

AMPARO DIRECTO EN REVISIÓN 7304/2016

QUEJOSA RECURRENTE: *****

VISTOBUENO
SR. MINISTRO

PONENTE: MINISTRO ALFREDO GUTIÉRREZ ORTIZ MENA

COTEJO

**SECRETARIOS: JOSÉ ALBERTO MOSQUEDA VELÁZQUEZ,
DAVID GARCÍA SARUBBI Y PATRICIA DEL ARENAL URUETA**

COLABORADOR: DANIEL FLORES ÁLVAREZ

México, Ciudad de México. La Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, en sesión correspondiente al _____, emite la siguiente:

S E N T E N C I A

Mediante la cual se resuelve el amparo directo en revisión 7304/2016, interpuesto por ***** (en lo sucesivo, la imputada o quejosa), en contra de la sentencia constitucional de diez de noviembre de dos mil dieciséis, dictada por el Tribunal Colegiado en Materias Penal y Administrativa del Decimocuarto Circuito, en el juicio de amparo directo 108/2016.

El problema jurídico a resolver por esta Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación consiste en el estudio sobre la inconstitucionalidad del delito contra la salud en la modalidad de posesión de narcóticos frente al supuesto de su uso o consumo personal.

AMPARO DIRECTO EN REVISIÓN 7304/2016

I. ANTECEDENTES DEL CASO

1. **Hechos.** En la sentencia de amparo directo recurrida, el tribunal colegiado de circuito consideró que fue legal la sentencia de condena emitida por el tribunal responsable al haber tenido por acreditado el siguiente ilícito¹:
2. El ***** de ***** de ***** , aproximadamente a las ***** horas, se cateó un predio ubicado en calle ***** , de la colonia ***** , en ***** , *****; bajo dicho cateo, la imputada fue detenida al haber poseído 18 bolsitas de plástico transparente con Cannabis Sativa “L” – Marihuana–, cuyo peso era de 95.700 gramos.
3. **Procedimiento penal.** Bajo el contexto anterior, la detenida fue puesta a disposición del ministerio público, que luego consignó la averiguación previa correspondiente ante el juzgado penal. Tramitado el proceso penal, se le dictó sentencia de condena por el delito contra la salud bajo la modalidad de posesión simple de Cannabis sativa “L”, previsto y sancionado en el artículo 477, en relación con el 479, de la Ley General de Salud.
4. La imputada y su defensor público interpusieron recurso de apelación en contra de la anterior sentencia de primera instancia; el tribunal de alzada modificó la sentencia apelada, pues sostuvo tanto la acreditación del delito como la plena responsabilidad penal de la imputada en su comisión, y como consecuencia jurídica la sanción de 10 meses de prisión, pero sustituyó el monto de la multa a un día de salario mínimo vigente al momento de la comisión del delito equivalente a \$70.10 pesos².
5. Esta última sentencia definitiva constituyó luego el acto reclamado por la quejosa.

¹ Sentencia de amparo, páginas 108 a 134.

² Ibidem, páginas 97 a 98.

AMPARO DIRECTO EN REVISIÓN 7304/2016

II. TRÁMITE DEL JUICIO DE AMPARO

6. **Demanda, trámite y resolución del amparo directo.** Por escrito presentado el quince de febrero de dos mil diecisiete, ante el Tribunal Unitario del Decimocuarto Circuito, en Mérida, Yucatán, la imputada solicitó el amparo y protección de la Justicia Federal respecto de la sentencia definitiva de condena emitida por dicho tribunal responsable, el cuatro de febrero de dos mil dieciséis, en el toca de apelación 214/2015³.
7. Por auto de veinticuatro de febrero de dos mil dieciséis, el Presidente del Tribunal Colegiado en Materias Penal y Administrativa del Decimocuarto Circuito admitió la demanda de amparo y le dio trámite bajo el registro de amparo directo penal 108/2016⁴.
8. En sesión de diez de noviembre de dos mil dieciséis, el tribunal colegiado de circuito resolvió negar el amparo⁵.
9. **Recurso de revisión.** Mediante escrito presentado el treinta de noviembre de dos mil dieciséis, la quejosa interpuso recurso de revisión; por lo que en auto del mismo día, el tribunal colegiado de circuito ordenó remitir el escrito de agravios y el juicio de amparo a esta Suprema Corte de Justicia de la Nación⁶.
10. **Trámite ante esta Suprema Corte de Justicia de la Nación.** Por acuerdo de dos de enero de dos mil diecisiete, el Presidente de la Suprema Corte de Justicia de la Nación admitió el recurso de revisión en el amparo directo; por ello, ordenó el envío de los autos a la Primera Sala y su turno a la Ponencia del Ministro Alfredo Gutiérrez Ortiz Mena⁷. Por auto de veinticinco de enero de dos mil diecisiete, la Presidenta de la Primera Sala remitió autos al Ministro ponente⁸.

³ Amparo directo, folios 12 a 23.

⁴ *Ibidem*, folios 15 a 17.

⁵ *Ibidem*, folios 41 a 114.

⁶ *Ibidem*, folio 131-140.

⁷ Amparo directo en revisión, folios 12 a 14.

⁸ *Ibidem*, folio 26.

AMPARO DIRECTO EN REVISIÓN 7304/2016

III. COMPETENCIA

11. Esta Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación es competente para conocer del presente recurso de revisión, en términos de lo dispuesto por los artículos 107, fracción IX, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; 81, fracción II, y 96 de la Ley de Amparo; así como 21, fracción III, inciso a), de la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación; además, el Punto Primero y Tercero del Acuerdo General Plenario 5/2013. Lo anterior, en virtud de que el recurso se interpuso en contra de una sentencia dictada por un tribunal colegiado de circuito, en un juicio de amparo directo en materia penal, lo cual es competencia exclusiva de esta Primera Sala.

IV. OPORTUNIDAD DEL RECURSO

12. El recurso de revisión se interpuso dentro del plazo de diez días a que se refiere el artículo 86 de la ley de Amparo vigente.
13. En principio, porque la sentencia de amparo de diez de noviembre de dos mil dieciséis, terminada de engrosar el dieciocho del mismo mes y año, se notificó personalmente a la quejosa el veintidós siguiente⁹.
14. Luego, en términos de los artículos 22 y 31, fracción II, de la Ley de Amparo, dicha notificación surtió efectos al día siguiente hábil, es decir, el veintitrés de noviembre de dos mil dieciséis; por lo que el plazo de diez días transcurrió del veinticuatro siguiente al siete de diciembre de dos mil dieciséis, descontándose los días veintiséis y veintisiete de noviembre, así como el tres y cuatro de diciembre, todos de dos mil dieciséis, al ser inhábiles, con fundamento en los artículos 19, 22 y 31, fracción II, de la Ley de Amparo y 163 de la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación.
15. Por tanto, si la presentación del recurso de revisión fue el treinta de noviembre de dos mil dieciséis¹⁰, resultó oportuno.

⁹ Amparo directo, folio 123.

¹⁰ Ibídem, folio 131.

AMPARO DIRECTO EN REVISIÓN 7304/2016

V. LEGITIMACIÓN

16. Esta Primera Sala considera que la recurrente está legitimada para interponer el presente recurso de revisión, pues de los autos del juicio de amparo directo se advierte que se le reconoció la calidad de quejosa; por ello, en términos del artículo 5º, fracción I, de la Ley de Amparo, la decisión adoptada en la sentencia de amparo le afectaría.

VI. ELEMENTOS NECESARIOS PARA RESOLVER

17. A efecto de verificar la procedencia y materia de estudio del recurso de revisión, a continuación se reseñan los conceptos de violación planteados en el juicio de amparo directo, las consideraciones de la sentencia pronunciada en el mismo, así como los agravios en contra de esta última.
18. **Conceptos de violación.** La quejosa expuso conceptos de violación contra la sentencia reclamada en el orden siguiente:
 - a) Es inconstitucional el artículo 235 del Código Federal de Procedimientos Penales, que exime a los peritos oficiales de ratificar sus dictámenes, pues vulnera el derecho humano a la igualdad procesal. Luego, el tribunal responsable incorrectamente concedió valor probatorio a dictámenes –emitidos por peritos oficiales y de las partes– que no fueron ratificados.
 - b) Es inconstitucional el artículo 477 de la Ley General de Salud en las siguientes porciones normativas: “sin la autorización a que se refiere esta Ley” y “hasta ochenta días multa”.
 - c) En primer lugar, el artículo es inconstitucional, pues exige un elemento normativo que es jurídicamente inviable superar; es decir, para no incurrir en delito, se requiere de una autorización que es jurídicamente imposible obtener.
 - d) En segundo lugar, el artículo es inconstitucional porque viola el principio de exacta aplicación de la ley y la prohibición de aplicación de penas por analogía al no establecer el mínimo de multa a imponer.

AMPARO DIRECTO EN REVISIÓN 7304/2016

19. **Sentencia de amparo.** El tribunal colegiado de circuito resolvió, en esencia, conforme a las siguientes consideraciones:

a) En cuanto a la aducida inconstitucionalidad del artículo 235 del Código Federal de Procedimientos Penales, sostuvo que no desconocía que la Primera Sala Suprema Corte de Justicia de la Nación determinó que era inconstitucional ese artículo por ser contrario al principio de igualdad procesal –en los términos aducidos por la quejosa–. Sin embargo, señaló que si bien estos lineamientos constitucionales ordenaban la reposición del procedimiento para que se ratificaran los dictámenes rendidos por peritos oficiales, lo cierto era que, en el caso, estos sí fueron ratificados judicialmente por quienes los emitieron; de esa manera, a ningún fin práctico conduciría la protección constitucional.

b) Respecto a la inconstitucionalidad del artículo 477 de la Ley General de Salud, señaló que eran infundados los conceptos de violación de la quejosa.

En primer término, el tribunal colegiado de circuito estableció los elementos del tipo penal del delito contra la salud, en la modalidad de narcomenudeo, bajo el tipo de posesión simple del narcótico.

Bajo ese orden, consideró que no era jurídicamente imposible acreditar el elemento normativo: “sin la autorización a que se refiere esta Ley”. Por el contrario, estimó que dicha regulación normativa se traducía en una prohibición para que cualquier persona posea narcóticos sin haber estado legalmente autorizada para ello, lo cual se justificaba, ya que el legislador, en atención a la política criminal, previó que el riesgo a la salud era un factor que se encontraba inmerso en el tipo y ello volvía razonable la medida adoptada, lo que tenía, precisamente, el objetivo de proteger la salud pública.

Por lo anterior, determinó que no era aplicable al caso el amparo en revisión 237/2014 de la Primera Sala.

AMPARO DIRECTO EN REVISIÓN 7304/2016

- c) En siguiente orden, se declaró también infundada la aducida inconstitucionalidad del artículo 477 de la Ley General de Salud, en lo referente al marco legal de punibilidad: “hasta ochenta días multa”.

Al respecto, se destacó que el principio constitucional de exacta aplicación de la ley –previsto en el artículo 14 de la Constitución– establece que para imponerse una pena se requiere que la ley describa con claridad y precisión la conducta y la sanción.

Sin embargo, de una interpretación sistemática de la ley penal, se obtiene que se si el legislador estableció en el artículo 477 de la Ley General de Salud la cuantificación de la multa en días multa, resultaba claro que un día de esta naturaleza era el mínimo indispensable para poder determinarla; es decir, un día multa constituía lo más benéfico para el sentenciado.

- d) Las demás consideraciones estuvieron relacionadas con la valoración probatoria efectuada por el tribunal responsable, así como la acreditación del delito y la plena responsabilidad penal de la quejosa en su comisión, bajo el contexto probatorio y fáctico antes destacado, así como las sanciones y demás consecuencias jurídicas por la acreditación de aquellos extremos.

20. **Agravios.** En la materia de constitucionalidad, la quejosa recurrente formuló como motivos de inconformidad contra la sentencia de amparo que le negó la protección constitucional:

- a) El tribunal colegiado de circuito determinó incorrectamente que no era aplicable al caso el amparo indirecto en revisión 237/2014, en virtud de que dicho precedente no se refería al sistema punitivo, sino al sistema de prohibiciones administrativas.

