, pena alguna que no esté decretada por una ley exactamente aplicable al delito de que se trata. Este derecho fundamental no se limita a ordenar a la autoridad jurisdiccional que se abstenga de interpretar por simple analogía o mayoría de razón, sino que es extensivo al creador de la norma. En ese orden, al legislador le es exigible la emisión de normas claras, precisas y exactas respecto de la conducta reprochable, así como de la consecuencia jurídica por la comisión de un ilícito; esta descripción no es otra cosa que el tipo penal, el cual debe estar claramente formulado. Para determinar la tipicidad de una conducta, el intérprete debe tener en cuenta, como derivación del principio de legalidad, al de

taxatividad o exigencia de un contenido concreto y unívoco en la labor de tipificación de la ley. Es decir, la descripción típica no debe ser de tal manera vaga, imprecisa, abierta o amplia, al grado de permitir la arbitrariedad en su aplicación. Así, el mandato de taxatividad supone la exigencia de que el grado de determinación de la conducta típica sea tal, que lo que es objeto de prohibición pueda ser conocido por el destinatario de la norma. Sin embargo, lo anterior no implica que para salvaguardar el principio de exacta aplicación de la pena, el legislador deba definir cada vocablo o locución utilizada al redactar algún tipo penal, toda vez que ello tornaría imposible la función legislativa. Asimismo, a juicio de esta Primera Sala, es necesario señalar que en la aplicación del principio de taxatividad es imprescindible atender al contexto en el cual se desenvuelven las normas, así como sus posibles destinatarios. Es decir, la legislación debe ser precisa para quienes potencialmente pueden verse sujetos a ella. En este sentido, es posible que los tipos penales contengan conceptos jurídicos indeterminados, términos técnicos o vocablos propios de un sector o profesión, siempre y cuando los destinatarios de la norma tengan un conocimiento específico de las pautas de conducta que, por estimarse ilegítimas, se hallan prohibidas por el ordenamiento. El principio de taxatividad no exige que en una sociedad compleja, plural y altamente especializada como la de hoy en día, los tipos penales se configuren de tal manera que todos los gobernados tengan una comprensión absoluta de los mismos, específicamente tratándose de aquellos respecto de los cuales no pueden ser sujetos activos, ya que están dirigidos a cierto sector cuyas pautas de conducta son muy específicas,

AMPARO DIRECTO EN REVISIÓN 5809/2016

*como ocurre con los tipos penales dirigidos a los miembros de las Fuerzas Armadas.*⁴

19. En la sentencia emitida en la acción de inconstitucionalidad 95/2014, se destacó que ante dichas formulaciones del principio de legalidad en materia penal deriva la importancia que la dogmática jurídico-penal asigna al elemento del delito llamado tipicidad, entendido como la constatación plena del encuadramiento exacto entre los componentes de una hipótesis delictiva descrita en la ley y un hecho concreto acontecido y probado en el mundo fáctico.
20. La tipicidad es un presupuesto indispensable del acreditamiento del injusto penal y constituye la base fundamental del principio de legalidad que rige, con todas sus derivaciones, como pilar de un sistema de derecho penal en un Estado democrático de Derecho.
21. Se sostuvo que del principio de legalidad deriva el de taxatividad, que exige la formulación, en términos precisos, de los supuestos de hecho que pretenden regular las normas penales, a partir de dos directrices: a) el uso de conceptos con el menor grado de vaguedad posible para determinar los comportamientos penalmente prohibidos⁵; y, b) la preferencia por el uso de

⁴ Décima Época, Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Libro 8, Julio de 2014, Tomo I, página 131.

⁵ Es decir, el uso de conceptos cuya zona de claridad sea lo más amplia posible (el conjunto de casos en que claramente aplica el concepto), y cuya zona de penumbra (los casos en los que es dudoso si aplica o no el concepto) sea lo más reducida posible.

conceptos descriptivos (p. ej. privar de la vida) frente a los conceptos valorativos (p. ej. ultrajar)⁶.

22. Lo que no es otra cosa que la exigencia de un contenido concreto y unívoco en la labor de tipificación de la ley. Es decir, la descripción típica no debe ser vaga, imprecisa, abierta o amplia, al grado de permitir la arbitrariedad en su aplicación, pues para garantizar la prohibición de analogía o mayoría de razón en la aplicación de la ley penal, ésta debe ser exacta, y no sólo porque a la infracción corresponda una sanción, pues sucede que las normas penales deben cumplir una función motivadora en contra de la realización de delitos, para lo que resulta imprescindible que las conductas punibles estén descritas con exactitud y claridad, pues no se puede evitar aquello que no se tiene posibilidad de conocer con certeza.

23. En ese sentido, se concluyó que el principio de taxatividad supone la exigencia de que el grado de determinación de la conducta típica sea tal que lo que es objeto de prohibición pueda ser conocido sin problemas por el destinatario de la norma. De manera que esta exigencia no se circunscribe a los meros actos de aplicación de encuadrar la conducta en la descripción típica, sino que abarca también a la propia ley que se aplica, la que debe quedar redactada de forma tal que los términos mediante los cuales especifiquen los elementos respectivos sean claros y exactos.

⁶ Esto es, la preferencia por conceptos con un contenido informativo/descriptivo denso, susceptible de ser verificado objetivamente mediante procedimientos empíricos, y en los que el recurso a valoraciones para determinar su aplicabilidad se reduzca en lo posible.

24. Lo anterior implica que al prever las penas la autoridad legislativa no puede sustraerse del deber de describir las conductas que señalen como merecedoras de sanción penal, incluyendo todos sus elementos, características, condiciones, términos y plazos, pues ello es necesario para evitar confusiones en su aplicación, o demérito en la defensa del procesado. Por tanto, la ley que carezca de tales requisitos de certeza resultará violatoria de la garantía indicada.

25. Sin embargo, en ese mismo fallo se aclara que el mandato de taxatividad sólo puede obligar al legislador penal a una determinación suficiente y no a la mayor precisión imaginable; por tanto, no se puede exigir una determinación absoluta. Desde esta perspectiva, la taxatividad tiene un matiz consistente en que los textos legales que contienen las normas penales únicamente deben describir con suficiente precisión qué conductas están prohibidas y qué sanciones se impondrán a quienes incurran en ellas.

26. También se precisó que para analizar el grado de suficiencia en la claridad y precisión de una expresión se puede acudir (i) tanto a la gramática, (ii) como al contraste entre dicha expresión con otras contenidas en la misma (u otra) disposición normativa. Incluso, la Primera Sala de este Tribunal ha ido más allá al considerar imprescindible atender (iii) al contexto en el cual se desenvuelven las normas, (iv) y a sus posibles destinatarios (esto, especialmente, cuando se trata de delitos que regulan

actividades sociales especializadas, como las actividades profesionales, por ejemplo)⁷.

27. En suma, en atención a lo resuelto en los reseñados precedentes, la norma que describa alguna conducta que deba ser sancionada penalmente resultará inconstitucional por vulnerar el principio de taxatividad, si su imprecisión es excesiva o irrazonable, es decir, tiene un grado de indeterminación tal, que provoque en los destinatarios confusión o incertidumbre por no saber cómo actuar ante la norma jurídica.
28. Pues bien, esta Sala considera necesario reiterar y abundar sobre el sentido y alcance del principio de taxatividad, como especificación del principio de legalidad.
29. Como ya se mencionó, el principio de legalidad en materia penal implica -entre otras cosas- que la redacción de los tipos penales debe ser suficientemente clara y precisa. Una disposición jurídica satisface la exigencia de taxatividad si el destinatario de la norma puede anticipar con certeza la conducta que está prohibida y distinguirla de la que está permitida, para poder normar su conducta.

⁷ La legislación no sólo debe ser precisa para quienes potencialmente pueden verse sujetos a ella, sino también se debe atender al contexto en que se desenvuelven las normas (para observar si dentro del mismo se puede tener un conocimiento específico de las pautas de conducta que, por estimarse ilegítimas, se hallan prohibidas por el ordenamiento). En cuanto a los puntos (iii) y (iv), en sentido idéntico se pronunció la Primera Sala al resolver el amparo en revisión 448/2010, en sesión de 13 de julio de 2011. Y en un sentido similar en la jurisprudencia 1/2006, consultable en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, Tomo XXIII, de Febrero de 2006, Página 537, cuyo rubro es: "**LEYES. SU INCONSTITUCIONALIDAD NO DEPENDE DE QUE ESTABLEZCAN CONCEPTOS INDETERMINADOS**"; así como "**PRINCIPIO DE LEGALIDAD PENAL EN SU VERTIENTE DE TAXATIVIDAD. ANÁLISIS DEL CONTEXTO EN EL CUAL SE DESENVUELVEN LAS NORMAS PENALES, ASÍ COMO DE SUS POSIBLES DESTINATARIOS**" [Décima Época. Jurisprudencia. Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Libro 8, Julio de 2014, Tomo I. Materia(s): Constitucional. Tesis: 1a./J. 54/2014 (10a.). Página: 131].

30. Las razones que justifican esta exigencia dirigida de manera directa al legislador son garantizar la certeza jurídica, la igualdad ante la ley, y en último término, la autonomía personal.
31. En efecto, la exigencia de taxatividad tiene sentido tomando en consideración que la transgresión a normas penales puede conllevar consecuencias severas como la afectación grave a -o privación de- bienes jurídicos como la libertad u otros derechos.
32. Por ello, dado que las consecuencias jurídicas de un delito (y el proceso mismo, a menudo) implican una afectación intensa a derechos fundamentales, es de suma importancia que los potenciales afectados, los destinatarios de la norma, tengan certidumbre acerca de qué conductas específicas están prohibidas, y qué conductas están permitidas.
33. Pero además, la exigencia de taxatividad se justifica porque las funciones preventivo generales del derecho penal, consistentes en disuadir de la comisión de delitos para preservar bienes jurídicos, sólo pueden ser realizadas si los destinatarios tienen certidumbre acerca de qué conductas están prohibidas, pues una condición de posibilidad para motivar la conducta con arreglo al tipo penal es la inteligibilidad de éste, es decir, la precisión en cuanto a cuáles conductas están prohibidas y cuáles permitidas.
34. La exigencia de taxatividad protege otro valor fundamental en un Estado constitucional y democrático de derecho: la igualdad ante la ley. Una ley imprecisa confiere al aplicador, al juez, una

discreción amplia para determinar si un caso se subsume o no en la norma. Esta discreción amplia conferida a una multitud de jueces entraña el riesgo de que casos semejantes reciban un trato desigual. Incluso de que un mismo juez haga un uso arbitrario de esa discreción, para tratar de forma distinta casos iguales con base en propiedades no controladas por el derecho. El principio de taxatividad se justifica, entre otras cosas, por la necesidad de garantizar la igualdad ante la ley, esto es, al exigir que las normas penales sean claras y precisas se evita en la mayor medida posible el riesgo de que se apliquen de manera desigual a casos esencialmente semejantes, puesto que se reduce en la mayor medida posible el ámbito de casos dudosos sobre la aplicabilidad de la norma en los que la discreción judicial entra en juego.

35. Pero además, y sobre todo, el principio de taxatividad se justifica a partir del principio de autonomía personal, de acuerdo con el cual, al ser valiosa en sí misma la libre elección individual de planes de vida e ideales de excelencia humana, el Estado tiene prohibido interferir indebidamente con la elección y materialización de estos, debiendo limitarse a diseñar instituciones que faciliten la persecución individual de esos planes de vida y la satisfacción de los ideales de virtud que cada uno elija, así como a impedir la interferencia injustificada de otras personas en su persecución.
36. En efecto, una condición *necesaria* para poder elegir y llevar a cabo un plan de vida y/o ideal de excelencia humana, es la posibilidad de anticipar con razonable certeza qué conductas

están prohibidas y las consecuencias de vulnerar esa prohibición, pues la incertidumbre acerca del ámbito de lo prohibido genera un efecto inhibitor de la libertad personal y expone a los individuos a consecuencias sumamente gravosas e imprevisibles, con el potencial de truncar un plan de vida libremente elegido.