AMPARO DIRECTO EN REVISIÓN 7304/2016

VII. PROCEDENCIA DEL RECURSO

21. Como cuestión previa, se impone destacar que el amparo directo del cual ha devenido el presente recurso de revisión, fue promovido el treinta de noviembre de dos mil dieciséis; por ello, la tramitación del presente asunto se regula bajo los artículos 107, fracción IX, de la Constitución; 81, fracción II, y 96 de la Ley de Amparo; 10, fracción III, y 21, fracción III, inciso a), de la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación; así como el Acuerdo 9/2015, Puntos Primero y Segundo, del Pleno de este Alto Tribunal.
22. En ese orden, el artículo 107, fracción IX, de la Constitución ha seguido delimitando la procedencia del recurso de revisión en el juicio de amparo directo, únicamente cuando se resuelva sobre constitucionalidad de normas generales o se de una interpretación directa constitucional sobre un derecho humano, o bien, se omita decidir sobre tales planteamientos, de haberse hecho valer por el demandante de amparo, además, lo anterior si es de importancia y trascendencia para esta Corte.
23. En concordancia con lo anterior, se establece en el artículo 81, fracción II, de la Ley de Amparo, que la materia del recurso se limitará a la decisión de las cuestiones propiamente constitucionales, sin poder comprender otras.
24. Luego, procede la revisión de las sentencias dictadas en el amparo uniinstancial, solo si entrañan la fijación de un criterio de importancia y trascendencia respecto de la constitucionalidad de una ley o se de una interpretación directa de índole constitucional.
25. Sobre el particular, el Pleno ha emitido el Acuerdo 9/2015:

PRIMERO. El recurso de revisión contra las sentencias que en materia de amparo directo pronuncien los Tribunales Colegiados de Circuito es procedente, en términos de lo previsto en los artículos 107, fracción IX, constitucional, y 81, fracción II, de la Ley de Amparo, si se reúnen los supuestos siguientes:

a) Si en ellas se decide sobre la constitucionalidad o inconstitucionalidad de una norma general, o se establece la interpretación directa de un precepto constitucional o de los derechos humanos establecidos en los tratados internacionales de los que el Estado Mexicano sea parte, o bien si en dichas sentencias se omite el estudio de las cuestiones antes mencionadas, cuando se hubieren planteado en la demanda de amparo, y

AMPARO DIRECTO EN REVISIÓN 7304/2016

b) Si el problema de constitucionalidad referido en el inciso anterior entraña la fijación de un criterio de importancia y trascendencia.

SEGUNDO. Se entenderá que la resolución de un amparo directo en revisión permite fijar un criterio de importancia y trascendencia, cuando habiéndose surtido los requisitos del inciso a) del Punto inmediato anterior, se advierta que aquélla dará lugar a un pronunciamiento novedoso o de relevancia para el orden jurídico nacional.

También se considerará que la resolución de un amparo directo en revisión permite fijar un criterio de importancia y trascendencia, cuando lo decidido en la sentencia recurrida pueda implicar el desconocimiento de un criterio sostenido por la Suprema Corte de Justicia de la Nación relacionado con alguna cuestión propiamente constitucional, por haberse resuelto en contra de dicho criterio o se hubiere omitido su aplicación.

26. Conforme a lo relacionado, para la procedencia del recurso de revisión contra la sentencia dictada en amparo directo, deben reunirse los siguientes supuestos:

1° Se decida sobre la constitucionalidad de una norma general o una interpretación directa constitucional, o bien, que habiéndose planteado ello en la demanda de amparo, se haya omitido su estudio.

2° Lo anterior entrañe la fijación de un criterio jurídico de importancia y trascendencia, a juicio de la Suprema Corte de Justicia de la Nación.

27. Al respecto, es aplicable la jurisprudencia 1ª/J.101/2010¹¹ de esta Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, bajo el rubro y texto:

AMPARO DIRECTO EN REVISIÓN. REQUISITOS DE PROCEDENCIA QUE DEBEN SER REVISADOS POR EL PRESIDENTE DE LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN O DE SUS SALAS.

Conforme al artículo 90 de la Ley de Amparo, corresponde al Presidente de la Suprema Corte de Justicia de la Nación calificar la procedencia del recurso de revisión, admitiéndolo o desechándolo. Por su parte, los artículos 107, fracción IX, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; 83, fracción V y 93 de la Ley de Amparo; 10, fracción III, de la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación y el Acuerdo número 5/1999, de veintiuno de junio de mil novecientos noventa y nueve, del Pleno de este alto tribunal, disponen que los requisitos de procedencia que deben calificar al Presidente de la Suprema Corte o los de sus Salas son aquellos que pueden ser advertidos de una inmediata apreciación, como son: I. La oportunidad del recurso; II. La existencia de un planteamiento de inconstitucionalidad de una ley o interpretación directa de un precepto de la Constitución Federal (ya sea que se haya

¹¹ 1ª/J.101/2010, Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, tomo XXXIII, enero de 2011, página 71.

AMPARO DIRECTO EN REVISIÓN 7304/2016

planteado en la demanda de amparo directo o que en la sentencia a revisar se hubiera omitido su estudio o se hubiera realizado de manera oficiosa por el tribunal colegiado de circuito); y, III. La falta de legitimación procesal del promovente del recurso de revisión intentado. Lo anterior, en virtud de que tales aspectos son susceptibles de apreciarse inmediatamente, en tanto que aspectos como la calificación de los agravios propuestos y el cumplimiento de los requisitos de importancia y trascendencia requieren forzosamente un estudio profundo del planteamiento realizado, por lo que en tal supuesto corresponde al Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación o a las Salas respectivas, la realización del tal estudio.

28. Además, en relación con el primer requisito, con base en lo resuelto por el Tribunal Pleno en la contradicción de tesis 21/2011-PL, esta Primera Sala entiende que una cuestión propiamente constitucional se actualiza cuando se exige la tutela del principio de supremacía constitucional para la solución de un caso concreto, porque justamente se presenta un conflicto interpretativo de la determinación normativa que para ese supuesto otorga la Constitución, en tanto texto normativo, lo cual implica la exigencia de desentrañar el significado de alguna norma fundamental o de un derecho humano reconocido en un tratado internacional ratificado por México, mediante el despliegue de un método interpretativo.
29. Al respecto, el Pleno sostuvo que como consecuencia de la reforma al artículo 1º, el principio de supremacía constitucional se desenvuelve en dos concepciones distintas, cada una dando origen a un tipo de cuestión de constitucionalidad: una relativa a la protección consistente del sistema de fuentes y su principio de jerarquía normativa, otra relacionada con la protección coherente de la unidad de principios objetivos del ordenamiento jurídico mediante el principio de mayor protección de los derechos humanos.
30. Así, una cuestión de constitucionalidad se puede definir, en términos generales, mediante un criterio positivo y otro negativo. De manera positiva, se origina por el ejercicio interpretativo de una norma constitucional para la resolución del caso, entendiendo con ello no sólo la interpretación de los preceptos de la Constitución Federal, sino de los derechos humanos reconocidos en los tratados internacionales de los que México es parte de acuerdo a lo previsto en el artículo 1º, párrafo primero, de la Constitución. Por su parte, el criterio negativo radica lo opuesto: la cuestión de legalidad.

AMPARO DIRECTO EN REVISIÓN 7304/2016

31. En efecto, aquellas cuestiones jurídicas atinentes exclusivamente a determinar la debida aplicación de una ley o la determinación del sentido de una norma infraconstitucional, se encuadra como una cuestión de legalidad en la que lo relevante es desentrañar el sentido normativo de tales fuentes normativas.
32. Lo precedente no implica que una cuestión de legalidad esté desvinculada de la fuerza protectora de la norma fundamental, pues la Constitución establece en sus artículos 14 y 16 el derecho humano a la legalidad, lo cual conlleva evaluar la debida aplicación de la ley; sin embargo, ello se trata de una violación indirecta a la Constitución que no exige el ejercicio interpretativo de un elemento genuinamente constitucional, sino sólo una referencia en vía de consecuencia.
33. Por tanto, para que se actualice una cuestión de constitucionalidad para efectos de la procedencia de un recurso de revisión en el amparo directo, es necesario que en el fallo recurrido se haya realizado un pronunciamiento sobre la constitucionalidad de normas generales, se estableciera la interpretación directa de una norma constitucional o de los derechos humanos reconocidos en la misma y tratados internacionales de los que el Estado Mexicano sea parte, o bien, que habiéndose planteado, se haya omitido su estudio en la respectiva sentencia constitucional.
34. Por lo que hace al segundo requisito, aun cuando exista una cuestión de constitucionalidad, la procedencia del recurso se supedita constitucionalmente a que se fije un criterio de importancia y trascendencia para el ordenamiento jurídico, a juicio de la Suprema Corte de Justicia de la Nación y conforme a los acuerdos generales que emita el Tribunal Pleno.
35. Sobre este último aspecto debe entonces atenderse a lo que se precisa en el punto Segundo del Acuerdo Número 9/2015, pues por regla general, se entiende que no se surten los requisitos de importancia y trascendencia cuando lo decidido en la sentencia recurrida implicar el desconocimiento de un criterio sostenido por esta Suprema Corte, ya por haberse resuelto en contra de dicho criterio ya por haberse omitido su aplicación.

AMPARO DIRECTO EN REVISIÓN 7304/2016

36. Conforme a lo expuesto, en el caso concreto se surten los requisitos de procedencia del juicio de amparo directo en revisión.
37. En principio, del escrito inicial de demanda, se advierte que la quejosa realizó importantes planteamientos sobre la inconstitucionalidad del artículo 477 de la Ley General de Salud, que prevé y sanciona el delito contra la salud, en la modalidad de narcomenudeo, bajo el supuesto legal de posesión de narcóticos –en el caso, Cannabis Sativa “L”-; esto, en virtud de que dicho precepto le fue aplicado en la sentencia definitiva de condena que reclamó en el juicio de amparo, respecto de lo cual adujo que el tipo penal regulaba un elemento normativo que es jurídicamente inviable de superar, ya que para no incurrir en el delito se requería de una autorización por el Estado que es imposible obtener.
38. Lo anterior fue también materia del estudio de constitucionalidad por parte del tribunal de amparo, pues estableció que la regulación normativa se traducía en una prohibición para que cualquier persona posea narcóticos sin haber estado legalmente autorizada para ello, lo cual se justificaba, ya que el legislador, en atención a la política criminal, previó que el riesgo a la salud era un factor que se encontraba inmerso en el tipo y ello volvía razonable la medida adoptada, lo que tenía, precisamente, el objetivo de proteger la salud pública. Por lo anterior, determinó que no era aplicable al caso el amparo en revisión 237/2014 de la Primera Sala.
39. Además, el tema reúne los requisitos de importancia y trascendencia, pues sentará criterio sobre la inconstitucionalidad del delito contra la salud en la modalidad de posesión de narcóticos frente al supuesto de su uso o consumo personal.
40. Por otra parte, se advierte que la quejosa planteó la inconstitucionalidad del artículo 235 del Código Federal de Procedimientos Penales que exime a los peritos oficiales de ratificar los dictámenes que emiten. Sin embargo, el *A quo* se pronunció en términos de estricta legalidad, pues, en el caso, los dictámenes rendidos por peritos oficiales sí fueron ratificados, por lo que ello no es materia de estudio constitucional.

VIII. ESTUDIO CONSTITUCIONAL

41. Al haberse establecido la procedencia del presente recurso de revisión, se fija el examen que ha delimitado su materia sobre la inconstitucionalidad del delito contra la salud en la modalidad de posesión de narcóticos frente al supuesto de su uso o consumo personal.
42. En principio, la quejosa recurrente hizo valer dicho tema de estudio preferente desde su demanda de amparo al haber aducido la inconstitucionalidad el artículo 477 de la Ley General de Salud, ya que le fue aplicado en la sentencia definitiva de condena que reclamó en el juicio de amparo directo, respecto de lo cual su argumento central ha sido que el tipo penal exige un elemento normativo que es inviable superar: la autorización del Estado para poseer droga aun delimitada a su uso o consumo personal.
43. Lo anterior fue también materia de estudio constitucional por parte del tribunal de amparo, pues estableció que la prohibición para poseer narcóticos se justificaba, ya que el legislador, en atención a la política criminal, previó que el riesgo a la salud pública era un factor que se encontraba inmerso en el tipo y ello volvía razonable la medida adoptada. Por lo anterior, determinó que no era aplicable al caso el amparo en revisión 237/2014 de esta Primera Sala¹².
44. Bajo tales premisas, son fundados los agravios de la quejosa recurrente, además, porque procede la suplencia de la queja a su favor, al haber impugnado como imputada, en términos del artículo 107, fracción II, de la Constitución, en relación con el 79, fracción III, inciso a), de la Ley de Amparo¹³.

¹² Amparo Directo en Revisión 237/2014, resuelto en sesión de 4 de noviembre de dos mil quince, bajo la ponencia del Ministro Arturo Zaldívar Lelo de Larrea (mayoría de cuatro votos de los Ministros Alfredo Gutiérrez Ortiz Mena, Arturo Zaldívar Lelo de Larrea y José Ramón Cossío Díaz, así como de la Ministra Olga Sánchez Cordero, en contra del emitido por el Ministro Jorge Mario Pardo Rebolledo).

¹³ Artículo 107.- Todas las controversias de que habla el Artículo 103 se sujetarán a los procedimientos y formas del orden jurídico que determine la ley, de acuerdo a las bases siguientes:

...II.- La sentencia será siempre tal, que sólo se ocupe de individuos particulares, limitándose a ampararlos y protegerlos en el caso especial sobre el que verse la queja, sin hacer una declaración general respecto de la ley o acto que la motivare.

En el juicio de amparo deberá suplirse la deficiencia de la queja de acuerdo con lo que disponga la Ley Reglamentaria de los Artículos 103 y 107 de esta Constitución.

AMPARO DIRECTO EN REVISIÓN 7304/2016

Esto además guarda especial relevancia al actualizarse, a su vez, el principio de mayor beneficio bajo la inconstitucionalidad del tipo penal y los efectos del amparo sobre su aplicación a favor de la quejosa¹⁴, incluso, frente a diversos tópicos sobre la penalidad al ser esta consecuencia jurídica del delito, pues al declararse inconstitucional el tipo penal ya no cobraría vigencia aquella.

45. Por tanto, a partir de las anteriores premisas, se advierte la existencia de un tema de importancia y trascendencia constitucional que conlleva a que esta Primera Sala verifique la invalidez constitucional de la normatividad que tipifica penalmente la posesión de narcóticos frente a su uso o consumo personal, incluso ante reglas cualitativas y cuantitativas que regulan lo anterior de manera tasada; discusión que se ha colocado sobre dos principios bajo la aducida colisión; esto es, por un lado, la protección a la salud pública como bien jurídico tutelado por la norma penal y la intervención del Estado bajo tal finalidad para utilizar el sistema penal como la medida de control más dura - *ius puniendi*-, aun cuando se trate únicamente de la tenencia de droga para consumo personal y sin afectación a otras personas-salud personal y no pública;

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;

¹⁴ Al respecto, se aplica la jurisprudencia P./J. 3/2005 del Pleno, publicada en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, tomo XXI, febrero de 2005, página 5, de rubro y texto:

CONCEPTOS DE VIOLACIÓN EN AMPARO DIRECTO. EL ESTUDIO DE LOS QUE DETERMINEN SU CONCESIÓN DEBE ATENDER AL PRINCIPIO DE MAYOR BENEFICIO, PUDIÉNDOSE OMITIR EL DE AQUELLOS QUE AUNQUE RESULTEN FUNDADOS, NO MEJOREN LO YA ALCANZADO POR EL QUEJOSO, INCLUSIVE LOS QUE SE REFIEREN A CONSTITUCIONALIDAD DE LEYES. De acuerdo con la técnica para resolver los juicios de amparo directo del conocimiento de los Tribunales Colegiados de Circuito, con independencia de la materia de que se trate, el estudio de los conceptos de violación que determinen su concesión debe atender al principio de mayor beneficio, pudiéndose omitir el de aquellos que, aunque resulten fundados, no mejoren lo ya alcanzado por el quejoso, inclusive los que se refieren a constitucionalidad de leyes. Por tanto, deberá quedar al prudente arbitrio del órgano de control constitucional determinar la preeminencia en el estudio de los conceptos de violación, atendiendo a la consecuencia que para el quejoso tuviera el que se declararan fundados. Con lo anterior se pretende privilegiar el derecho contenido en el artículo 17, segundo párrafo, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, consistente en garantizar a los ciudadanos el acceso real, completo y efectivo a la administración de justicia, esto es, que en los diversos asuntos sometidos al conocimiento de los tribunales de amparo se diluciden de manera preferente aquellas cuestiones que originen un mayor beneficio jurídico para el gobernado, afectado con un acto de autoridad que al final deberá ser declarado inconstitucional.

AMPARO DIRECTO EN REVISIÓN 7304/2016

y por otro, la protección a los derechos humanos de las personas que se ubican en dicho supuesto, especialmente, al tratarse de su salud personal, incluso de privacidad, lo que detona, de inicio, un escrutinio constitucional estricto frente a los derechos en juego que limitan la norma penal como son la salud e integridad personal, privacidad y libre desarrollo de la personalidad.

46. Así, para responder los anteriores cuestionamientos, nuestro estudio se dividirá en los rubros: (i) parámetro de control regularidad constitucional de los derechos humanos de salud e integridad personal, privacidad y libre desarrollo de la personalidad; (ii) precedentes sobre la penalización de posesión de narcóticos frente al supuesto de uso o consumo personal; y (iii) estudio constitucional de la normatividad penal sobre el delito contra la salud en la modalidad de posesión simple de narcóticos.

Parámetro de control regularidad constitucional de los derechos de salud e integridad personal, privacidad y libre desarrollo de la personalidad

47. Bajo los anteriores cuestionamientos ha surgido la problemática jurídica dirigida a verificar la validez constitucional de la normatividad penal sobre la posesión de narcóticos; ello, bajo la pretendida afectación de salud pública frente al supuesto de su uso o consumo personal -y no de afectación a otras personas-. Esto impone partir de la injerencia del poder punitivo del Estado - *ius puninedi*- en el ámbito privado de las personas destinatarias de la normatividad penal y la afectación a sus derechos de salud e integridad personal, privacidad y libre desarrollo de la personalidad. Todo ello en congruencia con un Estado social y democrático de Derecho que tutela las libertades personales y respeta el ámbito de autodeterminación al no haber afectación a terceras personas, es decir, bajo los principios del garantismo penal que convergen en el supuesto que nos ocupa, especialmente, el principio del bien jurídico como punto de partida y destino de la política criminal de este tipo de Estado, así como los de legalidad, de lesividad y de necesidad o de última instancia del derecho penal -*ultima ratio*-, al constituirse como ejes rectores de este tipo de Estado liberal y no autoritario.

AMPARO DIRECTO EN REVISIÓN 7304/2016

48. Cabe recordar que la correlación de los derechos subjetivos públicos de que se trata se ha mantenido y reforzado con la reforma constitucional en materia de derechos humanos de diez de junio de dos mil once, que además ha seguido a la transición de un sistema de origen inquisitivo a la implementación del sistema penal acusatorio en nuestro país con motivo de la previa reforma constitucional de dieciocho de junio de dos mil dieciocho.
49. Este acontecimiento ha modificado el panorama constitucional y de protección de los derechos humanos, entre ellos, los vinculados a la política criminal de un Estado social y democrático de Derecho, conforme a lo cual se establecen límites precisos, en la materia que nos ocupa, sujetos a su vez a los precisados ejes rectores del garantismo penal, y no de eficacia punitiva del Estado bajo un sistema funcionalista, pues esto último implicaría vulnerar tanto estos principios como los derechos fundamentales de la persona imputada, especialmente, ante su condición de vulnerabilidad por ser quien resiente el poder coercitivo más fuerte de todo el aparato estatal - *ius puniendi* -, lo cual no sería propio del modelo en que se haya inscrito nuestro Estado, sino uno de corte autoritario e inquisitivo.
50. Conviene adelantar también que esta Primera Sala retomará la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos vinculante para México, conforme lo determinó el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, al resolver el expediente varios 912/2010,¹⁵ así como en la contradicciones de tesis 293/2011¹⁶ y 21/2011¹⁷, en el sentido de que los derechos humanos reconocidos en la Constitución y en los tratados internacionales de los que México sea parte, al no relacionarse entre sí en términos jerárquicos, por ser inherentes a la persona, integran un catálogo de derechos que funcionan como un parámetro de regularidad constitucional, además de enfatizarse la fuerza vinculante de los criterios emitidos por la Corte Interamericana de Derechos Humanos.

¹⁵Sesión de 14 de julio de 2011, bajo la ponencia de la Ministra Margarita Beatriz Luna Ramos, siendo encargado del engrose el Ministro José Ramón Cossío Díaz.

¹⁶ Sesión de 3 de septiembre de 2013, bajo la ponencia del Ministro Arturo Zaldívar Lelo de Larrea.

¹⁷ Sesión de 9 de septiembre de 2013, bajo la ponencia del Ministro Alfredo Gutiérrez Ortiz Mena.

AMPARO DIRECTO EN REVISIÓN 7304/2016

51. A partir de lo anterior, el cuestionamiento sobre la validez constitucional de la normatividad penal que sanciona la tenencia de droga, aun cuando sea para uso o consumo personal, debe partirse pues de los principios constitucionales y derechos humanos que se reconocen y protegen a favor de las personas que se han ubicado en dicho supuesto acotado a su esfera personal, -y no hacia otras personas-, incluso, en supuestos especiales como la farmacodependencia, lo que además impone al Estado su función de garante - y no punitiva- frente a la vida y la salud personal, incluso cuando dicha tenencia obedecería a la enfermedad que puedan padecer.
52. Lo anterior permite advertir, en una primera aproximación, que no es la salud pública el bien jurídico penal que justificaría la criminalización sobre la posesión de narcóticos frente al supuesto de uso o consumo personal -lo que en todo caso sería el bien jurídico penal de otro tipo de modalidades como el tráfico-, sino que en realidad estamos frente a la salud personal de quien detenta o consume la droga, a su vez, mediante el reconocimiento y protección de su libertad personal y autodeterminación, incluso de privacidad, lo que conlleva un escrutinio constitucional estricto ante dichas categorías especiales.
53. En principio, debemos destacar en este conjunto de derechos a la salud e integridad personal del poseedor o consumidor de la droga, lo que impone la tutela de su cuerpo, mente y espíritu como derechos inherentes a su persona, mismos que tienen carácter absoluto y no admiten limitación por parte del Estado ni aún en casos de suspensión de garantías, partiendo de los artículos 22, párrafo primero, y 29, párrafo segundo, de la Constitución¹⁸.

¹⁸ Artículo 22. Quedan prohibidas las penas de muerte, de mutilación, de infamia, la marca, los azotes, los palos, el tormento de cualquier especie, la multa excesiva, la confiscación de bienes y cualesquiera otras penas inusitadas y trascendentales. Toda pena deberá ser proporcional al delito que sancione y al bien jurídico afectado. [...]

Artículo 29. [...]En los decretos que se expidan, no podrá restringirse ni suspenderse el ejercicio de los derechos a la no discriminación, al reconocimiento de la personalidad jurídica, a la vida, a la integridad personal, a la protección a la familia, al nombre, a la nacionalidad; los derechos de la niñez; los derechos políticos; las libertades de pensamiento, conciencia y de profesar creencia religiosa alguna; el principio de legalidad y retroactividad; la prohibición de la pena de muerte; la prohibición de la esclavitud y la servidumbre; la prohibición de la desaparición forzada y la tortura; ni las garantías judiciales indispensables para la protección de tales derechos. [...]