37. En resumen, una norma satisface ese estándar si brinda certeza jurídica acerca de cuál conducta es punible y cuál no; respeta la autonomía personal al permitir anticipar con certeza las consecuencias de los propios actos; proscribela arbitrariedad de las autoridades de procuración e impartición de justicia y garantiza un trato igualitario ante la ley.
38. Ahora bien, para determinar si una norma satisface el principio de taxatividad es necesario tener en cuenta dos aspectos o facetas de las normas. Por una parte, las normas tienen una función directiva, de guía o motivación de la conducta, es decir, las normas cumplen la función de informar al destinatario, específicamente, qué conductas le están permitidas, prohibidas o son obligatorias (por ejemplo: prohibido matar). Por otra parte, las normas tienen una dimensión valorativa, puesto que expresan que ciertos bienes o estados de cosas son valiosos, deseables, etc. (por ejemplo: la vida es valiosa).
39. Este aspecto bifronte está presente en todas las normas, aunque se manifiesta en grados diversos. Mientras más se acentúa alguno de los aspectos, el otro pasa a segundo plano, aunque siempre permanece en el trasfondo.

40. Pues bien, el principio de taxatividad requiere destacar en la mayor medida posible el aspecto directivo de las normas: es necesario que el destinatario de la prohibición sepa exactamente qué conducta está prohibida, incluso si no comprende por qué está prohibida, es decir, la norma debe cumplir su función directiva de guiar la conducta incluso si el destinatario es incapaz de atisbar las razones subyacentes o la dimensión valorativa de las normas.

41. En este sentido, el principio de taxatividad requiere que los enunciados de los tipos penales gocen de autonomía semántica respecto de las razones subyacentes que tuvo el legislador para emitirlos, esto es, que cualquier destinatario de cultura e inteligencia medias pueda saber con certeza cuál es la conducta prohibida y cuál la permitida, a partir de la simple lectura del enunciado normativo, incluso si no logra percibir las razones subyacentes que justifican esa prohibición; pues basta con ese conocimiento para que la norma penal cumpla con su función de dirigir o motivar la conducta y proteger bienes jurídicos.

42. Esta exigencia requiere, entonces, que las disposiciones se confeccionen, en el mayor grado posible, mediante el uso de expresiones no ambiguas, es decir, unívocas (que no tengan varios significados). Estas expresiones deben designar conceptos lo menos vagos posibles, esto es, conceptos cuyas propiedades estén bien definidas y su aplicación sea clara en la gran mayoría de los casos. Deben preferirse, en la medida de lo posible, los conceptos descriptivos, verificables empíricamente

(p.ej. privar de la vida), a los valorativos, que usualmente implican mayor indeterminación (p. ej. ultrajar).

43. En suma, si la descripción típica de la conducta no puede precisarse sino *ex post* a través de los cánones de interpretación jurídica empleados por el juzgador, entonces no satisface el principio de taxatividad, pues ello confirma que desde la perspectiva del destinatario (*ex ante*) no era posible distinguir la conducta prohibida de la permitida, teniendo en cuenta que al destinatario de las normas penales no se le puede exigir que realice razonamientos interpretativos altamente técnicos y propios de la profesión jurídica, para poder determinar qué conducta era penalmente ilícita.
44. En el presente caso, entonces, se analizará con base en las consideraciones que preceden si el artículo 477 de la Ley General de Salud alcanza el grado de claridad y precisión que exige el principio de taxatividad.
45. A juicio del quejoso, esa norma no satisface la exigencia de taxatividad porque establece que, para que la posesión de narcóticos no constituya el delito previsto en la norma, ésta exige tener un permiso conforme a la propia Ley, pero la obtención de éste es jurídicamente imposible, ya que los artículos 235, 237, 245, 247 y 248 de la Ley General de Salud establecen una prohibición absoluta de cualquier acto relacionado con los narcóticos.
46. El argumento es ineficaz, por dos razones.

47. En primer lugar, porque se apoya en una premisa inexacta, ya que conforme a la Ley General de Salud, sí es posible, en ciertos casos, obtener un permiso para poseer narcóticos, pues en su artículo 238 establece que solamente para fines de investigación científica, la Secretaría de Salud autorizará a los organismos o instituciones que hayan presentado protocolo de investigación autorizado por aquella dependencia, la adquisición de estupefacientes a que se refiere el artículo 237 de esa Ley.

48. Pero además, el artículo 477 de la Ley General de Salud impugnado no establece la prohibición absoluta de obtener el permiso a que alude el quejoso. Si lo que el quejoso pretende cuestionar es la constitucionalidad de esta prohibición, entonces, debe tenerse en consideración que ésta -que no tiene un alcance absoluto, sino relativo, como acaba de verse-, la establecen normas de la Ley General de Salud distintas de la impugnada y que además no fueron aplicadas al quejoso en la secuela procesal, por lo que en todo caso el argumento es ineficaz porque existe un impedimento técnico para abordarlo en este recurso.

49. En segundo lugar, porque al margen de si, conforme a la Ley General de Salud, puede o no obtenerse autorización para poseer narcóticos, lo cierto es que el artículo 477 de ese ordenamiento sí satisface la exigencia de taxatividad, pues de su lectura se advierte con claridad suficiente cuáles son los elementos del tipo penal en cuestión, a saber:

AMPARO DIRECTO EN REVISIÓN 5809/2016

- a) Poseer alguno de los narcóticos señalados en la tabla.
- b) En cantidad inferior a la que resulte de multiplicar por mil las previstas en la tabla.
- c) Sin la autorización a que se refiere la Ley General de Salud.
- d) En circunstancias tales que la posesión no pueda considerarse destinada a comercializarlos o suministrarlos, aun gratuitamente.

50. De lo anterior se advierte claramente cuál es la conducta prohibida: poseer los narcóticos descritos en la tabla, en cantidad inferior a la que resulte de multiplicar por mil las previstas en la tabla, en circunstancias tales que la posesión no pueda considerarse destinada a comercializarlos o suministrarlos, aun gratuitamente, **y sin que se cuente con la autorización para poseerlos a que se refiere la Ley General de Salud.**

51. En efecto, la simple lectura de esa disposición permite saber, con suficiente claridad, cuál es la conducta prohibida por el tipo penal y, por ende, normar la propia conducta, pues al margen de si es posible, o no, obtener una autorización para poseer narcóticos conforme a la Ley General de Salud, es perfectamente claro que poseer narcóticos, en esas circunstancias, *sin autorización de la autoridad sanitaria*, constituye un delito.

52. Dicho con otras palabras, el hecho de que no pudiera jurídicamente obtenerse en ningún caso autorización para

poseer un narcótico (lo que no es exacto, como se mencionó), no incide en forma alguna sobre la claridad de la descripción típica, pues cualquier persona de cultura e inteligencia medias, con la simple lectura de esa disposición, sabe qué conducta está prohibida, a saber, poseer narcóticos, en esas circunstancias, *sin autorización de la autoridad sanitaria* a que se refiere la ley.

53. Por lo tanto, debe concluirse que el artículo 477 de la Ley General de Salud respeta el principio de taxatividad, pues permite conocer a partir de su simple lectura, con suficiente certeza, cuál es la conducta prohibida por la ley, y por ende, en este sentido respeta los valores que justifican la exigencia de taxatividad: certeza jurídica, igualdad de trato y autonomía personal.

54. Sin que beneficie a la argumentación del quejoso la apelación al amparo en revisión 237/2014, resuelto por esta Primera Sala el cuatro de noviembre del dos mil quince, pues en dicha resolución no se examinó la constitucionalidad del artículo impugnado en este juicio, sino la de los artículos 235, último párrafo, 237, 245, fracción I, 247, último párrafo, y 248, todos de la Ley General de Salud, e incluso se aclaró expresamente que en esa resolución no se examinaba la constitucionalidad de normas, como la impugnada, que establecen prohibiciones penales en relación con los narcóticos.

55. **Inconstitucionalidad del artículo 477 de la Ley General de Salud. Violación a los principios que limitan la potestad legislativa penal en una sociedad democrática.** No obstante lo infundado de los agravios, esta Primera Sala de la Suprema

Corte de Justicia de la Nación estima que ese artículo es inconstitucional por razones distintas y se emprende su estudio con base en el artículo 79, fracción III, inciso a), y penúltimo párrafo de la Ley de Amparo⁸, que permite suplir la ausencia de la queja en materia penal a favor del inculpado.

56. Para justificar esta conclusión, se procederá de la siguiente manera: en primer lugar, se estudiarán los principios constitucionales de lesividad, subsidiariedad y fragmentariedad, que debe respetar el *ius puniendi*, en su manifestación legislativa, es decir, cuando se decide qué, cuándo y cómo castigar. En seguida, se examinará si el tipo penal previsto en el primer párrafo del artículo 477 de la Ley General de Salud, satisface las exigencias derivadas de los mismos.

57. **Principios de lesividad, subsidiariedad y fragmentariedad.** Se reconoce al estado la potestad de prohibir y castigar, el monopolio de la violencia legítima o *ius puniendi*. Esta potestad se expresa en el derecho sancionador en general, ya como derecho administrativo, ya como derecho penal, este último, manifestación extrema del *ius puniendi*.

⁸ “**Artículo 79.** La autoridad que conozca del juicio de amparo deberá suplir la deficiencia de los conceptos de violación o agravios, en los casos siguientes:

[...]

III. En materia penal:

a) En favor del inculpado o sentenciado; y

[...]

En los casos de las fracciones I, II, III, IV, V y VII de este artículo la suplencia se dará **aún ante la ausencia de conceptos de violación o agravios**. En estos casos solo se expresará en las sentencias cuando la suplencia derive de un beneficio. [...]

58. La potestad punitiva del estado conlleva, entre otras, la facultad para definir legalmente qué conductas prohibir, cuándo prohibir y cómo castigarlas. No obstante, en un estado constitucional, democrático y de derecho que reconoce la primacía de los derechos humanos, el *ius puniendi* no es, en absoluto, un poder desprovisto de límites. Si bien el legislador democrático tiene un margen de discrecionalidad para ejercer el poder punitivo, la Constitución le sujeta a límites infranqueables, entre los que destacan los principios de lesividad, subsidiariedad y fragmentariedad. Es decir, la discrecionalidad, independientemente de su amplitud, nunca es irrestricta, pues todo poder jurídico, incluido por supuesto el legislativo, está sometido a la Constitución y es objeto de control.
59. De manera preliminar, puede afirmarse que los principios de lesividad, subsidiariedad y fragmentariedad, predicados de la legislación penal, consisten respectivamente en lo siguiente: el estado debe prohibir y castigar siempre y sólo conductas que vulneren bienes jurídicos de especial relevancia; la prohibición penal se justifica únicamente cuando mecanismos jurídicos menos drásticos sean insuficientes para proteger esos bienes jurídicos; y sólo deben conminarse penalmente aquellas conductas que representen una modalidad de ataque especialmente dañina para el bien jurídico tutelado.
60. En cierto sentido, estos principios son expresión de una exigencia de racionalidad más básica, inherente a una empresa racional como el derecho: la de necesidad y proporcionalidad

entre los medios (el derecho) y los fines (la protección de bienes jurídicos).