AMPARO DIRECTO EN REVISIÓN 7304/2016

54. Lo anterior ha significado que tal prohibición tenga el alcance de absoluta e inderogable, aun en las circunstancias más difíciles y críticas frente al orden público; de manera que el derecho humano de integridad personal en ningún caso puede suspenderse, restringirse o limitarse.
55. Bajo tales lineamientos constitucionales, esta Primera Sala ha subrayado que las anteriores violaciones de derechos humanos actualizan una categoría especial y de mayor gravedad que impone hacer un análisis cuidadoso bajo los estándares nacionales e internacionales¹⁹.
56. A su vez, conforme a la doctrina jurídica de esta Suprema Corte de Justicia, la dignidad de la persona constituye una condición inherente a su esencia. La dignidad es el derecho a ser siempre reconocida como persona. Derivado de la propia dignidad humana, se comprende el derecho a la integridad personal (física, psíquica y espiritual)²⁰.
57. Bajo tal orden, esta Suprema Corte ha entendido que el libre desarrollo de la personalidad es un derecho fundamental que deriva del derecho a la dignidad, que a su vez está previsto en el artículo 1º de la Constitución y se encuentra implícito en los tratados internacionales de derechos humanos suscritos por nuestro país.
58. Por consecuencia, la dignidad humana se configura como la base de la que se desprenden todos los demás derechos, en cuanto son necesarios para el íntegro y libre desarrollo de la personalidad.

¹⁹ El primer precedente sobre los lineamientos constitucionales fijados para la tortura en el proceso penal corresponde al amparo en revisión 703/2012 (Caso Arzate), resuelto por la Primera Sala, en sesión de 6 de noviembre de 2013, encargado del engrose Ministro Alfredo Gutiérrez Ortiz Mena. En siguiente orden, ver el amparo en revisión 631/2013 (Caso Martín del Campo), resuelto en sesión de 18 de marzo de 2015, encargado del engrose Ministro Alfredo Gutiérrez Ortiz Mena. Secretario José Alberto Mosqueda Velázquez.

²⁰ Un entendimiento amplio de derecho a la integridad personal (física, psíquica y moral) abarcaría el cuerpo humano con todos sus componentes, desde las moléculas que forman sus genes, hasta su anatomía y apariencia, así como las potencialidades intelectuales y sensoriales, incluidas las que tienen que ver con la capacidad de experimentar dolor físico o padecimiento psicológico o moral. Véase Canosa, Raúl, et al., *El derecho a la integridad personal*, en García Roca, Javier, et al. (edit.), *El Diálogo entre los Sistemas Europeo y Americano de Derechos Humanos*, Madrid, Civitas-Thomson Reuters, página 140.

AMPARO DIRECTO EN REVISIÓN 7304/2016

59. Al respecto, al resolverse el amparo directo 6/2008²¹, el Pleno sostuvo que: “el individuo, sea quien sea, tiene derecho a elegir en forma libre y autónoma, su proyecto de vida, la manera en que logrará las metas y objetivos que, para él, son relevantes”. En dicho precedente se explicó que el derecho al libre desarrollo de la personalidad permite “la consecución del proyecto de vida que para sí tiene el ser humano, como ente autónomo”, de tal manera que supone “el reconocimiento del Estado sobre la facultad natural de toda persona a ser individualmente como quiere ser, sin coacción, ni controles injustificados o impedimentos por parte de los demás, con el fin de cumplir las metas u objetivos que se ha fijado, es decir, es la persona humana quien decide el sentido de su propia existencia, de acuerdo a sus valores, ideas, expectativas, gustos, etcétera”;
60. Esta aproximación sobre la naturaleza y alcance del derecho humano a la integridad personal aparece en la tesis aislada emitida por el Tribunal Pleno de esta Suprema Corte de Justicia de la Nación, bajo el rubro siguiente: **“DIGNIDAD HUMANA. EL ORDEN JURÍDICO MEXICANO LA RECONOCE COMO CONDICIÓN Y BASE DE LOS DEMÁS DERECHOS FUNDAMENTALES.”**²².
61. Además, Este criterio fue recogido en la tesis de rubro: **“DERECHO AL LIBRE DESARROLLO DE LA PERSONALIDAD. ASPECTOS QUE COMPRENDE.”**²³.
62. Los anteriores lineamientos constitucionales fueron retomados por la Primera Sala al resolver el amparo en revisión 237/2014, en sesión de cuatro de noviembre de dos mil quince²⁴.

²¹ Sentencia de 6 de enero de 2009, resuelta por el Pleno de la Suprema Corte.

²² Tesis LXV/2009, publicada en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, tomo XXX, diciembre de 2009, página 8. Precedente: Amparo directo 6/2008. 6 de enero de 2009. Once votos. Ponente: Sergio A. Valls Hernández. Secretaria: Laura García Velasco.

²³ Tesis P. LXVI/2009, Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, Novena Época, Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, tomo XXX, diciembre de 2009, página: 7.

²⁴ Amparo en revisión 237/2014, resuelto por la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, en sesión de cuatro de noviembre de dos mil quince, bajo la ponencia del Ministro Arturo Zaldívar Lelo de Larrea (mayoría de cuatro votos de los Ministros Arturo Zaldívar Lelo de Larrea, José Ramón Cossío Díaz y Alfredo Gutiérrez Ortiz Mena, así como de la Ministra Olga Sánchez Cordero, en contra del Ministro Jorge Mario Pardo Rebolledo).

AMPARO DIRECTO EN REVISIÓN 7304/2016

63. En este sentido, la Primera Sala citó que el derecho al libre desarrollo de la personalidad comporta un rechazo radical de la siempre presente tentación del paternalismo del Estado, que cree saber mejor que las personas lo que conviene a éstas y lo que deben hacer con sus vidas”, lo que supone “la proclamación constitucional de que, siempre que se respeten los derechos de los demás, cada ser humano es el mejor juez de sus propios intereses.
64. En este orden, se enfatizó, que si bien los derechos fundamentales y los bienes jurídicos colectivos son constituyen fines que legítimamente fundamentan la intervención del legislador en el ejercicio de otros derechos, no obstante, debe aclararse que las intervenciones basadas en fines perfeccionistas no encuentran protección constitucional, pues el Estado no puede exigir a las personas que se conduzcan de acuerdo a un determinado modelo moral que asuma la colectividad.
65. Como puede observarse, los precedentes citados muestran una línea jurisprudencial en la cual esta Suprema Corte ha reconocido que el derecho al libre desarrollo de la personalidad da cobertura en principio a una gran variedad de acciones y decisiones conectadas directamente con el ejercicio de la autonomía individual.
66. La interrogante ahora para esta Primera Sala deriva del ámbito penal, es decir, si es constitucional o no la prohibición de posesión de narcóticos frente al supuesto de uso o consumo personal -incluso no solo para personas farmacodependientes-, y con ello responder si el Estado puede regular y sancionar penalmente lo que las personas puede hacer en su vida privada, en el caso, de manera relacionada estrictamente con su salud e integridad personal, es decir, si cada persona es libre para decidir lo que puede hacer consigo misma en su ámbito privado, especialmente, frente a la injerencia del poder punitivo *-ius puniendi-*.
67. Como se ha establecido, el actual panorama constitucional bajo la incorporación de los tratados internacionales sobre derechos humanos como un orden equiparado a la Constitución, así como los criterios de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, han vinculado a la política criminal del Estado a no sobrepasar límites en aras de la tutela de los derechos humanos.

AMPARO DIRECTO EN REVISIÓN 7304/2016

68. Así, una siguiente aproximación se centra en el alcance que debe reconocerse al derecho a la privacidad que impide al Estado tener injerencias arbitrarias o abusivas en la vida privada de las personas, así como el respeto a su inherente dignidad²⁵.
69. En relación con tal derecho y su vinculación con la autonomía personal y el libre desarrollo de la personalidad, la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha señalado:
- ...el desenvolvimiento del ser humano no queda sujeto a las iniciativas y cuidados del poder público. Bajo una perspectiva general, aquel posee, retiene y desarrolla, en términos más o menos amplios, la capacidad de conducir su vida, resolver sobre la mejor forma de hacerlo, valerse de medios o instrumentos para este fin, seleccionados y utilizados con autonomía -que es prenda de madurez y condición de libertad- e incluso resistir o rechazar en forma legítima la injerencia indebida y las agresiones que se le dirigen. Esto exalta la idea de autonomía y desecha tentaciones opresoras, que pudieran ocultarse bajo un supuesto afán de beneficiar al sujeto, establecer su conveniencia y anticipar o iluminar sus decisiones²⁶.
70. Al respecto, tal como lo establecen los precedentes de la Primera Sala²⁷, tanto la Constitución como los tratados internacionales de que es parte México apuntan a señalar una misma preocupación por tutelar un ámbito de privacidad e intimidad que el Estado debe garantizar.

²⁵ Convención Americana sobre Derechos Humanos

Artículo 11. Protección de la Honra y de la Dignidad

1. Toda persona tiene derecho al respeto de su honra y al reconocimiento de su dignidad.
2. Nadie puede ser objeto de injerencias arbitrarias o abusivas en su vida privada, en la de su familia, en su domicilio o en su correspondencia, ni de ataques ilegales a su honra o reputación.
3. Toda persona tiene derecho a la protección de la ley contra esas injerencias o esos ataques.
Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.

Artículo 17

1. Nadie será objeto de injerencias arbitrarias o ilegales en su vida privada, su familia, su domicilio o su correspondencia, ni de ataques ilegales a su honra y reputación.
2. Toda persona tiene derecho a la protección de la ley contra esas injerencias o esos ataques.

²⁶ Corte Interamericana de Derechos Humanos, Caso Ximenes López vs. Brasil, 4 de julio de 2003, párrafo 10 del voto del Juez Sergio García Ramírez).

²⁷ Ver amparo indirecto en revisión 338/2012, resuelto en sesión de 28 de enero de 2015.

AMPARO DIRECTO EN REVISIÓN 7304/2016

71. Además, frente a los derechos de la persona que posee droga bajo su libertad y autonomía personal, así como con injerencia solo en su propia salud e integridad personal, no pueden invocarse intereses colectivos o el bien común²⁸ ni una conducta rectora por parte del Estado sobre como debe dirigir su vida privada, menos aun, a través el medio de control más duro.

72. Al respecto, la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha señalado:

No escapa a la Corte, sin embargo, la dificultad de precisar de modo unívoco los conceptos de orden público y bien común, ni que ambos conceptos pueden ser usados tanto para afirmar los derechos de la persona frente al poder público como para justificar limitaciones a esos derechos en nombre de los intereses colectivos. A este respecto debe subrayarse que de ninguna manera podrían invocarse el orden público o el bien común como medios para suprimir un derecho garantizado por la Convención o para desnaturalizarlo o privarlo de contenido real²⁹.

73. Así, no solo el derecho a la intimidad es el que se encuentra involucrado en el presente caso, sino todo el conjunto de derechos precisados, entendiéndolo desde la perspectiva interamericana a lo que cada quien considera una vida digna y al proyecto de vida que cada persona decida. Todos estos derechos pueden ser desarrollados en lo que en la doctrina constitucional se ha considerado como derecho al libre desarrollo de personalidad, y varios de ellos, como se dijo, son incluso derechos que no se pueden limitar ni suspender bajo ninguna circunstancia.

74. Ante lo anterior, el escrutinio de constitucionalidad es más estricto, partiendo no solo de la salud e integridad personal, sino también de la expectativa razonable de privacidad dentro del cual se debe exigir al Estado demostrar que su medida es la menos restrictiva posible, además de ser útil para la realización de un fin constitucionalmente válido. A su vez, permite identificar aquellas actividades solo vinculadas con la autonomía y el libre desarrollo de la persona.

²⁸ Convención Americana sobre Derechos Humanos. Artículo 29. Normas de Interpretación Ninguna disposición de la presente Convención puede ser interpretada en el sentido de:

a) permitir a alguno de los Estados Partes, grupo o persona, suprimir el goce y ejercicio de los derechos y libertades reconocidos en la Convención o limitarlos en mayor medida que la prevista en ella;

²⁹ Opinión Consultiva 5/86, párrafos 66 y 67.