61. Estos principios no tienen una formulación canónica en la Constitución. No obstante, se trata de principios jurídicos implícitos, que derivan de la interpretación de las normas constitucionales, especialmente del artículo 1⁹, leído de manera congruente con los presupuestos filosófico-jurídicos de la Constitución, específicamente, la supremacía de los derechos humanos¹⁰ y el ideal de un estado democrático y constitucional de derecho.
62. El artículo 1 constitucional establece, en lo que interesa, que todas las personas gozarán de los derechos humanos reconocidos en la Constitución y en los tratados internacionales de los que el Estado Mexicano sea parte; que los conflictos

⁹ “Art. 1o.- En los Estados Unidos Mexicanos todas las personas gozarán de los derechos humanos reconocidos en esta Constitución y en los tratados internacionales de los que el Estado Mexicano sea parte, así como de las garantías para su protección, cuyo ejercicio no podrá restringirse ni suspenderse, salvo en los casos y bajo las condiciones que esta Constitución establece.

Las normas relativas a los derechos humanos se interpretarán de conformidad con esta Constitución y con los tratados internacionales de la materia favoreciendo en todo tiempo a las personas la protección más amplia.

Todas las autoridades, en el ámbito de sus competencias, tienen la obligación de promover, respetar, proteger y garantizar los derechos humanos de conformidad con los principios de universalidad, interdependencia, indivisibilidad y progresividad. En consecuencia, el Estado deberá prevenir, investigar, sancionar y reparar las violaciones a los derechos humanos, en los términos que establezca la ley.

[...]”

¹⁰ Cuando se habla de supremacía de los derechos humanos se alude a lo que en la literatura filosófica se llama, en ocasiones, su “carácter absoluto”. Esta expresión es equívoca porque ningún derecho humano es absoluto, ya que puede ser privado, restringido y/o limitado justificadamente en ciertos casos concretos (con excepción, quizá, del derecho a no ser torturado, según la doctrina de esta Corte). Lo que quiere decirse con esas expresiones es algo distinto, a saber, que los derechos humanos son normas que expresan las exigencias de máxima relevancia moral en el sistema normativo, porque tutelan bienes básicos derivados de los principios fundamentales de autonomía, igualdad y dignidad. Y que, por lo tanto, los derechos humanos sólo pueden ser privados, restringidos o limitados, en principio, para proteger otros derechos humanos que en el caso tengan mayor importancia relativa, pero no para proteger exigencias de menor relevancia, como los bienes públicos, derechos meramente legales, etcétera.

normativos en que esté involucrado un derecho humano, deben dirimirse con base en el principio *pro persona*; que todas las autoridades, en el ámbito de sus competencias, tienen la obligación de promover, respetar, proteger y garantizar los derechos humanos de conformidad con los principios de universalidad, interdependencia, indivisibilidad y progresividad; y que, en consecuencia, el Estado deberá prevenir, investigar, sancionar y reparar las violaciones a los derechos humanos, en los términos que establezca la ley.

63. Esta norma impone al Poder Legislativo el deber de suministrar, entre otras, las garantías normativas e institucionales de los derechos humanos necesarias para prevenir, investigar, sancionar y reparar sus violaciones. Entre estas garantías se encuentran el derecho penal y el sistema de justicia.
64. Pero además, esa norma de la Constitución puede leerse como la adopción de un ideal: el del estado constitucional, democrático y de derecho, es decir, un estado que tiene entre sus características fundamentales la finalidad de proteger los derechos humanos y el sometimiento del poder al derecho, a través del imperio de la Constitución y la ley.
65. Así, de una lectura integral de las normas constitucionales, especialmente del artículo 1, se sigue que todas las autoridades deben evitar que se restrinjan, limiten o priven injustificadamente derechos humanos, que deben hacerlo en el ámbito de sus competencias, lo que implica, por lo que hace al legislador, que le corresponde proveer de garantías normativas e institucionales

como el derecho penal, y que todas las autoridades están sometidas a la Constitución, incluso para ejercer facultades discrecionales¹¹.

66. Es claro entonces que la traducción dogmática de estas exigencias constitucionales, aplicadas al derecho penal, son los principios de lesividad, subsidiariedad y fragmentariedad, porque el primero prescribe proteger siempre y sólo bienes jurídicos como los derechos humanos y otros bienes públicos especialmente relevantes para estos, el segundo y el tercero responden a la idea de evitar limitaciones, restricciones o privaciones injustificadas de derechos humanos a través de las penas, esto es, usar la pena sólo cuando ésta sea un medio adecuado, necesario y proporcional para lograr el fin de proteger bienes jurídicos de los ataques más graves.

67. En efecto, el derecho penal es la herramienta más severa con que cuentan los estados democráticos y constitucionales de derecho para evitar violaciones a los derechos humanos. Esta herramienta, tal como se ha desarrollado a partir de la Ilustración en la mayoría de los países civilizados, implica recurrir a penas que lesionan a su vez derechos humanos de la mayor relevancia, destacadamente, la libertad personal. Por ende, el uso del derecho penal sólo puede estar justificado si el coste en términos de restricción/limitación a derechos humanos es proporcional a la importancia de proteger otros derechos humanos o bienes

¹¹ El sometimiento, en estos casos, deriva de que es la Constitución la que determina los fines que deben perseguirse discrecionalmente y el perímetro normativo dentro del cual debe ejercitarse la discreción, es decir, los límites, más o menos amplios, que no pueden transgredirse en la elección y uso discrecional de los medios.

públicos necesarios para preservarlos. Los principios mencionados, son el desarrollo de esta idea seminal.

68. **Principio de lesividad.** Este principio responde a la pregunta de qué bienes pueden ser tutelados a través del derecho penal.
69. Esta Primera Sala ha sostenido en varias ocasiones que nuestra Constitución reconoce e incorpora los principios morales básicos de una concepción liberal de la sociedad: autonomía personal, igualdad y dignidad¹², de los cuales derivan el elenco de derechos humanos reconocidos constitucionalmente.
70. El principio de autonomía personal dispone que al ser valiosa en sí misma la libre elección individual de planes de vida e ideales de excelencia humana, el estado tiene prohibido interferir con la elección y materialización de éstos, debiendo limitarse a diseñar instituciones que faciliten la persecución individual de esos planes de vida y la satisfacción de los ideales de virtud que cada uno elija, así como a impedir la interferencia injustificada de otras personas en su persecución.
71. De este principio, en conjunto con los de dignidad e igualdad, se sigue que los bienes básicos necesarios para poder elegir y materializar libremente un plan de vida, constituyen el contenido de los derechos humanos. Por mencionar algunos ejemplos: la vida, la libertad personal, la educación o la salud, son bienes

¹² Véanse, entre otros, de esta Primera Sala, el amparo en revisión 750/2015 y el amparo en revisión 237/2014. Como es sabido, los derechos humanos son un concepto “descubierto” y desarrollado por la filosofía moral liberal de la Ilustración, e incorporado paulatinamente en los sistemas jurídicos de los países occidentales a través del proceso de “constitucionalización”.

básicos necesarios para elegir y materializar cualquier plan de vida, y en este sentido, son derechos humanos.

72. Del principio de autonomía personal deriva también un derecho genérico, no vinculado con libertades específicas (expresión, pensamiento, etcétera), a realizar cualquier conducta que no dañe a terceros. Se trata del derecho al libre desarrollo de la personalidad, que permite a las personas elegir libremente todos los aspectos relevantes de su vida, estabilizar, ordenar y jerarquizar de la manera más libre sus deseos formando intereses, y disponer de manera soberana, tanto de sus preferencias e intereses, como de sus derechos, para materializar su plan de vida.
73. Este derecho fundamental conlleva la potestad, inclusive, de poner intencionalmente en riesgo, dañar o privarse de bienes básicos, como la salud, sin interferencia del estado o de terceras personas. Así, cuando personas adultas, en posesión de sus capacidades y en condiciones de racionalidad adecuadas¹³, deciden realizar actividades riesgosas o dañinas, por considerarlas importantes para su plan de vida o su autonomía, el estado y terceras personas tienen vedado interferir con esa decisión. Por mencionar algunos ejemplos, este derecho humano incluye la libertad para practicar deportes extremos, como el montañismo o el automovilismo, para consumir

¹³ Es decir, disponiendo de la información relevante y no sometidas a compulsión, arrebato emocional, amenazas u otras presiones que dificulten de manera grave o impidan ponderar racionalmente los propios intereses y/o actuar consecuentemente.

substancias peligrosas y nocivas, como el tabaco, el alcohol, o cualquier otro narcótico (marihuana, etcétera).

74. Este derecho no excluye, por cierto, que el estado pueda tomar medidas y diseñar instituciones que tiendan a garantizar que las decisiones de los individuos que entrañen poner en grave peligro, dañar o privarse de bienes fundamentales, se tomen por adultos capaces y en condiciones de racionalidad adecuadas, como podrían ser la provisión de información relevante, o ciertos controles para verificar la racionalidad de la decisión. No sólo no lo excluye sino que, en muchos casos, es un deber del estado tomar esas medidas para garantizar, precisamente, la autonomía del propio sujeto. Lo que sí proscribe este derecho es que se tomen medidas para *impedir* que la persona ejecute libremente su plan de vida, aun cuando ello ponga en peligro, lesione o le prive de un bien básico.

75. El reconocimiento de los principios de autonomía personal, igualdad y dignidad, así como de los derechos humanos que fundamentan, tiene implicaciones normativas específicas para la legislación en general, y para la penal en particular.

76. El principio de autonomía personal es incompatible con medidas que priven, restrinjan o limiten coactivamente derechos humanos a partir de una concepción *perfeccionista* de la sociedad. Conforme a ésta, es una función legítima del estado procurar, incluso mediante la fuerza, que las personas adopten modelos de virtud personal e ideales de excelencia humana correctos.

77. En efecto, desde la perspectiva del principio de autonomía, la adopción de modelos de virtud personal e ideales de excelencia humana, es una decisión que corresponde libremente a cada persona, y la función del estado debe limitarse a facilitar la adopción y ejecución de esa decisión, impidiendo la interferencia injustificada de otras personas¹⁴.
78. En este sentido, del principio de autonomía personal se sigue que el estado sólo puede privar, restringir o limitar un derecho humano, si ello es necesario para evitar un daño injustificado a terceras personas o a la sociedad. Por lo tanto, están proscritas intervenciones penales basadas en objetivos perfeccionistas.
79. Aquí se abren dos interrogantes: si puede usarse el derecho penal para proteger cualquier daño causado a terceros, y si en ningún caso puede usarse el derecho penal para proteger al propio individuo de lesionarse a sí mismo.
80. La respuesta a la primera de ellas es que el derecho penal sólo puede usarse para proteger los siguientes bienes jurídicos: derechos humanos en sentido estricto¹⁵ y bienes públicos que sean *especialmente relevantes* para la preservación de aquellos, ya sea porque funcionen como garantías (p.ej. la administración

¹⁴ En la literatura filosófica suelen distinguirse dos ámbitos de la moral: la moral privada, relativa a las acciones autocentradas que no violan derechos de terceros, como pueden ser la adopción –o no- de un ideal de virtud y/o de un modelo de excelencia personales; y la moral pública, que regula las acciones intersubjetivas que dañan a terceros. El ámbito del que puede ocuparse legítimamente el derecho en general, y el derecho penal en particular, en principio, es el de la moral pública, es decir, el de las acciones que dañan a terceros.

¹⁵ Es decir, derechos que, al margen de su denominación por el sistema jurídico, tutelen bienes básicos derivados de los principios de autonomía, igualdad y dignidad.

de justicia) o porque sin su provisión sea imposible la preservación de aquellos (p.ej. el medio ambiente).

81. En este sentido, están proscritas intervenciones penales que no tutelén derechos humanos o bienes públicos especialmente vinculados con estos, como podría ser el caso de delitos puramente formales, en que no se dañe ni se ponga en peligro alguno de esos bienes, o delitos para proteger bienes públicos que no tengan relevancia para la preservación o el ejercicio de derechos fundamentales.
82. Respecto a la segunda interrogante, si puede usarse el derecho penal para evitar que las personas se dañen a sí mismas, en contra o sin contar con su voluntad, la respuesta, aunque compleja, es en principio negativa, y transita por el problema del denominado paternalismo jurídico.
83. Como se dijo, del principio de autonomía personal se sigue el derecho al libre desarrollo de la personalidad, consistente en el derecho a elegir y materializar libremente planes de vida e ideales de excelencia humana, así como una amplísima libertad para realizar cualquier acción que no dañe injustificadamente a terceros.
84. En personas que han desarrollado plenamente la capacidad de ejercer este derecho (la mayoría de los adultos) y se encuentran en condiciones de racionalidad adecuadas, este derecho entraña la libertad para ordenar, jerarquizar y disponer de las preferencias, intereses y derechos fundamentales de los que se

es titular. En este sentido, y es de la mayor relevancia reiterarlo y enfatizarlo, del principio de autonomía personal se deriva el derecho a disponer, libremente, de los bienes básicos protegidos por los derechos humanos, como la salud, siempre y cuando esos actos no violen los derechos de los demás.

85. Por ende, la primera implicación del principio de autonomía para la legislación penal, es que ésta no puede usarse para conminar la conducta de las personas que, siendo plenamente capaces y estando en condiciones de racionalidad adecuadas, deciden poner en riesgo o lesionar sus propios bienes básicos, como su salud, para satisfacer las preferencias o intereses que libremente formaron y, desde su perspectiva, consideran más relevantes para su plan de vida¹⁶.
86. Sin embargo, es un hecho notorio que las personas pueden incurrir, transitoria o permanentemente, en situaciones en las que no están en condiciones de ejercitar cabalmente los derechos derivados del principio de autonomía.
87. Así, por ejemplo, sucede con los niños, sobre todo a edades tempranas; con adultos que padecen discapacidad mental importante; con quien carece de información relevante de la situación para actuar conforme a sus intereses; con quien tiene

¹⁶ Esto no quiere decir, por cierto, que esa conducta no pueda ser objeto de crítica social y de intentos de persuasión informales, pues la tolerancia no implica, necesariamente, reconocer como correctas o valiosas las creencias, preferencias, intereses y planes de vida de los demás ni excluirlas de la crítica, sino, simplemente, proscribirlas los intentos de transformación de estos por medios que se aparten de la discusión racional, como la coacción, siempre y cuando esas creencias o preferencias no impliquen la violación de derechos de terceros (p.ej. la preferencia por imponer violentamente a los demás las propias creencias). Tampoco implica, desde luego, que el estado no pueda tomar medidas promocionales y de protección de esos derechos de las personas, siempre y cuando sean compatibles con el consentimiento de su titular.

severamente debilitada su voluntad; con quien ve afectadas sus facultades mentales; con quien actúa bajo compulsión; con quien actúa irracionalmente porque a pesar de querer un fin y conocer y disponer del medio para lograrlo, no hace uso de él¹⁷; o con quien está en casos análogos.

88. En estos supuestos, es posible, en principio, justificar determinadas medidas paternalistas, si concurren las siguientes condiciones: primera, que el destinatario de la medida se encuentre, efectivamente, en una situación en que no está en condiciones de ejercer cabalmente los derechos derivados del principio de autonomía; segunda, que la medida se tome para proteger su propia autonomía personal, es decir, para proteger las preferencias, intereses o derechos formados por el propio individuo, o para proteger la posibilidad de que desarrolle autonomía futura (p.ej. el caso de los niños) y no con fines distintos; y tercera, que la medida sea idónea, necesaria y proporcional.
89. Es decir, las medidas paternalistas se justifican siempre y cuando sean idóneas, necesarias y proporcionales para superar un déficit de autonomía del propio sujeto y no para satisfacer las preferencias de terceras personas acerca de cómo debería ser/actuar la persona (esto es, el paternalismo perfeccionista no está protegido por el principio constitucional de autonomía personal).

¹⁷ Por ejemplo, quien prefiriendo preservar su integridad y vida, y sabiendo que el cinturón de seguridad es un medio adecuado que está a su disposición, no lo usa.

90. Así, por ejemplo, se justifica imponer a los niños educación con determinadas características (métodos racionales, derechos humanos, conocimientos científicos, etcétera)¹⁸ o medidas sanitarias cuya eficacia e inocuidad haya sido avalada científicamente, por su relevancia para que desarrollen autonomía en el futuro (como la vacunación). En el caso de que la incapacidad para ejercer la autonomía derive de falta de información, se justifica la difusión y provisión oportuna de ésta. En el caso de debilidad de la voluntad (como los alcohólicos), se justifican medidas terapéuticas. En el caso de simple irracionalidad, como el no usar cinturón o casco de seguridad a pesar de valorar la propia vida y tenerlo a disposición, podrían justificarse sanciones administrativas moderadas que motiven al sujeto a actuar conforme a los intereses que él mismo reconoce, sin lesionar gravemente su libertad, etcétera.
91. Pues bien, para determinar si la pena puede ser una medida que se justifique por razones paternalistas, es preciso determinar si esa medida es idónea, necesaria y proporcional para proteger la autonomía de la persona que pone en riesgo o lesiona sus propios bienes jurídicos por incurrir en condiciones en que es incapaz de ejercer su autonomía. Por ejemplo, si se incurre en daños por ignorar la información relevante, la medida adecuada es proveer información, si se incurre en daños por debilidad de la voluntad, medidas terapéuticas, etcétera.

¹⁸ Ver amparo en revisión 750/2015 de esta Primera Sala.

92. Sin embargo, en muchas ocasiones es difícil distinguir entre los casos en que se incurre en un riesgo o daño por encontrarse en esas condiciones, de los casos en que se incurre en los mismos por valorarlos positivamente para el plan de vida libremente elegido. El derecho penal debe ser sensible a esta diferencia, pues de lo contrario se producirían violaciones graves a la autonomía personal. Esto compromete, generalmente, la operatividad de las normas penales, ya que hacer la distinción entre quien se autoinflige un daño o asume un riesgo grave por estar en condiciones en que es incapaz de ejercer su autonomía o bien, por valorarlo positivamente para su autonomía, genera un incentivo para que las personas aleguen este último supuesto para eludir la pena, lo que dificulta en alto grado justificar el uso del derecho penal paternalistamente. De cualquier forma, debe valorarse si se cumplen las condiciones de justificación en cada caso concreto.
93. En resumen, del principio de lesividad se sigue que el derecho penal sólo puede utilizarse para evitar violaciones o puesta en grave peligro a derechos humanos o a bienes públicos especialmente relevantes para estos; que, por regla general, sólo puede usarse para proteger bienes jurídicos de terceros, pues los individuos que han desarrollado suficientemente su autonomía y están en condiciones de racionalidad apropiadas, tienen derecho a poner en peligro o lesionar sus propios bienes jurídicos, incluidas su salud. Y que no se justifica el uso del derecho penal por razones paternalistas, esto es, castigar a las personas para protegerlas de sí mismas, en circunstancias en que no pueden ejercer su autonomía.

94. **Principio de subsidiariedad.** Este principio establece que sólo está justificado usar el derecho penal para evitar daños o peligros graves a bienes jurídicos, cuando no existan remedios legales menos drásticos para los bienes involucrados, de eficacia tutelar semejante.
95. Así, por ejemplo, cuando sean suficientes remedios civiles o administrativos para proteger determinados bienes jurídicos de los daños o peligros que quieran conjurarse, no está justificado recurrir al derecho penal.
96. Este principio expresa la idea de necesidad. Dado que el derecho penal es la manifestación más extrema del *ius puniendi*, el medio más severo para proteger bienes jurídicos, y considerando que el uso de este medio entraña graves interferencias con derechos humanos tutelados constitucionalmente, como la libertad, entonces su uso sólo está justificado (es necesario) cuando no exista un medio alternativo, menos lesivo para los derechos fundamentales del infractor y suficiente para proteger los bienes jurídicos de la víctima.
97. En este sentido, en cada caso, corresponde al legislador determinar qué bien jurídico pretende proteger y elegir el medio que sea suficiente para ese efecto, es decir, el medio menos costoso para los bienes jurídicos involucrados, teniendo en consideración que el derecho penal es el último recurso (*ultima ratio*) con que se cuenta en un estado democrático y constitucional de derecho, para hacer frente a violaciones o

peligros graves a bienes jurídicos que no pueden ser afrontados eficazmente con otros recursos legales, como el derecho civil o el administrativo, por ejemplo.

98. Por ende, el juez constitucional debe examinar las normas cuestionadas a la luz de ese parámetro, y determinar si el bien que pretende protegerse de cierto daño o puesta en peligro, puede o no ser tutelado eficazmente a través de recursos legales menos severos. Lo que no significa, por cierto, que deba considerar todos los posibles medios imaginables, sino, generalmente, basta con que examine los medios legales con que se han tratado problemas similares, ya sea en el propio sistema jurídico o en el derecho comparado¹⁹.
99. Sin que esto implique invadir las facultades del legislador, porque si bien éste tiene margen de libertad para determinar cómo proteger determinados bienes jurídicos, ese margen no es, ni mucho menos, absoluto, ya que el uso del derecho penal para proteger bienes jurídicos entraña siempre el costo de privar, restringir o lesionar bienes jurídicos de similar importancia, como la libertad personal, y estas afectaciones deben estar siempre suficientemente justificadas a la luz de las exigencias constitucionales.
100. Luego, serán inconstitucionales aquellas normas penales que establezcan penas para proteger determinados bienes jurídicos,

¹⁹ En el caso de la regulación de las drogas, por ejemplo, podría examinarse la regulación del alcohol (o del tabaco), pues la literatura científica indica que el alcohol es más deletéreo que varias de las drogas ilícitas, y de nocividad equivalente a muchas de las drogas duras.

cuando sea claro que existen medios alternativos, menos lesivos, capaces de prodigar el mismo nivel de tutela que se busca.

101. **Principio de fragmentariedad.** En consonancia con el principio de subsidiariedad, el principio de fragmentariedad es también una manifestación de una exigencia más básica, la de proporcionalidad entre el daño causado y el fin perseguido.
102. Este principio dispone que el derecho penal no puede emplearse para castigar *cualquier* daño o peligro a un bien jurídico, sino sólo aquellos daños o peligros especialmente graves o lesivos para éste.
103. El sentido de este principio es congruente con la naturaleza del derecho penal como *ultima ratio*, como herramienta más drástica para proteger bienes jurídicos, en la medida en que dispone que sólo puede recurrirse a la pena para conminar los daños o peligros más graves que pueden infligirse a bienes jurídicos, y dejar el manejo de los daños y peligros menos graves, a otros mecanismos jurídicos de carácter no penal.
104. En este punto es importante referirse a la cuestión de la puesta en peligro de bienes jurídicos. De los principios anteriores, como el de lesividad, se sigue que la protección que puede brindarse a bienes jurídicos abarca tanto el daño infligido a estos, como su puesta en peligro.
105. No obstante, de estos principios se infiere que no es legítimo usar el derecho penal para conjurar cualquier peligro para el bien

jurídico, sino sólo peligros *especialmente graves*, dejando a otras áreas del derecho el manejo de casos en que la puesta en peligro del bien jurídico no sea *especialmente grave*. Este nivel de análisis es tan general, por cierto, que no prejuzga sobre la constitucionalidad, o no, de los llamados delitos de peligro abstracto, puesto que, en este caso, es innecesario abordar esta cuestión por razones que se verán posteriormente.

106. En suma, serán inconstitucionales aquellas normas penales que conminen con pena, daños o puestas en peligro que no puedan considerarse graves para el bien jurídico, lo que, evidentemente, dependerá del análisis de cada norma en concreto.