AMPARO DIRECTO EN REVISIÓN 7304/2016

75. Por todo lo anterior, el llamado que tiene ahora esta Primera Sala es reconsiderar los criterios punitivos sobre la posesión de narcóticos frente al supuesto de uso o consumo personal, pues debemos partir de la premisa de que se trata de una acción privada que no tiene incidencia en la salud pública como bien jurídico penal, como tampoco desvalor de dicha acción ni de resultado delictivo alguno al no haber afectación a terceras personas; por el contrario, el contenido y alcance de dicha acción se ciñe a la salud e integridad personal del poseedor o consumidor de la droga, así como a su libertad y autonomía personal; de ahí que al ubicarse todo ello en la esfera privada de la persona, debe cuestionarse rigurosamente la forma en que se controlara la regulación del Estado en todas aquellas actividades que *prima facie* se insertan en el ámbito del derecho al libre desarrollo de la personalidad. Por consecuencia, la respuesta de dicha regulación estatal, en lo tocante a la esfera privada de la persona, no puede ser entonces la más coercitiva y que afecta de manera más grave estos derechos, es decir la punitiva, sino en todo caso el Estado debe asumir su calidad de garante para el acceso al derecho de salud, y no a través del *ius puniendi*.
76. Esto nos lleva a una nueva reflexión sobre la posesión de narcóticos frente al supuesto de uso o consumo personal; esto es, en relación con actividades que no atañen a la salud pública como bien jurídico penal, sino únicamente con la salud de la persona, así como su dignidad y autonomía.
77. Lo anterior pues justifica un nuevo cambio jurisprudencial en la cuestión aquí traída sobre la tipificación penal de la posesión de narcóticos frente al impedimento normativo de reconocer y proteger el supuesto de uso o consumo personal, así como la falta de bien jurídico de relevancia penal; por el contrario la consecuente violación de los derechos humanos de quien se ubica en dicho supuesto. De ahí que debamos reconsiderar los precedentes que han permitido sancionar penalmente a una persona por poseer droga frente al supuesto de su uso o consumo personal, incluso bajo una eventual farmacodependencia, más allá de la lista tasada de tipo y dosis de drogas que impiden tutelar lo anterior bajo la estructura de la normatividad penal.

AMPARO DIRECTO EN REVISIÓN 7304/2016

Precedentes sobre la penalización de posesión de narcóticos frente al supuesto de uso o consumo personal

78. Luego de las consideraciones establecidas en el apartado precedente, corresponde ahora a esta Primera Sala proseguir con el cuestionamiento sobre la validez constitucional de la normatividad penal que sanciona la posesión de narcóticos -bajo la pretendida protección a la salud pública como bien jurídico de relevancia penal- frente a la cuestión real que es su uso o consumo personal, y con ello responder la afectación que tal incriminación ocasionaría a los derechos humanos de las personas que se ubican en dicho supuesto: salud e integridad personal, privacidad y libre desarrollo de la personalidad.
79. En ese sentido, las leyes emitidas con el objeto de proteger la salud han variado de manera sustancial como reflejo de una sociedad que no es permanente, sino dinámica y compleja. En el rubro penal, la regulación de modalidades de delitos contra la salud, así como la manera de abordar diversas conductas, no ha sido ajena a dichos factores; es decir, se han previsto diversos tipos penales para combatir diversos problemas vinculados con los narcóticos y la afectación que implican a la salud pública como valor socialmente esencial; lo que ha devenido en la actual figura típica que ahora nos ocupa bajo la modalidad de narcotráfico o narcomenudeo³⁰.
80. En un primer orden, el legislador, en el Código Penal Federal, previó la necesidad de sancionar penalmente determinadas conductas relacionadas, principalmente, con la modalidad delictiva de narcotráfico, así como diversas afectaciones a terceras personas bajo la tutela del bien jurídico penal considerado como salud pública. No obstante, el artículo 193 del Código Penal Federal (reformado el 10 de enero de 1994), también previó que los órganos jurisdiccionales, al individualizar la sanción no solo valoraran aquellos aspectos generales conforme a los cuales se establecen en todos los delitos, sino también: la cantidad y especie del narcótico de que se trate, así como la menor o mayor lesión a la salud pública.

³⁰ Reforma Publicada en el Diario Oficial de la Federación el 20 de agosto de 2009, con entrada en vigor al día siguiente.

AMPARO DIRECTO EN REVISIÓN 7304/2016

81. Además, el artículo 195 (reformado el 10 de enero de 1994) vigente hasta la citada reforma del 20 de agosto de 2009, que preveía la posesión simple de narcóticos como delito, también establecía que no se procediera en contra de quien –sin ser farmacodependiente– se encontrara en posesión de algún narcótico por una sola vez y en cantidad tal que se pudiera presumir destinada a su consumo personal.
82. Por otra parte, en el artículo 199 (reformado el 10 de enero de 1994) se preveía que al farmacodependiente que poseyera para su estricto consumo personal algún narcótico no se le aplicaría pena alguna; además, establecía la obligación de que el ministerio público o la autoridad judicial competente informara a las autoridades sanitarias para el tratamiento conducente.
83. Bajo tal regulación normativa sobre el delito contra la salud en la modalidad de posesión de narcóticos frente al supuesto de uso o consumo personal, incluso para personas farmacodependientes, se desarrolló una importante línea jurisprudencial por esta Suprema Corte de Justicia de la Nación, lo que se destacará, especialmente, con motivo de la reforma al Código Penal Federal y la Ley General de Salud, el 20 de agosto de 2009³¹.
84. En este orden, este Tribunal Constitucional pronunció criterios que ampliaron la protección de la salud personal para quienes han poseído todo tipo de narcóticos para su estricto consumo personal; de ahí que sin desconocer la salud pública como bien jurídico tutelado penalmente y que ha sido reconocida para diversos supuestos inmersos con la droga frente a terceros como es el tráfico, lo relevante en aquellos precedentes fue dar prevalencia a la salud personal de quien había poseído narcóticos para sí y sin afectar a otras personas, esto es, al no afectar la salud pública. Bajo estos precedentes se llegó a concluir que, ante tales supuestos, más que una excusa absolutoria, se actualizaría una excluyente del delito.

³¹ Reforma Publicada en el Diario Oficial de la Federación el 20 de agosto de 2009, con entrada en vigor al día siguiente.

AMPARO DIRECTO EN REVISIÓN 7304/2016

85. Así, el Pleno de esta Suprema Corte de Justicia de la Nación, al resolver el amparo directo en revisión 1492/2007³², en sesión de diecisiete de septiembre de dos mil nueve, señaló que la excusa absolutoria en comento era violatoria del derecho a la salud, pues bajo el supuesto de consumo personal lo que en realidad debía tenerse por actualizada era una excluyente del delito; es decir, se sostuvo que el proceso penal no era la vía correcta para el tratamiento de una persona que había requerido la droga para su adicción, esto es, sin haber afectado a terceros ni haber afectado la salud pública como bien jurídico tutelado por la norma penal, de ahí que por ello se daba precisamente la excluyente del delito. En particular, se señaló que en nada ayudaba a la rehabilitación de una persona el hecho de que, una vez consignada una causa penal por posesión de drogas para consumo personal, se tuviera que seguir un proceso penal, aunque no se le aplicara pena alguna, pues tan solo el eventual hecho de considerarlo responsable del delito de posesión de droga para el consumo personal constituía una violación al derecho a la salud.
86. Conforme a lo anterior, se generaron las tesis del Pleno:

EXCUSA ABSOLUTORIA. EL ARTÍCULO 199, PÁRRAFO PRIMERO, DEL CÓDIGO PENAL FEDERAL, AL ESTABLECERLA PARA LOS FARMACODEPENDIENTES, VIOLA EL PRINCIPIO DE IGUALDAD (LEGISLACIÓN VIGENTE HASTA EL 20 DE AGOSTO DE 2009).

El mencionado precepto, al prever una excusa absolutoria para los farmacodependientes que poseen para su estricto consumo personal algún narcótico de los señalados en el artículo 193 del Código Penal Federal, viola el principio de igualdad contenido en el artículo 1o. de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, toda vez que el artículo 195 del mismo código implementa una excluyente del delito para sujetos que no son farmacodependientes y tienen en su poder drogas en la cantidad necesaria para su consumo personal. La referida distinción es inválida porque: a) la diferencia de trato no es congruente con el respeto a la dignidad de todos los seres humanos; b) existen supuestos de hecho sustancialmente idénticos (posesión de droga para consumo personal) que son abordados de distinta manera; c) la diferenciación carece de justificación objetiva y razonable, al no existir una relación de proporcionalidad ni de instrumentalidad entre los medios y fines de la norma; d) la distinción parte de la condición y estado de salud de la persona -enfermo farmacodependiente-; y, e) muestra una política pública deliberada de trato desigual. Lo anterior es así, porque no es posible sustentar constitucionalmente un trato desigual respecto de las

³² Amparo directo en revisión 1492/2007, resuelto en sesión de diecisiete de septiembre de dos mil nueve, bajo la ponencia del Ministro José Ramón Cossío Díaz.

AMPARO DIRECTO EN REVISIÓN 7304/2016

personas que se encuentran en posesión de droga pero no son farmacodependientes, a las cuales se les trata con una excluyente del delito, y a quienes poseen narcóticos pero son toxicómanos, ya que en el proceso legislativo que culminó con el decreto por el que se reformó el artículo 199 del Código Penal Federal, publicado en el Diario Oficial de la Federación el 10 de enero de 1994, vigente hasta el 20 de agosto de 2009, no se advierte una razón objetiva suficiente para establecer tal distinción, porque la justificación del legislador para implementar esa distinción consistió en afrontar el problema de la farmacodependencia y "superar" los efectos prácticos que establecía tal norma antes de la reforma de 1994. Sin embargo, aunque es constitucionalmente válido que se haya intentado afrontar el problema de la dependencia a las drogas, la excusa absolutoria no resulta una medida adecuada ni proporcional para llegar a ese fin, pues resulta demasiado gravoso dejar a un lado el principio de igualdad con las desventajas que ello supone. Además, someter a un proceso penal a un farmacodependiente que sólo posee narcóticos para su consumo personal no es el medio idóneo para solucionar el problema de la dependencia a las drogas; por el contrario, se afecta gravemente su derecho a ser rehabilitado. Así, si el Estado considera que no es adecuado proceder contra quienes no son farmacodependientes y poseen droga para su consumo personal, con más razón debería considerar ello respecto de quienes sí son farmacodependientes³³.

EXCUSA ABSOLUTORIA. EL ARTÍCULO 199, PÁRRAFO PRIMERO, DEL CÓDIGO PENAL FEDERAL, AL ESTABLECERLA PARA LOS FARMACODEPENDIENTES, VIOLA EL PRINCIPIO DE NO DISCRIMINACIÓN (LEGISLACIÓN VIGENTE HASTA EL 20 DE AGOSTO DE 2009).

El referido precepto viola el principio de no discriminación contenido en el artículo 1o. de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, pues no hay razones válidas para que a los farmacodependientes que posean cierto tipo de drogas para su consumo personal se les someta a un proceso penal en el que, en su caso, no se les aplicará pena alguna si se les encuentra culpables del delito de posesión de droga, mientras que a las personas no farmacodependientes en la misma situación no se les sigue un proceso penal, como lo establece el artículo 195, párrafo segundo, del Código Penal Federal, vigente hasta el 20 de agosto de 2009. Esto es, el trato discriminatorio se origina por una simple condición como farmacodependientes, sin que puedan apreciarse razones objetivas que lo justifiquen. Ahora bien, conforme a los lineamientos de la normativa, la farmacodependencia debe considerarse como una enfermedad; así, el artículo 74 de la Ley General de Salud establece que la atención a las enfermedades mentales comprende la de alcohólicos y personas que usen habitualmente estupefacientes o sustancias psicotrópicas, y la farmacodependencia es una enfermedad que ha ameritado programas especiales, como el establecido a partir del artículo 191 de la ley citada, denominado "Programa contra la Farmacodependencia", según el cual la Secretaría de Salud y el Consejo de Salubridad General se coordinarán

³³ Tesis P. IV/2010, Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, Novena Época, Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, tomo XXXI, Febrero de 2010, página 20.

AMPARO DIRECTO EN REVISIÓN 7304/2016

para su prevención y tratamiento. Con base en lo anterior, es evidente que la urgencia de poseer narcóticos no está determinada por una intención de cometer un delito, sino por una necesidad, de ahí que resulte incongruente que en determinadas circunstancias se tome a la posesión para consumo personal como excluyente del delito y en otros supuestos no, ya que la única diferencia es que, en el primer caso, cuando no se trata de un farmacodependiente, la ley prevé que no se procederá penalmente en su contra y, en cambio, si se padece esa enfermedad se le consignará y se seguirá un proceso penal hasta el dictado de la sentencia, en donde posiblemente se le considere penalmente responsable³⁴.