107. Inconstitucionalidad del artículo 477, primer párrafo, de la Ley General de Salud. Precisado lo anterior, esta Primera Sala estima que esta norma es inconstitucional, porque transgrede los principios de lesividad, subsidiariedad y fragmentariedad, y por tanto, vulnera el derecho humano al libre desarrollo de la personalidad, al conminar con penas privativas de libertad conductas que no causan daños ni ponen en peligro especialmente grave bienes jurídicos de terceros tutelados constitucionalmente.

108. En primer lugar, conviene transcribir los artículos 477, 478 y 479 de la Ley General de Salud, el primero de los cuales, en su párrafo primero, es el que contiene el delito por el que se procesa al quejoso:

AMPARO DIRECTO EN REVISIÓN 5809/2016

“Artículo 477. *Se aplicará pena de diez meses a tres años de prisión y hasta ochenta días multa al que posea alguno de los narcóticos señalados en la tabla²⁰ en cantidad inferior a la que resulte de multiplicar por mil las previstas en dicha tabla, sin la autorización a que se refiere esta Ley, cuando por las circunstancias del hecho tal posesión no pueda considerarse destinada a comercializarlos o suministrarlos, aún gratuitamente.*

No se procederá penalmente por este delito en contra de quien posea medicamentos que contengan alguno de los narcóticos previstos en la tabla, cuya venta al público se encuentre supeditada a requisitos especiales de adquisición, cuando por su naturaleza y cantidad dichos medicamentos sean los necesarios para el tratamiento de la persona que los posea o de otras personas sujetas a la custodia o asistencia de quien los tiene en su poder.”

“(ADICIONADO, D.O.F. 20 DE AGOSTO DE 2009)

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

²⁰ Se refiere a la relación de narcóticos y la orientación de dosis máximas de consumo personal e inmediato, previstas en el artículo 479 de esa ley.

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

(ADICIONADO, D.O.F. 20 DE AGOSTO DE 2009)

ARTICULO 479.- Para los efectos de este capítulo se entiende que el narcótico está destinado para su estricto e inmediato consumo personal, cuando la cantidad del mismo, en cualquiera de sus formas, derivados o preparaciones no exceda de las previstas en el listado siguiente:

Tabla de Orientación de Dosis Máximas de Consumo Personal e Inmediato		
<i>Narcótico</i>	<i>Dosis máxima de consumo personal e inmediato</i>	
<i>Opio</i>	<i>2 gr.</i>	
<i>Diacetilmorfina o Heroína</i>	<i>50 mg.</i>	
<i>Cannabis Sativa, Indica o Mariguana</i>	<i>5 gr.</i>	
<i>Cocaína</i>	<i>500 mg.</i>	
<i>Lisergida (LSD)</i>	<i>0.015 mg.</i>	
<i>MDA,</i>	<i>Polvo, granulado</i>	<i>Tabletas o cápsulas</i>

AMPARO DIRECTO EN REVISIÓN 5809/2016

<i>Metilendioxi- fetamina</i>	<i>o o cristal</i>	
	<i>40 mg.</i>	<i>Una unidad con peso no mayor a 200 mg.</i>
<i>MDMA, dl-34- metilendioxi-n- dimetilfeniletamin a</i>	<i>40 mg.</i>	<i>Una unidad con peso no mayor a 200 mg.</i>
<i>Metanfetamina</i>	<i>40 mg.</i>	<i>Una unidad con peso no mayor a 200 mg.</i>

[...]"

109. Los elementos del tipo penal previsto en el artículo 477, primer párrafo, de la Ley General de Salud, son los siguientes:

- a) Poseer alguno de los narcóticos señalados en la tabla,
- b) En cantidad inferior a la que resulte de multiplicar por mil las previstas en la tabla,
- c) Sin la autorización a que se refiere la Ley General de Salud,
- d) En circunstancias tales que la posesión no pueda considerarse destinada a comercializarlos o suministrarlos, aun gratuitamente.**

110. Es importante enfatizar el elemento típico enunciado al final: el tipo sanciona la posesión de narcóticos, en circunstancias en que ésta **no pueda considerarse destinada a comercializarlos o suministrarlos, aun gratuitamente**. La relevancia de este elemento se verá en seguida, al contrastar esta norma con los principios de lesividad, subsidiariedad y fragmentariedad.
111. Otro aspecto que debe destacarse, es que esta norma se encuentra en el título décimo octavo, capítulo VII, de la Ley General de Salud, bajo la rúbrica: delitos contra la salud en su modalidad de narcomenudeo.
112. Así mismo, debe hacerse notar que el artículo 478 de la Ley General de Salud establece que no se ejercerá acción penal por el delito previsto en el artículo 477, en contra de quien sea farmacodependiente o consumidor y posea alguno de los narcóticos señalados en la tabla, en igual o inferior cantidad a la prevista en la misma, para su estricto consumo personal y fuera de los lugares señalados en la fracción II del artículo 475 de la ley²¹.
113. El Tribunal Pleno ha afirmado que esa norma establece una excluyente de responsabilidad²². Hay consenso en la dogmática

²¹ “[...] II. Se cometan en centros educativos, asistenciales, policiales o de reclusión, o dentro del espacio comprendido en un radio que diste a menos de trescientos metros de los límites de la colindancia del mismo con quienes a ellos acudan, o [...]”

²² Ver tesis de rubro: **DELITO CONTRA LA SALUD. EL ARTÍCULO 478 DE LA LEY GENERAL DE SALUD, AL PREVER LA NO APLICACIÓN DE LA EXCLUYENTE DE RESPONSABILIDAD RESPECTO DE LOS FARMACODEPENDIENTES POSEEDORES DE ALGÚN NARCÓTICO DENTRO DE UN CENTRO DE RECLUSIÓN, INCLUSO CUANDO SU CANTIDAD NO EXCEDA EL LÍMITE MÁXIMO LEGALMENTE ESTABLECIDO, NO VIOLA LA GARANTÍA DE IGUALDAD.** (Época: Novena Época, Registro: 162389, Instancia: Primera Sala, Tipo de Tesis:

penal en cuanto a que las excluyentes de responsabilidad consisten en que, si bien se ha cometido una conducta típica (la descrita en la norma) y *antijurídica* (es decir, carente de justificación legal, prohibida), el autor la ha cometido en condiciones tales en que no puede considerársele responsable por no serle exigible una conducta distinta. En este sentido, la posesión de drogas con fines de consumo personal, dentro de las dosis establecidas en la tabla, es una conducta cuyo estatus deóntico en el sistema jurídico mexicano, es el de acción prohibida (antijurídica).

114. Esta Primera Sala partirá de esta premisa establecida por el Tribunal Pleno, dado que está obligada a ello en términos del artículo 10, fracción III, de la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación²³, y puntos segundo, fracción III, tercero y decimoquinto del Acuerdo General 5/2013 del Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación²⁴, mediante el cual

Aislada, Fuente: *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tomo XXXIII, Abril de 2011, Materia(s): Constitucional, Tesis: 1a. LII/2011, Página: 307). Amparo directo en revisión 1492/2007. 17 de septiembre de 2009. Mayoría de seis votos. Disidente: Sergio Salvador Aguirre Anguiano, Margarita Beatriz Luna Ramos, Mariano Azuela Güitrón, Sergio A. Valls Hernández y Juan N. Silva Meza. Ponente: José Ramón Cossío Díaz. Secretario: Roberto Lara Chagoyán.*

²³ "ARTICULO 10. La Suprema Corte de Justicia conocerá funcionando en **Pleno**:

[...]

III. Del recurso de revisión contra sentencias que en amparo directo pronuncien los tribunales colegiados de circuito, cuando habiéndose impugnado la inconstitucionalidad de una ley federal, local, del Distrito Federal o de un tratado internacional, o cuando en los conceptos de violación se haya planteado la interpretación directa de un precepto de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, dichas sentencias decidan u omitan decidir sobre tales materias, debiendo limitarse en estos casos la materia del recurso a la decisión de las cuestiones propiamente constitucionales;[...]"

²⁴ "SEGUNDO. El Tribunal Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación conservará para su resolución:

[...]

delegó el conocimiento de estos asuntos de su competencia originaria, a esta Sala.

115. Ahora bien, es de capital importancia aclarar el siguiente aspecto, de cara a una eventual declaratoria de inconstitucionalidad del artículo 477, primer párrafo, de la Ley General de Salud.
116. En amparo directo en revisión, el estudio de constitucionalidad de normas, como es el caso, debe ceñirse al de la porción normativa ***efectivamente aplicada*** en el acto reclamado en perjuicio del quejoso, en este caso, en la sentencia de apelación que confirmó la condena al quejoso, por la posesión simple de cannabis sativa “L”.
117. El tipo aplicado al quejoso, entonces, es el previsto en el artículo 477, primer párrafo, de la Ley General de Salud, *en relación con la tabla de narcóticos prevista en el artículo 479, específicamente, con la porción relativa a cannabis sativa.*

III. Los amparos en revisión en los que subsistiendo la materia de constitucionalidad de leyes federales o tratados internacionales, no exista precedente y, a su juicio, se requiera fijar un criterio de importancia y trascendencia para el orden jurídico nacional y, además, en el caso de los interpuestos contra sentencias dictadas por los Tribunales Colegiados de Circuito, revistan interés excepcional; o bien, cuando encontrándose radicados en una Sala así lo acuerde ésta y el Pleno lo estime justificado;

[...]

TERCERO. Las Salas resolverán los asuntos de su competencia originaria y los de la competencia del Pleno que no se ubiquen en los supuestos señalados en el Punto precedente, siempre y cuando unos y otros no deban ser remitidos a los Tribunales Colegiados de Circuito.

DÉCIMO QUINTO. Al resolver las Salas de este Alto Tribunal en ejercicio de competencia delegada en términos de lo dispuesto en el presente Acuerdo General, cuando existan uno o más precedentes exactamente aplicables emitidos por el Pleno, con independencia de la votación obtenida en ellos, deberán aplicar el criterio sustentado por éste, sin menoscabo de que los temas restantes puedan resolverlos con plenitud de jurisdicción; salvo el caso del Punto Séptimo, parte segunda, de este Acuerdo General, supuesto en el cual la Sala respectiva podrá remitir los asuntos al Pleno.”

118. **Es decir, la porción normativa de esa tabla que se aplicó al quejoso fue, exclusivamente, la relativa a cannabis sativa, por lo que el pronunciamiento de constitucionalidad que se emita en esta ejecutoria, se constriñe exclusivamente a la porción normativa de la tabla que alude a ese narcótico, pero no a los demás.**

119. En este orden de ideas, debe remarcar lo siguiente. La tabla prevista en el artículo 479 de la Ley General de Salud, entendida como disposición o texto normativo, *contiene implícitamente varias normas*, puesto que complementa una pluralidad de delitos distintos del de posesión simple que se analiza (contenido en el artículo 477 de ese ordenamiento), ya que el resto de delitos de ese capítulo, comercio o suministro (artículo 475) y posesión con fines de venta o suministro (artículo 476)²⁵, también aluden a esa tabla para determinar su contenido normativo.

²⁵ Así como los del Código Penal Federal, entre otros:

(REFORMADO, D.O.F. 10 DE ENERO DE 1994)

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

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

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

(ADICIONADO, D.O.F. 20 DE AGOSTO DE 2009)

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

(ADICIONADO, D.O.F. 20 DE AGOSTO DE 2009)

El comercio y 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 llegare a consumarse, pero de los actos realizados se desprenda claramente que esa era la finalidad del agente, la pena aplicable será de hasta las dos terceras partes de la prevista en el presente artículo;

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

120. En este sentido, la declaratoria de inconstitucionalidad del artículo 477 alcanza, exclusivamente, a la norma implícita en la tabla del artículo 479 *que se refiere a cannabis* en relación con su posesión simple (la que complementa al artículo 477 aplicado al quejoso), **pero ello no implica la expulsión de esa disposición del texto de la ley, es decir, no conlleva la declaratoria de inconstitucionalidad de la tabla**, puesto que esa disposición (la tabla) es el referente de otras normas implícitas que se refieren al comercio o suministro de cannabis (complementa al artículo 475) y de la que se refiere a la posesión con fines de venta o suministro (complementa al artículo 476).