EXCUSA ABSOLUTORIA. EL ARTÍCULO 199, PÁRRAFO PRIMERO, DEL CÓDIGO PENAL FEDERAL, AL ESTABLECERLA PARA LOS FARMACODEPENDIENTES, VIOLA EL DERECHO A LA SALUD (LEGISLACIÓN VIGENTE HASTA EL 20 DE AGOSTO DE 2009).

El citado precepto, al establecer que al farmacodependiente que posea para su estricto consumo personal algún narcótico de los señalados en el artículo 193 del Código Penal Federal no se le aplicará pena alguna, viola el derecho a la salud contenido en el artículo 4o. de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, pues permite someterlo a un proceso penal y, posiblemente, declararlo culpable del delito de posesión de narcóticos, ya que al tratarse de un enfermo en nada contribuye a su rehabilitación determinar su responsabilidad en ese delito. El derecho a la salud está integrado por diversas acciones positivas y negativas por parte del Estado, entre las que destacan: 1) la obligación de prevenir la existencia de enfermedades, y 2) cuando no se ha podido prevenir la enfermedad, debe garantizar el tratamiento y, en caso de que el padecimiento lo permita, la rehabilitación del enfermo, para lo cual no puede obstaculizarla. Esto implicaría que como parte del derecho a la salud debe entenderse que un enfermo tiene el derecho a ser tratado con dignidad, pues de lo contrario no se lograría su rehabilitación, violando así el contenido básico del propio derecho. Cabe destacar, que el derecho a tratamiento (rehabilitación) comprende la creación de un sistema de atención médica urgente en los casos de accidentes, epidemias y peligros análogos para la salud, así como la prestación de auxilio en casos de desastre y de ayuda humanitaria en situaciones de emergencia. La lucha contra las enfermedades tiene que ver con los esfuerzos individuales y colectivos de los Estados para facilitar, entre otras cosas, las tecnologías pertinentes, el empleo y la mejora de la vigilancia epidemiológica y la reunión de datos desglosados, la ejecución o ampliación de programas de vacunación y otras estrategias de lucha contra enfermedades infecciosas, pero en ningún caso, la prevención, tratamiento y lucha de enfermedades puede utilizar como vía para lograr otros fines del derecho penal, por compleja o estigmatizada que sea la enfermedad relacionada con el comportamiento del individuo. Así, cuando a un farmacodependiente -enfermo- se le instaura un proceso penal en su contra y se le llega a

³⁴ Tesis P. VI/2010, Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, Novena Época, Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, tomo XXXI, febrero de 2010, página 21.

AMPARO DIRECTO EN REVISIÓN 7304/2016

declarar culpable de un delito con motivo de la posesión de droga para su propio consumo, se le estigmatiza y etiqueta, con lo cual no se colabora para su rehabilitación. En otras palabras, no puede considerarse que el proceso penal sea la vía correcta para el tratamiento de un farmacodependiente, pues puede ser remitido a las autoridades sanitarias para los efectos del tratamiento que corresponda, sin utilizar el máximo sistema represor con que cuenta el Estado, como lo es el derecho penal. Por ello, en nada ayuda a la rehabilitación de una persona el hecho de que una vez consignada una causa penal por posesión de drogas para consumo personal, se tenga que seguir un proceso penal a pesar de que se demuestre que es un farmacodependiente y, eventualmente, pueda llegarse a dictar una sentencia en la que se establezca que el inculpado es penalmente responsable, aunque no se le aplique pena alguna, pues el solo hecho de considerarlo responsable del delito de posesión de droga para el consumo personal, a pesar de que se demuestre pericialmente que se trata de un enfermo, constituye una violación al derecho a la salud, dado que dicha resolución no ayuda a su rehabilitación³⁵.

87. Siguiendo los anteriores lineamientos constitucionales, la Primera Sala resolvió, a su vez, la contradicción de tesis 50/2008-PL³⁶, nuevamente, dando prevalencia a la salud personal de quien poseyera droga conforme a su condición de farmacodependencia, por lo que en tales términos no se actualizaría el delito contra la salud, sino que debía operar la excluyente del mismo, destacándose que ello debería quedar sujeto al arbitrio del juzgador; esto es, no a listas tasadas de drogas -criterio cualitativo- ni de dosis -criterio cuantitativo-, sino atendiendo las circunstancias personales del poseedor de la droga, así como las objetivas concretas de dicha posesión para justificarse de manera objetiva y razonable la exclusión del delito.
88. En este sentido derivó la tesis de jurisprudencia 1a./J. 130/2009³⁷:

FARMACODEPENDENCIA. AL CONSTITUIR UNA EXCLUYENTE DEL DELITO, EL JUEZ PUEDE PRONUNCIARSE AL RESPECTO EN EL AUTO DE TÉRMINO CONSTITUCIONAL, SIN TENER QUE ESPERAR HASTA EL DICTADO DE LA SENTENCIA DEFINITIVA (LEGISLACIÓN VIGENTE HASTA EL 20 DE AGOSTO DE 2009).

³⁵ Tesis P. VII/2010, Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, Novena Época, Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, tomo XXXI, febrero de 2010, página 19.

³⁶ Contradicción de tesis 50/2008, resuelto en sesión de once de noviembre de dos mil nueve, bajo la ponencia del Ministro José de Jesús Gudiño Pelayo (mayoría de tres votos, en contra de los emitidos por los Ministros Juan N. Silva Meza y Sergio A Valls Hernández).

³⁷ Tesis 1a./J. 130/2009, Novena Época, Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, tomo XXXI, marzo de 2010, página 312.

AMPARO DIRECTO EN REVISIÓN 7304/2016

Conforme a los artículos 524 y 525 del Código Federal de Procedimientos Penales (derogados mediante decreto publicado en el Diario Oficial de la Federación el 20 de agosto de 2009), si el dictamen realizado por la autoridad sanitaria indica que el inculpado tiene el hábito o la necesidad de consumir estupefacientes o psicotrópicos y la cantidad poseída es la necesaria para su propio consumo, no se hará consignación a los tribunales, y si se hubiere hecho y dentro de las setenta y dos horas que señala el artículo 19 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, se formula o se rectifica dicho dictamen en el sentido de que se actualiza el referido hábito o necesidad y la cantidad de droga asegurada al detenido es la necesaria para consumo personal, el Ministerio Público se desistirá de la acción penal sin necesidad de consultar al Procurador General de la República y pedirá al tribunal que el detenido sea puesto a disposición de la autoridad sanitaria federal para su tratamiento, por el tiempo requerido para su curación. Así, la farmacodependencia constituye una excluyente del delito, ya que ni siquiera puede ejercerse la acción penal si se advierte que quien posee la droga lo hace para satisfacer su propia necesidad; de manera que si de autos se acredita que el inculpado es un farmacodependiente que sólo posee el estupefaciente para su estricto consumo personal, el juez puede pronunciarse sobre dicha excluyente en el auto de término constitucional sin tener que esperar hasta el dictado de la sentencia definitiva, y no sujetarlo a proceso penal, sino únicamente a un tratamiento ante las autoridades sanitarias. No obsta a lo anterior que el artículo 199 del Código Penal Federal (vigente hasta la fecha mencionada) regule el mismo supuesto normativo contenido en la aludida legislación procesal, esto es, el caso del farmacodependiente que posea para su estricto consumo personal algún narcótico, y disponga que no se aplicará pena alguna, pues no se refiere a una excluyente de responsabilidad sino a una excusa absolutoria, ya que faculta al juez para someter a proceso al farmacodependiente y dictar sentencia en la que se tenga por acreditado el delito y su responsabilidad, pero sin aplicar una pena, lo cual no sólo es contrario a lo previsto en el Código Federal de Procedimientos Penales, sino que implica una abierta contravención constitucional, pues en nada ayuda a la rehabilitación del farmacodependiente y sí, en cambio, constituye una violación a su derecho a la salud, además de que el solo hecho de considerarlo culpable de un delito como la posesión de droga para el consumo personal significa una estigmatización que afecta su dignidad; de ahí que la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación considera que ante esa antinomia legal, para determinar el tratamiento procesal que ha de darse al farmacodependiente, debe atenderse a la solución que brinda el indicado ordenamiento adjetivo, por apegarse más al régimen constitucional en vigor.

AMPARO DIRECTO EN REVISIÓN 7304/2016

89. Dentro del establecido marco jurídico, la autoridad judicial penal contaba con amplia discrecionalidad para resolver, en los casos concretos sometidos a su conocimiento, sobre las excluyentes de delito para el supuesto de posesión de narcóticos frente al supuesto de uso consumo personal.
90. Esto significó que la autoridad judicial era la principal encargada de resolver si la realización de dicha conducta tenía pues relevancia penal, esto es, valoraba si la persona imputada se encontraba en posesión de las cantidades del narcótico que requería de acuerdo a sus particulares condiciones, sin tener que fundar y motivar sus resoluciones en un sistema tasado en el que la ley emitida previamente estableciera, de manera general, abstracta e impersonal -como si todas las personas destinatarias fueran iguales-, qué drogas y qué cantidades eran las que cada quién necesitaba.
91. No obstante, posteriormente, con motivo de la anunciada reforma publicada en el Diario Oficial de la Federación el 20 de agosto de 2009, se adicionó en la Ley General de Salud un capítulo denominado Delitos Contra la Salud en su Modalidad de Narcomenudeo, dentro de cuyos numerales destaca el 479, que introdujo la Tabla de Orientación de Dosis Máximas de Consumo Personal e Inmediato, en la cual se establecieron determinados tipos de drogas –cualidad– y límites para ser consideradas como de consumo personal e inmediato; es decir, se previó en ley qué tipos de drogas y qué cantidades podían ser consideradas así de manera general, abstracta e impersonal, sin atender a las condiciones y necesidades de cada persona.
92. Como se puede observar, hubo un cambio restrictivo en cuanto al consumo y la farmacodependencia como excluyente de delito: de un sistema abierto en el que la autoridad jurisdiccional se encargaban de valorar libremente esa calidad conforme a la circunstancias del caso, se pasó a otro en el que se sujetaba a un sistema cerrado y tasado para el consumo personal y la farmacodependencia, conforme al cual el legislador tenía *ex ante* la última palabra de manera general, abstracta e impersonal, de acuerdo al narcótico y dosis que, arbitrariamente, suponía necesitaba la persona.

AMPARO DIRECTO EN REVISIÓN 7304/2016

93. En este orden, la reforma al Código Penal Federal y la Ley General de Salud significó, por un lado, distinguir dos modalidades para las conductas delictivas relacionadas con drogas: narcotráfico y narcomenudeo; y por otro, ubicar la posesión de drogas necesariamente en estas dos modalidades, aun cuando no fueran propiamente de tráfico ni incidieran en terceras personas, sino únicamente para el uso o consumo personal. De este modo, la simple posesión del consumidor se equiparó a aquellas vertientes de tráfico de drogas relacionadas con terceras personas tales como el suministro, el comercio, etcétera.
94. En efecto, el artículo 479 de la Ley General de Salud contempla la “Tabla de Orientación de Dosis Máximas de Consumo Personal e Inmediato”, en concreto, las cantidades y tipos de droga enunciadas en la misma, a efecto de que, como dice textualmente el precepto:

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

AMPARO DIRECTO EN REVISIÓN 7304/2016

95. Lo anterior, significó que solo si la persona se ubicaba dentro de los parámetros de cantidad y tipo de narcóticos enunciados de manera limitativa, podría tenerse por actualizada la excluyente del delito a que se refería, a su vez, el diverso 478 de la Ley General de Salud.
96. En este sentido, se impidió a las personas ubicarse en la causa excluyente del delito de posesión de narcóticos para su propio consumo personal o farmacodependencia³⁸.
97. Bajo tales cambios legislativos al Código Penal Federal y la Ley General de Salud, se desarrollaron nuevos criterios jurisprudenciales por la Primera Sala, que se apartaron de la anterior política criminal que permitía la exclusión del delito para la posesión de narcóticos bajo el supuesto de uso o consumo personal. Esto, por un lado, llevó incluso a reconocer la farmacodependencia solo para un delimitado tipo de drogas, es decir, desconociéndose el consumo y las adicciones a la mayoría de las drogas de la propia Ley General de Salud; y por otro, respecto a la lista tasada de drogas a las que sí fue otorgada la posibilidad de su posesión para consumo o farmacodependencia, se acotó la cantidad permitida a una cantidad muy limitada, es decir, desconociéndose no solo que la persona pudiera requerir otro tipo de drogas -criterio cualitativo- sino también que pudiera requerir una dosis mayor de las que sí están enlistadas -criterio cuantitativo-.