121. Precisado lo anterior, debe decirse que el primer elemento del análisis es si el artículo 477, primer párrafo, de la Ley General de Salud, tutela algún bien jurídico susceptible de esa protección, conforme al principio de lesividad.

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.

(REFORMADO, D.O.F. 20 DE AGOSTO DE 2009)

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

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

Cuando el inculpado posea alguno de los narcóticos señalados en la tabla prevista en el artículo 479 de la Ley General de Salud, en cantidad igual o superior a la que resulte de multiplicar por mil las ahí referidas, se presume que la posesión tiene como objeto cometer alguna de las conductas previstas en el artículo 194 de este código.

122. La respuesta a esta pregunta es que la norma en cuestión pretende proteger la salud, a juzgar por su ubicación sistemática en el capítulo denominado “*delitos contra la salud en su modalidad de narcomenudeo*”, y considerando que la Ley General de Salud es reglamentaria del derecho a la salud previsto en el artículo 4 constitucional. La salud es un derecho humano (dotado de cierta complejidad, pues tiene un aspecto de derecho individual y otro de bien público²⁶) por lo que, *a primera vista*, es posible que sea objeto de tutela penal conforme al principio de lesividad.
123. Sin embargo, al estudiar el principio de lesividad se estableció que si bien a través del derecho penal pueden tutelarse derechos humanos y bienes públicos especialmente relacionados con estos, por regla general, debe tratarse de bienes jurídicos de terceras personas, ya que es arduo justificar medidas paternalistas de carácter penal, es decir, medidas que protejan la salud de la persona en contra de su voluntad y de sus propias valoraciones acerca de la relevancia de ese bien básico para su

²⁶ Consúltese la tesis aislada Tesis: 1a. CCLXVII/2016 (10a.), de rubro y texto siguientes: “**DERECHO A LA PROTECCIÓN DE LA SALUD. DIMENSIONES INDIVIDUAL Y SOCIAL.** *La protección de la salud es un objetivo que legítimamente puede perseguir el Estado, toda vez que se trata de un derecho fundamental reconocido en el artículo 4o. constitucional, en el cual se establece expresamente que toda persona tiene derecho a la protección de la salud. Al respecto, no hay que perder de vista que este derecho tiene una proyección tanto individual o personal, como una pública o social. Respecto a la protección a la salud de las personas en lo individual, el derecho a la salud se traduce en la obtención de un determinado bienestar general integrado por el estado físico, mental, emocional y social de la persona, del que deriva otro derecho fundamental, consistente en el derecho a la integridad físico-psicológica. De ahí que resulta evidente que el Estado tiene un interés constitucional en procurarles a las personas en lo individual un adecuado estado de salud y bienestar. Por otro lado, la faceta social o pública del derecho a la salud consiste en el deber del Estado de atender los problemas de salud que afectan a la sociedad en general, así como en establecer los mecanismos necesarios para que todas las personas tengan acceso a los servicios de salud. Lo anterior comprende el deber de emprender las acciones necesarias para alcanzar ese fin, tales como el desarrollo de políticas públicas, controles de calidad de los servicios de salud, identificación de los principales problemas que afectan la salud pública del conglomerado social, entre otras.*” [Décima Época. Registro: 2013137. Primera Sala. Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Libro 36, Noviembre de 2016, Tomo II. Materia(s): Constitucional. Página: 895].

plan de vida, o de su valor *vis a vis* otros intereses, como el consumo de drogas (legales, como el alcohol, o no).

124. Entonces, es necesario determinar si el artículo 477, primer párrafo, de la Ley General de Salud pretende proteger la salud de terceros o la del sujeto activo, de daños severos o de su puesta en peligro grave. Y si se tratara de bienes de ambos (terceros y sujeto activo), entonces habría que emprender el análisis de manera dividida.

125. De la redacción de ese artículo se advierte, de manera diáfana, que lo que se castiga es la posesión de hasta cierta cantidad narcóticos, en circunstancias en que “**...tal posesión no pueda considerarse destinada a comercializarlos o suministrarlos, aún gratuitamente.**” (sic).

126. Este elemento típico implica que se castiga la posesión de narcóticos cuando, por las circunstancias en que se poseen, **no se pone en peligro la salud de terceras personas.** En este sentido, debe descartarse la salud de terceros (la salud pública) como bien jurídico cuya puesta en peligro pretende evitar esa norma, pues la descripción típica excluye, de manera inequívoca, que la posesión de narcóticos en esas circunstancias amenace en modo alguno la salud de otras personas.

127. En este sentido, respecto de la salud pública (de terceras personas), este tipo penal no satisface la exigencia de lesividad, pues pretende sancionar la posesión de narcóticos en

circunstancias en que no sólo no dañan a ésta, sino que ni siquiera pueden ponerla en peligro.

128. Sin que pueda considerarse que se trata de un delito de peligro abstracto, pues este tipo de delitos sancionan conductas que en sí mismas se consideran peligrosas para terceros, al margen de que pongan en peligro efectivo bienes jurídicos, pues es evidente que la posesión de drogas, *per se*, no es peligrosa para terceros si no se posee con la finalidad y en circunstancias en que puedan ser transmitidas a estos por cualquier título para su consumo. Esto, por lo demás, sin prejuzgar acerca de la admisibilidad constitucional de los delitos de peligro abstracto, a la luz de los principios de lesividad, subsidiariedad y fragmentariedad.
129. No pasa inadvertido que la ubicación sistemática de ese tipo penal es el capítulo destinado al narcomenudeo y que, probablemente, una de las finalidades que tuvo la confección de esa norma fue eludir problemas de prueba de la intención de transmitir la droga a terceros, es decir, de la finalidad de enajenarla o suministrarla a otras personas.
130. Sin embargo, en un estado democrático y constitucional de derecho, no pueden dejarse de lado los principios constitucionales que limitan el derecho penal, como el de presunción de inocencia o el de lesividad, ni siquiera con ese propósito, pues es un deber constitucional del Ministerio Público aportar pruebas para acreditar los elementos típicos de conductas verdaderamente lesivas para bienes jurídicos, y el

legislador no puede construir normas que le releven de este deber, a costa de sancionar conductas no lesivas en sí mismas.

131. Tampoco es admisible “adelantar” la protección penal de ciertos bienes jurídicos, en este caso de la salud pública (de terceros), prohibiendo conductas que, *probablemente*, sean un antecedente (aunque no una causa, necesariamente) del daño o puesta en peligro, puesto que este tipo de normas son inevitablemente supraincluyentes, ya que castigan no sólo las conductas que efectivamente hubieran dañado o puesto en peligro el bien jurídico, sino también las conductas que no necesariamente tendrían esas consecuencias por realizarse con diferente propósito (como el autoconsumo), lo que vulnera el derecho a la libertad personal.

132. Así, si el delito de posesión simple de narcóticos previsto en el primer párrafo del artículo 477 de la Ley General de Salud no protege de daño o puesta en peligro alguno a la salud de terceros (la salud pública), entonces, en este aspecto, es inconstitucional porque restringe injustificadamente la libertad personal y no satisface las exigencias del principio de lesividad.

133. Ahora bien, si el delito previsto en el primer párrafo de artículo 477 de la Ley General de Salud no está destinado a proteger la salud de terceros, entonces debe concluirse que su finalidad es sancionar la posesión de narcóticos para proteger la salud del propio agente, de llegar a consumirlas.

134. En este caso, esa norma tampoco es constitucionalmente admisible, porque viola el derecho al libre desarrollo de la personalidad, y los principios de subsidiariedad y fragmentariedad.
135. En primer lugar, debe recordarse que no son admisibles privaciones, limitaciones ni restricciones a la autonomía personal con base en razones perfeccionistas, por lo que debe descartarse, de inicio, que pueda protegerse la salud del propio agente con la finalidad de evitar su autodegradación moral o la degeneración de su carácter.
136. Preciado este punto, debe recordarse que esta Primera Sala ha sido enfática al señalar que del principio de autonomía personal y del derecho al libre desarrollo de la personalidad, deriva una amplísima libertad para realizar cualquier acción que no perjudique a terceros. Este derecho entraña la facultad de disponer de los propios intereses y derechos, incluida la salud, siempre que estas decisiones se tomen por personas que han desarrollado suficientemente la capacidad para ejercerlos y en condiciones de racionalidad adecuadas²⁷.
137. Por lo tanto, el estado carece de legitimidad para prohibir el consumo de narcóticos a las personas adultas, plenamente capaces, que en condiciones de racionalidad adecuadas, deciden que el consumo de drogas es parte relevante de su plan

²⁷ Evidentemente, los menores o incapaces no están en condiciones de tomar válidamente esas decisiones, por lo que es legítimo -en principio- que sean protegidos de los daños a su salud que podrían producirse de consumir drogas como el alcohol, el tabaco o las drogas ilícitas, siempre y cuando las medidas sean adecuadas, necesarias y proporcionales.

de vida y asumen libremente el costo que para su salud o su vida pueda conllevar.

138. Si bien el estado tiene la obligación de proteger la salud de las personas, cuando se trata de personas adultas plenamente autónomas, ello no puede hacerse en contra de su voluntad, por lo que cualquier medida que el estado adopte para proteger el derecho a la salud debe ser compatible con el derecho al libre desarrollo de la personalidad, lo que implica, entre otras cosas, que debe proveerle siempre de la información relevante y oportuna para que éste tome libremente las decisiones que afecten a su salud, y respetar esa decisión, aunque implique dañar su salud, como cuando decide consumir cualquier narcótico.

139. En definitiva, es la persona adulta y capaz la única que tiene derecho a ponderar la importancia relativa de sus bienes básicos, como su salud, frente a otros intereses que desde su perspectiva pudieran ser más relevantes para su plan de vida, por lo que el estado y terceras personas tienen prohibido interferir con esas elecciones y substituir el juicio del individuo, para imponerle valoraciones distintas, como podría ser, el de proteger su salud en contra de su voluntad.

140. Ahora bien, esta norma tampoco puede ser justificada de manera paternalista, puesto que las causas de incapacidad para ejercer la autonomía que podrían orillar a las personas a consumir drogas pueden superarse con medidas significativamente menos lesivas para la autonomía personal de las mismas y, por lo tanto,

la norma no satisface la exigencia de necesidad expresada por los principios de subsidiariedad y fragmentariedad.

141. En efecto, si lo que se pretende es evitar que menores o personas con discapacidad dañen su salud consumiendo la droga que pudieran poseer en esas circunstancias, la medida es innecesaria, puesto que bastan medidas administrativas como la prohibición de que los menores o personas discapacitadas adquieran las sustancias y de que terceros se las transmitan por cualquier título, la educación acerca de los efectos nocivos de éstas, etcétera.
142. Si lo que se pretende es que personas que ignoran los efectos deletéreos de las drogas las consuman, bastan medidas como la educación o la difusión de información relevante y oportuna, para lograr ese objetivo.
143. Si lo que se pretende es que personas que actúen bajo compulsión dañen su salud por consumir narcóticos, bastan medidas administrativas que restrinjan y dificulten el acceso a las drogas en condiciones de racionalidad deficientes, para impedir que las personas cedan a la tentación en esas ocasiones e incentiven la reflexión acerca de sus efectos nocivos, previo al consumo.
144. Si lo que se pretende es que personas cuya voluntad está debilitada dañen su salud por consumir drogas, como los farmacodependientes o consumidores problemáticos, la pena es una medida no sólo cruel e inhumana, sino manifiestamente

innecesaria y desproporcionada, pues lo indicado es la provisión de medidas sociales, terapéuticas y sanitarias adecuadas.

145. Por último, por su relevancia para ilustrar que el tipo materia de estudio transgrede los principios de lesividad, subsidiariedad y fragmentariedad, conviene transcribir las consideraciones realizadas por esta Primera Sala en el amparo en revisión 237/2014 citado, en relación con la regulación de sustancias similares a la marihuana:

“A. Regulación de sustancias similares a la marihuana

Como se mostró al realizar el examen de idoneidad de la medida, la marihuana produce efectos adversos a la salud similares por su intensidad a los que ocasiona el tabaco o el alcohol, aunque muy distintos a los que producen otros estupefacientes y psicotrópicos. La marihuana produce los mismos problemas respiratorios que cualquier otra sustancia fumada,²⁸ resulta menos dañina que otras sustancias como el opio, las anfetaminas y los barbitúricos,²⁹ y las implicaciones sobre la salud y las consecuencias sociales reportadas por quienes buscan controlar su consumo son mucho menos severas que aquellas reportadas por personas adictas a otras sustancias, como el opio o el alcohol.³⁰

No obstante, a pesar de las similitudes en cuanto a los daños que producen la marihuana, el tabaco y el alcohol, el legislador

²⁸ Royal College of Physicians, *op. cit.*

²⁹ Ballotta, Bergeron, y Hughes, *op. cit.*; y *Report by the Advisory Committee on Drug Dependence, op. cit.*

³⁰ *Report by the Advisory Committee on Drug Dependence, op. cit.*

diseñó un “régimen de permisión controlada” para el consumo de estas dos últimas sustancias. A continuación se exponen las características más importantes de dicho régimen.

De acuerdo con la Ley General para el Control del Tabaco, se encuentra estrictamente prohibido la venta, la distribución y el suministro de tabaco a menores de edad; prohibición que se extiende a las instituciones educativas públicas y privadas.³¹ Por otro lado, también se prohíbe el consumo de tabaco en los espacios 100% libres de humo de tabaco; escuelas públicas y privadas de educación básica y media superior; lugares con acceso al público; y en áreas interiores de trabajo, públicas o privadas.³² En cambio, la producción y comercio se sujeta a diversas disposiciones administrativas.³³ Finalmente, sólo se permite la publicidad sobre su uso cuando está dirigida a

³¹ **Ley General para el Control de Tabaco:**

Artículo 17. Se prohíben las siguientes actividades:

- I. El comercio, distribución, donación, regalo, venta y suministro de productos del tabaco a menores de edad;
- II. El comercio, distribución, donación, regalo, venta y suministro de productos del tabaco en instituciones educativas públicas y privadas de educación básica y media superior, y
- III. Emplear a menores de edad en actividades de comercio, producción, distribución, suministro y venta de estos productos.

³² **Ley General para el Control del Tabaco:**

Artículo 26. Queda prohibido a cualquier persona consumir o tener encendido cualquier producto del tabaco en los espacios 100% libres de humo de tabaco, así como en las escuelas públicas y privadas de educación básica y media superior.

En dichos lugares se fijará en el interior y en el exterior los letreros, logotipos y emblemas que establezca la Secretaría.

Artículo 27. En lugares con acceso al público, o en áreas interiores de trabajo, públicas o privadas, incluidas las universidades e instituciones de educación superior, podrán existir zonas exclusivamente para fumar, las cuales deberán de conformidad con las disposiciones reglamentarias:

- I. Ubicarse en espacios al aire libre, o
- II. En espacios interiores aislados que dispongan de mecanismos que eviten el traslado de partículas hacia los espacios 100% libres de humo de tabaco y que no sea paso obligado para los no fumadores.

³³ Dichas leyes establecen que las compañías productoras de tabaco deben tener una licencia sanitaria e informar del contenido de los productos del tabaco, los ingredientes usados y las emisiones y sus efectos en la salud, tanto a la Secretaría de Salud como al público en general. Mientras que aquellos que comercien, vendan, distribuyan o suministren productos del tabaco, deben en el interior de sus negocios tener un anuncio de la prohibición de la venta y suministro a menores, exigir a los compradores la acreditación de la mayoría de edad y exhibir las leyendas de advertencia sobre el consumo del tabaco.

*mayores de edad a través de revistas para adultos, correo y dentro de establecimientos de acceso exclusivo para adultos.*³⁴

*Del mismo modo, la Ley General de Salud establece prohibiciones para expender o suministrar bebidas alcohólicas a menores de edad.*³⁵ *Como medida de control, la Secretaría de Salud establece además los límites de alcohol en sangre y en aire expirado para conducir automotores y manejar mecanismos, instrumentos, y aparatos o sustancias peligrosas.*³⁶ *Respecto a la publicidad del producto, la ley establece que toda bebida alcohólica deberá ostentar en los envases la leyenda “el abuso en el consumo de este producto es nocivo para la salud”, escrito con letra fácilmente legible, en colores contrastantes y sin que se invoque o se haga referencia a alguna disposición legal.*³⁷

³⁴ **Ley General para el Control del Tabaco:**

Artículo 23. Queda prohibido realizar toda forma de patrocinio, como medio para posicionar los elementos de la marca de cualquier producto del tabaco o que fomente la compra y el consumo de productos del tabaco por parte de la población.

La publicidad y promoción de productos del tabaco únicamente será dirigida a mayores de edad a través de revistas para adultos, comunicación personal por correo o dentro de establecimientos de acceso exclusivo para aquéllos.

La industria, los propietarios y/o administradores de establecimientos donde se realice publicidad o promoción de estos productos deberán demostrar la mayoría de edad de los destinatarios de la misma.

³⁵ **Ley General de Salud:**

Artículo 220. En ningún caso y de ninguna forma se podrán expender o suministrar bebidas alcohólicas a menores de edad.

La violación a esta disposición será equiparable con el delito de Corrupción de Personas Menores de Dieciocho Años de Edad o de Personas que no tienen Capacidad para comprender el Significado del Hecho o de Personas que no tienen Capacidad para Resistirlo.

³⁶ **Ley General de Salud:**

Artículo 187 bis. Son facultades de la Secretaría de Salud en el marco de la protección de la salud de terceros y de la sociedad frente al uso nocivo del alcohol:

I. Establecer los límites de alcohol en sangre y en aire expirado para conducir vehículos automotores, los cuales deberán ser tomados en cuenta por las autoridades federales y por las de las entidades federativas, en sus respectivos ámbitos de competencia. Tratándose de vehículos que presten un servicio público, personas que hagan uso de mecanismos, instrumentos, aparatos o sustancias peligrosas por sí mismos, por la velocidad que desarrollen, por su naturaleza explosiva o inflamable, por la energía de la corriente eléctrica que conduzcan o por otras causas análogas, así como los profesionales, técnicos y auxiliares de la salud que participen en la atención médico-quirúrgica de un usuario, los límites de alcohol en sangre y aire expirado serán cero;

[...]

³⁷ **Ley General de Salud:**

B. Regulación del consumo en el derecho comparado

En relación con el consumo de marihuana, en el derecho comparado pueden encontrarse distintas alternativas para su regulación. En este apartado se explican brevemente algunas de esas regulaciones que constituyen una alternativa a una prohibición absoluta del consumo.

En el Estado de Colorado, en Estados Unidos, está permitido el consumo de la marihuana y su comercialización en ciertas condiciones. Por un lado, la permisión del consumo está limitada a mayores de veintiún años y sólo puede venderse una onza a cada residente y un cuarto de onza a no residentes. Por otro lado, la publicidad masiva está prohibida, en particular si puede alcanzar a menores de edad. Por lo demás, la distribución del producto en tiendas y locales de cultivo está controlada estrictamente por la autoridad encargada de regular el alcohol y el tabaco, lo que se logra entre otros medios con un sistema de expedición de licencias para cultivadores, productores, transportadores y almacenes.³⁸

En el Estado de Washington, también en Estados Unidos, la autoridad encargada de regular el alcohol, apoyada por un centro de investigación especializado en crimen y política de drogas, lleva el proceso de autorización al uso de la marihuana. Aquí también se regula estrictamente la emisión de

Artículo 218. Toda bebida alcohólica, deberá ostentar en los envases, la leyenda: "el abuso en el consumo de este producto es nocivo para la salud", escrito con letra fácilmente legible, en colores contrastantes y sin que se invoque o se haga referencia a alguna disposición legal.

³⁸ Room, Robin, "Legalizing a market for cannabis for pleasure: Colorado, Washington, Uruguay and Beyond", *Addiction*, vol. 109, núm. 3, 2014, pp. 345-351.

autorizaciones para el comercio y la cantidad de consumo. En este sentido, por ejemplo, conducir con más de cinco nanogramos de concentración de marihuana en la sangre constituye un delito. Adicionalmente, las ventas que genera el producto tienen una alta carga impositiva y la recaudación está destinada a la educación, investigación y tratamiento de problemas relacionados con esta droga.³⁹

En Holanda existe un esquema diferente para la regulación del consumo de marihuana. Aunque en este país nunca se ha legalizado la producción, dicha actividad no se ha supervisado ni sancionado efectivamente. El comercio de la sustancia está restringido a los coffee shops —determinados centros de distribución— los cuales están sujetos a reglas muy específicas, como restricciones en las cantidades que pueden almacenar y vender a una persona.⁴⁰

En Uruguay, en cambio, el Estado asume plenamente el control y la regulación de la comercialización, producción y distribución de la marihuana.⁴¹ Con todo, también se autoriza el cultivo reducido a un número mínimo de plantas en casas habitación, así como un número mayor en asociaciones que no excedan 45 miembros. También se expiden autorizaciones para productores que a su vez venden la marihuana al gobierno.⁴² En cuanto a su

³⁹ Room, *op. cit.*, *loc. cit.*

⁴⁰ Reuter, Peter H., “Marijuana Legalization. What Can Be Learned from Other Countries”, *Working paper. Drug Policy Research Center*, 2010.

⁴¹ El artículo segundo de la Ley 19.172 sobre Marihuana y sus Derivados establece que “el Estado asumirá el control y la regulación de las actividades de importación, exportación, plantación, cultivo, cosecha, producción, adquisición a cualquier título, almacenamiento, comercialización y distribución de cannabis y sus derivados, o cáñamo cuando correspondiere, a través de las instituciones a las cuales otorgue mandato legal”.

⁴² Graham, Laura, “Legalizing Marijuana in the shadows of International Law: The Uruguay, Colorado, and Washington Models”, *Wisconsin International Law Journal*, vol. 33, núm.1, 2015, pp. 140-166.

adquisición, una persona puede comprar hasta 40 gramos al mes y un instituto estatal fija el precio de la marihuana. Este instituto también lleva un registro confidencial de consumidores y un registro de productores. Al respecto, cabe aclarar que sólo los ciudadanos uruguayos o residentes permanentes pueden adquirir la marihuana.⁴³ Por lo demás, está prohibido el cultivo, producción y venta no autorizada ni registrada ante dicho instituto.⁴⁴

C. Una medida alternativa a la prohibición absoluta del consumo

De la regulación anteriormente expuesta pueden desprenderse una serie de elementos que podrían constituir una medida alternativa a la prohibición absoluta del consumo lúdico y recreativo de marihuana tal como está configurada por el “sistema de prohibiciones administrativas” impugnado por los quejosos: (i) limitaciones a los lugares de consumo; (ii) prohibición de conducir vehículos o manejar aparatos o sustancias peligrosas bajo los efectos de la sustancia; (iii) prohibiciones a la publicitación del producto; y (iv) restricciones a la edad de quienes la pueden consumir. Como puede observarse, se trata de medidas que vistas en su conjunto no prohíben el consumo de forma absoluta y, en contraste, sólo limitan la realización de las actividades relacionadas al autoconsumo de marihuana en supuestos muy acotados.