³⁸ Véase, por ejemplo, la tesis de jurisprudencia 43/2012, de esta Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, visible en la página 341 del libro XI (agosto de 2012) Tomo 1 del Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, de rubro: **"FARMACODEPENDENCIA. CONSTITUYE UNA CAUSA EXCLUYENTE DEL DELITO PREVISTA EN EL ARTÍCULO 15, FRACCIÓN IX, DEL CÓDIGO PENAL FEDERAL, CONDICIONADA A LA POSESIÓN DE NARCÓTICOS Y EN LAS CANTIDADES ESTABLECIDAS EN LA TABLA PREVISTA EN EL ARTÍCULO 479 DE LA LEY GENERAL DE SALUD."**

También véase la tesis de jurisprudencia 74/2010, visible en la página 368 del Tomo XXXIII (febrero de 2011) del Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, de rubro: **"FARMACODEPENDENCIA. CONSTITUYE UNA CAUSA EXCLUYENTE DEL DELITO CONDICIONADA A LAS DOSIS MÁXIMAS ESTABLECIDAS EN EL ARTÍCULO 479 DE LA LEY GENERAL DE SALUD."**

AMPARO DIRECTO EN REVISIÓN 7304/2016

98. Este último criterio imperante llevó entonces a la Primera Sala a dar validez a los límites tasados sobre la excluyente del delito de posesión tanto cualitativa como cuantitativamente, concluyendo que “la posesión de narcóticos en cantidad superior a las establecidas en la tabla de referencia, no actualiza la causa de exclusión del delito contemplada en el artículo 15, fracción IX, del Código Penal Federal, no obstante que el sujeto activo padezca dicha enfermedad”³⁹.
99. En lo que interesa, esta Primera Sala consideró, al resolver la contradicción de tesis 454/2011⁴⁰, en sesión de veintinueve de febrero de dos mil once, que el legislador federal, en ejercicio de su libertad de configuración legislativa, estableció, en lo relacionado con las causas de exclusión del delito, un sistema normativo cerrado basado en criterios cualitativos (tipo de narcóticos) y cuantitativos (peso máximo de los mismos) de la destacada tabla de orientación prevista en el artículo 479 de la Ley General de Salud; esto es, la exclusión del delito podría ser aplicadas en favor de los narcóticos expresamente señalados en dicha tabla (aspecto cualitativo) en igual o inferior cantidad a la prevista en la misma (aspecto cuantitativo).
100. *A contrario sensu*, la Primera Sala interpretó que los narcóticos y cantidades que no se encontraban expresamente previstos en la tabla contenida en el artículo 479 de la Ley General de Salud, no podían considerarse para el consumo personal para el efecto de aplicar una causa de exclusión del delito.

³⁹ Idem. Ver además:

Modificación de jurisprudencia 15/2012 y amparos indirecto en revisión 723/2012, resueltos en sesión de 27 de mayo de 2013 (mayoría de cuatro votos de los Ministros Arturo Zaldívar Lelo de Larrea, José Ramón Cossío Díaz, Jorge Mario Pardo Rebolledo y la Ministra Olga Sánchez Cordero, en contra del emitido por el Ministro Alfredo Gutiérrez Ortiz Mena).

Amparo directo en revisión 1303/2014, resuelto en sesión de 15 de octubre de 2014, bajo la ponencia del Ministros José Ramón Cossío Díaz (mayoría de tres votos de los Ministros Arturo Zaldívar Lelo de Larrea, José Ramón Cossío Díaz y Jorge Mario Pardo Rebolledo, ausente la Ministra Olga Sánchez Cordero, en contra del emitido por el Ministro Alfredo Gutiérrez Ortiz Mena).

Amparo directo en revisión 4289/2014, resuelto en sesión de 9 de septiembre de 2015, bajo la ponencia de la Ministra Olga Sánchez Cordero (mayoría de tres votos de los Ministros Arturo Zaldívar Lelo de Larrea, Jorge Mario Pardo Rebolledo y la Ministra Olga Sánchez Cordera, en contra de los Ministros José Ramón Cossío Díaz y Alfredo Gutiérrez Ortiz Mena).

⁴⁰ Contradicción de tesis 454/2011, resuelto en sesión de veintinueve de febrero de dos mil doce, bajo la ponencia del Ministro Jorge Mario Pardo Rebolledo (unanidad de cinco votos).

AMPARO DIRECTO EN REVISIÓN 7304/2016

101. Las consideraciones anteriores dieron lugar a la jurisprudencia 1ª./J. 43/2012⁴¹, de rubro y texto siguientes:

FARMACODEPENDENCIA. CONSTITUYE UNA CAUSA EXCLUYENTE DEL DELITO PREVISTA EN EL ARTÍCULO 15, FRACCIÓN IX, DEL CÓDIGO PENAL FEDERAL, CONDICIONADA A LA POSESIÓN DE NARCÓTICOS Y EN LAS CANTIDADES ESTABLECIDAS EN LA TABLA PREVISTA EN EL ARTÍCULO 479 DE LA LEY GENERAL DE SALUD. El Tribunal en Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, en la tesis P. VII/2010, publicada en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, Tomo XXXI, febrero de 2010, página 19, de rubro: "EXCUSA ABSOLUTORIA. EL ARTÍCULO 199, PÁRRAFO PRIMERO, DEL CÓDIGO PENAL FEDERAL, AL ESTABLECERLA PARA LOS FARMACODEPENDIENTES, VIOLA EL DERECHO A LA SALUD (LEGISLACIÓN VIGENTE HASTA EL 20 DE AGOSTO DE 2009).", sostuvo que la farmacodependencia es una enfermedad y, por tanto, constituye una causa de exclusión del delito. Ahora bien, la posesión de narcóticos por farmacodependientes no puede constituir una acción desmedida, sino que debe sujetarse tanto a la naturaleza de los narcóticos, como a las dosis establecidas en la tabla de orientación de dosis máximas de consumo personal e inmediato prevista en el artículo 479 de la Ley General de Salud, al tratarse de un sistema normativo cerrado creado por el legislador federal que contiene delimitaciones de tipo cuantitativo y cualitativo que atienden a la libertad del farmacodependiente, al no restringirle el consumo de sustancias que requiere por su problema de salud, así como a la protección a la salud de terceros, evitando la posesión indiscriminada de narcóticos. Por tanto, la posesión de narcóticos diversos o en cantidades distintas a los establecidos en la citada tabla, no actualiza la causa de exclusión del delito contemplada en el artículo 15, fracción IX, del Código Penal Federal, no obstante que el sujeto activo padezca dicha enfermedad.

102. Incluso, con motivo de lo anterior, se planteó luego ante la Primera Sala la modificación de jurisprudencia 15/2012⁴², mas al resolverse dicha modificación en sentido negativo, en sesión de veintisiete de febrero de dos mil trece, se confirmó literalmente lo siguiente:

⁴¹ Jurisprudencia 1a./J. 43/2012, publicada en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tomo 1, Libro XI, Agosto 2012, página 341.

⁴² Modificación de jurisprudencia 15/2012, resuelta en sesión de 27 de febrero de 2013, bajo la ponencia de la Ministra Olga Sánchez Cordero (mayoría de cuatro votos de los Ministros Arturo Zaldívar Lelo de Larrea, José Ramón Cossío Díaz, Jorge Mario Pardo Rebolledo y la Ministra Olga Sánchez Cordero, en contra del emitido por el Ministro Alfredo Gutiérrez Ortiz Mena).

AMPARO DIRECTO EN REVISIÓN 7304/2016

los narcóticos y las cantidades que no se encuentren previstos en la 'Tabla' contenida en el artículo 479 de la Ley General de Salud, NO pueden considerarse para el consumo personal e inmediato del sujeto activo a efecto de aplicar en su favor la causa de exclusión del delito prevista en el artículo 15, fracción IX, del Código Penal Federal, aún y cuando demuestre su farmacodependencia a los mismos, ya que el legislador puntualmente estableció que ello opera sólo respecto de las sustancias y cantidades señaladas en dicha 'Tabla', determinando de esa forma que cualquier actividad relacionada con otras sustancias y cantidades es ilícita.

103. Además, esta Primera Sala consideró entonces que no era viable modificar la jurisprudencia para que se pudieran incluir otras sustancias y diversas cantidades, ya que hacerlo implicaría legislar sobre un tema que era competencia exclusiva del legislador federal; es decir, que fueron correctas las consideraciones que dieron origen a la jurisprudencia cuya modificación se solicitó por lo que no se debía emitir una nueva en la que se sostuviera la farmacodependencia de otras sustancias.
104. Sin embargo, al resolverse posteriormente el amparo directo en revisión 4371/2013⁴³, en sesión de catorce de enero de dos mil quince, esta Primera Sala asumió una nueva reflexión al reconsiderar que la posesión de narcóticos conllevaba también la posibilidad de que se pudieran actualizar eventuales hipótesis que excluyeran el delito. En el caso del supuesto legal que nuevamente nos ocupa, se reconoció la convergencia de las anteriores posibilidades, tales como un estado de necesidad que justificare la licitud de determinada cantidad y calidad de algún narcótico (por ejemplo, salvaguardar la salud o incluso la vida de una persona), o bien, de eximente de culpabilidad (por ejemplo, tratándose de una persona farmacodependiente, para lo cual debe siempre atenderse su condición personal y la dosis específica que deba consumir atendiendo sus condiciones personales y especial condición de vulnerabilidad, lo que implicaba un escrutinio estricto. En tales casos, se estableció finalmente, no se constituiría el delito.

⁴³ Amparo directo en revisión 4371/2013, resuelto en sesión de catorce de enero de dos mil quince, bajo la ponencia del Ministro Alfredo Gutiérrez Ortiz Mena (unanimidad de cinco votos).

AMPARO DIRECTO EN REVISIÓN 7304/2016

105. Además, la determinación anterior, se acotó en materia penal, partiendo siempre del principio rector del bien jurídico para justificar la construcción de la norma configurativa del delito y la sanción.
106. En cuanto este último aspecto, se precisó, que solo conforme al desvalor de una acción penal y el resultado delictivo, en el caso, atinente a la afectación de la salud pública como bien jurídico, podría tenerse por constituida la ilicitud del hecho ilícito, configurado en materia penal de inicio como tipo penal, bajo su correspondiente definición por el Estado regulador en la tutela de los bienes jurídicos de mayor supremacía. Ello, se reitera, bajo la posibilidad de que no se configurara el delito.
107. Finalmente, se abundó en dicho precedente, que no debía perderse de vista que la función del Estado regulador, en materia penal, se sujeta siempre a la ponderación de los principios rectores propios de un Estado social y democrático de derecho⁴⁴; ello, partiendo siempre de la supremacía del establecido principio del bien jurídico como eje rector, pues solo así puede mantenerse la vigencia del garantismo penal en el reconocimiento y protección de los derechos humanos.
108. Bajo este último precedente surgieron las tesis:

DELITOS CONTRA LA SALUD. SU CONFIGURACIÓN EXIGE VERIFICAR LA DOSIS Y EL TIPO DE NARCÓTICO QUE EL CONSUMIDOR REQUIERA POR SU CONDICIÓN ESPECIAL.

El catálogo de estupefacientes y psicotrópicos que son materia de delitos contra la salud, deviene de su definición como narcóticos que constituyen un problema para la salud pública, de conformidad con la Ley General de Salud y con los tratados internacionales de observancia obligatoria para México; lo anterior, cuando no tienen la permisión sanitaria correspondiente bajo la función del Estado regulador. Sin embargo, la configuración del tipo penal, aun bajo los parámetros establecidos, implica la posibilidad de que puedan actualizarse eventuales hipótesis que, en cambio, pueden no tener por acreditada la antijuridicidad o culpabilidad, lo

⁴⁴ Tales como el propio principio de legalidad, principio de intervención mínima del Estado, principio de *ultima ratio* del derecho penal y, principalmente, el principio rector del bien jurídico que tutela la norma penal. Lo anterior, en su convergencia y armonía además con los los diversos principios rectores del proceso penal, tales como presunción de inocencia, defensa adecuada, debido proceso penal y prueba lícita, equilibrio e igualdad procesal.