Ahora bien, es importante señalar que tanto la legalización del consumo de marihuana en otros países, como la permisión del

⁴³ Graham, *op. cit.*

⁴⁴ Graham, *op. cit.*

consumo de tabaco y alcohol en México, han ido acompañadas de políticas educativas y de salud. En este sentido, se han implementado diversas campañas de información sobre los efectos adversos a la salud del consumo de dichas sustancias, así como programas sociales para atender los daños a la salud de las personas que han desarrollado una adicción.⁴⁵ Al respecto, puede decirse este tipo de políticas también formarían parte de una medida alternativa a la prohibición que ahora se analiza, la cual consistiría en términos generales en un régimen que sólo limita el consumo de marihuana en determinadas circunstancias y que paralelamente comprende la implementación de políticas públicas educativas y de salud.”

- 146.** Estas consideraciones son relevantes porque, si bien se refieren a la prohibición administrativa del consumo recreativo de marihuana y no al delito de posesión simple de ese narcótico previsto en el artículo 477 de la Ley General de Salud, lo cierto es que conforme a las consideraciones de esta sentencia, tal como está formulado ese tipo penal, no puede entenderse destinado a la protección de la salud pública o de terceras personas, ni siquiera a la puesta en peligro abstracto de ese bien jurídico, y por ello sólo puede entenderse vinculado al peligro para la salud del propio agente que posee la droga y, en este

⁴⁵ Al respecto, véase por ejemplo el *Programa Sectorial de Salud 2013.2018*, publicado en el Diario Oficial de la Federación el 12 de diciembre de 2013, cuyo objetivo principal es el mejoramiento y protección de la salud, a través de políticas públicas de prevención, protección y promoción de la actividad física, alimentación, *reducción del consumo de alcohol, tabaco, drogas ilícitas* y en general en todas aquellas situaciones que ponen en riesgo la integridad física o mental. Por lo que hace al tema de adicciones, las principales líneas de acción se encuentran en la estrategia 1.4, denominada “Impulsar acciones integrales para la prevención y control de las adicciones”, entre las cuales destacan el impulso de campañas informativas; el impulso de una red nacional para la atención y prevención de las adicciones; promover acciones para reducir la demanda, disponibilidad y acceso; promover modelos de justicia alternativa para personas con adicciones en conflicto con la ley; y promover acciones intersectoriales que fomenten una vida productiva en los adolescentes.

sentido, en relación con la mariguana, el precedente anterior muestra la existencia de una pluralidad de formas alternativas de regulación que podrían ser compatibles con los principios de la Constitución.

147. Por último, no pasa inadvertido para esta Primera Sala lo dispuesto en instrumentos internacionales de la materia, en específico: la Convención Única sobre Estupefacientes de 1961, enmendada por el Protocolo de 1972⁴⁶; el Convenio sobre Sustancias Sicotrópicas de 1971⁴⁷; y la Convención de las Naciones Unidas en contra del Tráfico Ilícito de Estupefacientes y Sustancias Sicotrópicas de 1988⁴⁸.

⁴⁶ “ARTICULO 36

Disposiciones penales

1.- **A reserva de lo dispuesto por su Constitución**, cada una de las Partes se obliga a adoptar las medidas necesarias para que el cultivo y la producción, fabricación, extracción, preparación, **posesión**, ofertas en general, ofertas de venta, distribución, compra, venta, despacho por cualquier concepto, corretaje, expedición, expedición en tránsito, transporte, importación y exportación de estupefacientes, no conformes a las disposiciones de esta Convención o cualesquiera otros actos que en opinión de la Parte puedan efectuarse en infracción de las disposiciones de la presente Convención, **se consideren como delitos** si se cometen intencionalmente y que los delitos graves sean castigados en forma adecuada, especialmente con penas de prisión u otras penas de privación de libertad. [...]

⁴⁷ “ARTICULO 22

Disposiciones penales

1. a) **A reserva de lo dispuesto en su Constitución**, cada una de las Partes considerará como delito si se comete intencionalmente, todo acto contrario a cualquier ley o reglamento que se adopte en cumplimiento de las obligaciones impuestas por este Convenio y dispondrá lo necesario para que los delitos graves sean sancionados en forma adecuada, especialmente con penas de prisión u otras penas de privación de libertad.

b) No obstante, cuando las personas que hagan uso indebido de sustancias sicotrópicas hayan cometido esos delitos, las Partes podrán, en vez de declararlas culpables o de sancionarlas penalmente, o, además de sancionarlas, someterlas a medidas de tratamiento, educación, postratamiento, rehabilitación y readaptación social, de conformidad con lo dispuesto en el párrafo 1 del artículo 20. [...]

⁴⁸ “Artículo 3

DELITOS Y SANCIONES

[...]

2. **A reserva de sus principios constitucionales y a los conceptos fundamentales de su ordenamiento jurídico**, cada una de las Partes **adoptará las medidas que sean necesarias para tipificar como delitos penales** conforme a su derecho interno cuando se cometan intencionalmente, la **posesión**, la adquisición o el cultivo de estupefacientes o sustancias sicotrópicas **para el consumo personal** en contra de lo dispuesto en la Convención de 1961, en la Convención de 1961 en su forma enmendada o en el Convenio de 1971. [...]

148. Sin embargo, en la medida en que esos instrumentos conllevan el compromiso de penar la posesión de narcóticos, en este caso en relación con la posesión simple prevista en el artículo 477 de la Ley General de Salud, son incompatibles con los principios de autonomía personal, lesividad, subsidiariedad y fragmentariedad protegidos por la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. En este sentido, al restringir injustificadamente derechos humanos tutelados por la Constitución, deben ser inaplicados en el presente caso, para cumplir con el deber de proteger los derechos humanos y darles una interpretación *pro persona*, previsto en el artículo 1 constitucional, así como con la doctrina de esta Suprema Corte de Justicia de la Nación en el sentido de que tienen primacía sobre los tratados internacionales las normas de la Constitución cuando den mayor protección al derecho humano de que se trate, o cuando ésta prevea restricciones expresas a los mismos⁴⁹.

⁴⁹ “**DERECHOS HUMANOS RECONOCIDOS TANTO POR LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS, COMO EN LOS TRATADOS INTERNACIONALES. PARA DETERMINAR SU CONTENIDO Y ALCANCE DEBE ACUDIRSE A AMBAS FUENTES, FAVORECIENDO A LAS PERSONAS LA PROTECCIÓN MÁS AMPLIA.** Acorde con lo sostenido por el Tribunal en Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, en la tesis de jurisprudencia P./J. 20/2014 (10a.), * las normas de derechos humanos contenidas en los tratados internacionales y en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos no se relacionan entre sí en términos jerárquicos, ya que se integran al catálogo de derechos que funciona como un parámetro de regularidad constitucional. Por tanto, cuando un derecho humano esté reconocido tanto en la Constitución Federal, como en los tratados internacionales, debe acudirse a ambas fuentes para determinar su contenido y alcance, favoreciendo en todo tiempo a las personas la protección más amplia; en el entendido de que cuando exista en la Constitución una restricción expresa al ejercicio de un derecho humano, se deberá estar a lo que indica la norma constitucional.” [Décima Época, Registro: 2008935, Instancia: Primera Sala, Tipo de Tesis: Jurisprudencia, Fuente: Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Libro 17, Abril de 2015, Tomo I, Materia(s): Constitucional, Tesis: 1a./J. 29/2015 (10a.), Página: 240].

DERECHOS HUMANOS CONTENIDOS EN LA CONSTITUCIÓN Y EN LOS TRATADOS INTERNACIONALES. CONSTITUYEN EL PARÁMETRO DE CONTROL DE REGULARIDAD CONSTITUCIONAL, PERO CUANDO EN LA CONSTITUCIÓN HAYA UNA RESTRICCIÓN EXPRESA AL EJERCICIO DE AQUÉLLOS, SE DEBE ESTAR A LO QUE ESTABLECE EL TEXTO CONSTITUCIONAL. El primer párrafo del artículo 1o. constitucional reconoce un conjunto de derechos humanos cuyas fuentes son la Constitución y los tratados internacionales de los cuales el Estado Mexicano sea parte. De la interpretación literal, sistemática y originalista del contenido de las reformas constitucionales de seis y diez de junio de dos mil once, se desprende que las normas de derechos humanos, independientemente de su fuente, no se relacionan en términos jerárquicos, entendiendo que, derivado de la parte final del primer párrafo del citado artículo 1o., cuando en la Constitución haya una restricción expresa al ejercicio de los

149. Por lo tanto, el delito de posesión simple de cannabis, previsto en el primer párrafo del artículo 477 de la Ley General de Salud, en relación con la norma implícita en la tabla prevista en el artículo 479, en la porción normativa relativa a cannabis sativa, transgrede los principios de autonomía personal, lesividad, subsidiariedad y fragmentariedad, por lo que debe declararse y se declara su inconstitucionalidad.

150. En la inteligencia de que esta declaratoria de inconstitucionalidad:

a) Se limita a la porción normativa aplicada al quejoso, a saber, el primer párrafo del artículo 477 de la Ley General de Salud, en relación con la norma implícita en la tabla prevista en el artículo 479, en la porción normativa relativa a cannabis sativa;

b) Que la declaratoria no implica la anulación de la tabla entendida como disposición o texto normativo, ni

derechos humanos, se deberá estar a lo que indica la norma constitucional, ya que el principio que le brinda supremacía comporta el encumbramiento de la Constitución como norma fundamental del orden jurídico mexicano, lo que a su vez implica que el resto de las normas jurídicas deben ser acordes con la misma, tanto en un sentido formal como material, circunstancia que no ha cambiado; lo que sí ha evolucionado a raíz de las reformas constitucionales en comento es la configuración del conjunto de normas jurídicas respecto de las cuales puede predicarse dicha supremacía en el orden jurídico mexicano. Esta transformación se explica por la ampliación del catálogo de derechos humanos previsto dentro de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, el cual evidentemente puede calificarse como parte del conjunto normativo que goza de esta supremacía constitucional. En este sentido, los derechos humanos, en su conjunto, constituyen el parámetro de control de regularidad constitucional, conforme al cual debe analizarse la validez de las normas y actos que forman parte del orden jurídico mexicano. [Décima Época, Registro: 2006224, Instancia: Pleno, Tipo de Tesis: Jurisprudencia, Fuente: Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Libro 5, Abril de 2014, Tomo I, Materia(s): Constitucional, Tesis: P./J. 20/2014 (10a.), Página: 202].

siquiera en relación con la mención de la cannabis, porque es el sustento de otras normas implícitas que complementan los tipos previstos en los artículos 475 y 476 de la Ley General de Salud y los relativos del Código Penal Federal;

- c) **Y que esta declaratoria de inconstitucionalidad no implica la de la posesión simple de los demás narcóticos previstos en la tabla del artículo 479, sino sólo la de la cannabis.**

EN TÉRMINOS DE LO PREVISTO EN EL ARTÍCULO 116 DE LA LEY GENERAL DE TRANSPARENCIA Y ACCESO A LA INFORMACIÓN PÚBLICA Y EN LO PREVISTO EN LOS ARTÍCULOS 68 Y 71, DE LA LEY FEDERAL DE TRANSPARENCIA Y ACCESO A LA INFORMACIÓN PÚBLICA, EN ESTA VERSIÓN PÚBLICA SE SUPRIME LA INFORMACIÓN CONSIDERADA LEGALMENTE COMO RESERVADA O CONFIDENCIAL QUE ENCUADRA EN ESOS SUPUESTOS NORMATIVOS