AMPARO DIRECTO EN REVISIÓN 7304/2016

que significa que finalmente no se constituya el delito. Así, tratándose de delitos contra la salud, esta Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación reconoce la convergencia de las anteriores posibilidades, como sería un estado de necesidad que justificare la licitud de determinadas cantidad y calidad de algún narcótico, por ejemplo, para salvaguardar la salud o incluso la vida de una persona, o bien, de eximente de culpabilidad, por ejemplo, tratándose de una persona farmacodependiente, para lo cual siempre debe atenderse a su condición personal y a la dosis específica que deba consumir por su enfermedad y situación de vulnerabilidad⁴⁵.

LEY GENERAL DE SALUD. EL CATÁLOGO DE NARCÓTICOS AHÍ PREVISTO CUMPLE CON LA FUNCIÓN DEL ESTADO REGULADOR, SIEMPRE QUE SE SUJETE A LOS PRINCIPIOS RECTORES DE UN ESTADO DEMOCRÁTICO Y DE DERECHO.

El catálogo de estupefacientes y psicotrópicos que constituyen un problema para la salud pública, conforme a la Ley General de Salud, así como en los tratados internacionales de observancia obligatoria en México, cumple con la función del Estado en la regulación sanitaria. Bajo este contexto, un problema para la salud pública puede ser definido como toda aquella conducta, factor o circunstancia que impida tal categoría de bienestar general. Así, la legislatura federal, en ejercicio de su atribución prevista en los artículos 4o. y 73 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, ha enunciado los narcóticos que, aun cuando pudieren tener valor terapéutico, pueden también ser generadores de un problema para la salud pública cuando no tienen la autorización sanitaria; de este modo, lo que conlleva finalmente su ilicitud, deviene en la contravención a la normatividad sanitaria bajo el Estado regulador. Sin embargo, en materia penal, lo anterior se sujeta al principio del bien jurídico que justificó la construcción de la norma configurativa del delito y de la sanción. Al respecto, no debe perderse de vista que, en esta materia, la función del Estado regulador se sujeta a los principios rectores de un Estado democrático y de derecho como son los de legalidad, intervención mínima del Estado, ultima ratio del derecho penal y, principalmente, el principio rector del bien jurídico que tutela la norma penal. Esto en convergencia y armonía con los diversos principios rectores del proceso penal como son los de presunción de inocencia, defensa adecuada, debido proceso, prueba ilícita, equilibrio e igualdad procesal. Por tanto, debe partirse siempre de estos principios y la supremacía del bien jurídico penal como eje rector, pues sólo así es posible mantener la vigencia del garantismo penal en el reconocimiento y protección de los derechos humanos⁴⁶.

⁴⁵ Tesis 1a. CDI/2015 (10a.), Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, libro 25, diciembre de 2015, tomo I, página 254.

⁴⁶ Tesis: 1a. CCCLVII/2015 (10a.), Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, libro 24, noviembre de 2015, tomo I, página 983.

AMPARO DIRECTO EN REVISIÓN 7304/2016

109. Ahora, el quejoso recurrente ha articulado un importante y trascendente planteamiento constitucional, pues, como quedó establecido, su argumentación se ha centrado en cuestionar la validez constitucional de la normatividad penal que sanciona la modalidad de posesión de narcóticos frente al supuesto de uso o consumo personal, incluso al equipararlas con modalidades de tráfico de drogas en menor o mayor escala -narcomenudeo o narcotráfico-, especialmente, porque bajo dicha normatividad penal se impide la exclusión del delito.
110. En este sentido, la problemática planteada conlleva a reconsiderar la jurisprudencia de esta Primera Sala⁴⁷:

IGUALDAD. EL ARTÍCULO 479 DE LA LEY GENERAL DE SALUD QUE PREVÉ LOS NARCÓTICOS Y DOSIS MÁXIMAS QUE SON CONSIDERADAS PARA ESTRICTO E INMEDIATO CONSUMO PERSONAL, NO VIOLA ESE PRINCIPIO CONSTITUCIONAL. El mencionado precepto, al cual remite el sistema de previsión penal de delitos contra la salud en la modalidad de narcomenudeo -artículos 475, 476, 477 y 478 del mismo ordenamiento legal-, constituye una medida que adopta el Estado como parte de una política integral para combatir precisamente dicha clase de delitos, de esta manera se está en un ámbito en el que no hay una afectación directa de derechos fundamentales de los individuos, porque la Constitución no otorga, ni explícita o implícitamente, a ninguna persona a quien se le atribuya la comisión de un delito contra la salud en la modalidad de comercio o suministro, conforme al sistema punitivo establecido en el Código Penal Federal, un derecho subjetivo atinente a que, por su situación personal, naturaleza del narcótico y cantidad del mismo, deba ser incluido legislativamente en la hipótesis que representa mayor beneficio como las previstas en la Ley General de Salud, que tienen como finalidad resolver una problemática de grandes magnitudes, como la venta al menudeo de determinadas sustancias y establecer un esquema de protección a la salud de los miembros de la sociedad en términos de la obligación generada al Estado a partir del artículo 4o. de la Constitución Federal, ante el peligro abstracto que representa el comercio y suministro ilegal de narcóticos. Por tanto, no estamos ante normas que establezcan clasificaciones entre los ciudadanos sobre la base de los criterios mencionados por el artículo 1o. constitucional como motivos prohibidos de discriminación entre las personas: el origen étnico o nacional, el género, la edad, las capacidades

⁴⁷ Tesis de Jurisprudencia 1a./J. 72/2010, publicada en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, tomo XXXIII, febrero de 2011, página 437.
Tesis de Jurisprudencia 1a./J. 73/2010, publicada en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, tomo XXXIII, febrero de 2011, página 471.
Tesis de Jurisprudencia 1a./J. 74/2010, publicada en el Semanario Judicial de la Federación y su gaceta, Novena Época, tomo XXXIII, febrero de 2011, página 368.

AMPARO DIRECTO EN REVISIÓN 7304/2016

diferentes, la condición social, el estado de salud, etcétera. Nos encontramos, por el contrario, con disposiciones legales dictadas que atienden a la necesidad de recuperar la fortaleza del Estado y la seguridad en la convivencia social; sin soslayar las circunstancias de las personas que despliegan esta clase de conductas ilícitas, los terceros que se ven involucrados, que en su mayor parte son jóvenes que no alcanzan la mayoría de edad, cuyos datos de adicción son preocupantes, así como la determinación de mecanismos para el tratamiento médico y programas de prevención para farmacodependientes y no farmacodependientes. El legislador, por lo tanto, no introduce arbitrariamente una disposición que distingue entre aquellos que quedan supeditados al orden jurídico del narcomenudeo y los que no, sino que lo hace con el fin de alcanzar un objetivo constitucionalmente previsto, sin incurrir en desproporciones arbitrarias en términos de los bienes y derechos afectados.

IGUALDAD Y DERECHO A LA SALUD. EL ARTÍCULO 479 DE LA LEY GENERAL DE SALUD, NO ES VIOLATORIO DE LOS CITADOS PRINCIPIOS CONSTITUCIONALES AL LIMITAR LA CANTIDAD DE NARCÓTICOS QUE DEBE CONSIDERARSE PARA SU ESTRICTO E INMEDIATO CONSUMO PERSONAL. Al analizar el artículo 479 de la Ley General de Salud, al cual remite el sistema de previsión penal de delitos contra la salud en la modalidad de narcomenudeo -artículos 475, 476, 477 y 478 del mismo ordenamiento legal-, de acuerdo a un escrutinio cuidadoso de igualdad, resulta que no vulnera los artículos 1o. y 4o. de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, respecto al establecimiento de dosis máximas de narcóticos que se estiman destinados para el estricto e inmediato consumo personal. En efecto, la determinación legal de mérito, atiende a fines constitucionalmente válidos consistentes en respetar un ámbito acotado de libertad conferido a los farmacodependientes, así como eficientar el combate al narcomenudeo lo cual, constituye un propósito inmediato para alcanzar un fin aun de mayor trascendencia como es proteger la salud pública. Medida que se manifiesta como necesaria para evitar que una cantidad superior a la considerada como dosis máxima, pueda llegar a manos de otras personas y con ello incentivar o propiciar la inducción al consumo de drogas. Asimismo, no puede tildarse que la medida no sea proporcional, porque los beneficios que aporta su adopción por parte del legislador representan un mayor beneficio en la protección de la sociedad en general, frente a la particular libertad del farmacodependiente, de quien no se restringe el consumo de las sustancias que requiere por el problema de salud que presenta, sino lo que se evita es que exista una posesión indiscriminada de narcóticos que ponga en peligro la salud de terceros.

FARMACODEPENDENCIA. CONSTITUYE UNA CAUSA EXCLUYENTE DEL DELITO CONDICIONADA A LAS DOSIS MÁXIMAS ESTABLECIDAS EN EL ARTÍCULO 479 DE LA LEY GENERAL DE SALUD. El Tribunal Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, al emitir la tesis P. VII/2010, señaló que la farmacodependencia es una enfermedad y, por tanto, constituye una causa de exclusión del delito. Ahora bien, la posesión de narcóticos por parte de farmacodependientes, no puede constituir una acción desmedida, sino que debe sujetarse a las dosis máximas establecidas en la tabla de orientación de consumo personal e inmediato prevista en el artículo 479 de la Ley General de Salud. Delimitación que atiende a

AMPARO DIRECTO EN REVISIÓN 7304/2016

la libertad del farmacodependiente, al no restringirle el consumo de sustancias que requiere por el problema de salud que presenta, así como la protección a la salud de terceros evitando la posesión indiscriminada de narcóticos. Por tanto, la posesión de narcóticos en cantidad superior a las establecidas en la tabla de referencia, no actualiza la causa de exclusión del delito contemplada en el artículo 15, fracción IX, del Código Penal Federal, no obstante que el sujeto activo padezca dicha enfermedad.

111. Criterio que se refrendó al resolverse la contradicción de tesis 454/2011, de la que derivó la siguiente tesis de jurisprudencia⁴⁸:

FARMACODEPENDENCIA. CONSTITUYE UNA CAUSA EXCLUYENTE DEL DELITO PREVISTA EN EL ARTÍCULO 15, FRACCIÓN IX, DEL CÓDIGO PENAL FEDERAL, CONDICIONADA A LA POSESIÓN DE NARCÓTICOS Y EN LAS CANTIDADES ESTABLECIDAS EN LA TABLA PREVISTA EN EL ARTÍCULO 479 DE LA LEY GENERAL DE SALUD.

El Tribunal en Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, en la tesis P. VII/2010, publicada en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, Tomo XXXI, febrero de 2010, página 19, de rubro: "EXCUSA ABSOLUTORIA. EL ARTÍCULO 199, PÁRRAFO PRIMERO, DEL CÓDIGO PENAL FEDERAL, AL ESTABLECERLA PARA LOS FARMACODEPENDIENTES, VIOLA EL DERECHO A LA SALUD (LEGISLACIÓN VIGENTE HASTA EL 20 DE AGOSTO DE 2009).", sostuvo que la farmacodependencia es una enfermedad y, por tanto, constituye una causa de exclusión del delito. Ahora bien, la posesión de narcóticos por farmacodependientes no puede constituir una acción desmedida, sino que debe sujetarse tanto a la naturaleza de los narcóticos, como a las dosis establecidas en la tabla de orientación de dosis máximas de consumo personal e inmediato prevista en el artículo 479 de la Ley General de Salud, al tratarse de un sistema normativo cerrado creado por el legislador federal que contiene delimitaciones de tipo cuantitativo y cualitativo que atienden a la libertad del farmacodependiente, al no restringirle el consumo de sustancias que requiere por su problema de salud, así como a la protección a la salud de terceros, evitando la posesión indiscriminada de narcóticos. Por tanto, la posesión de narcóticos diversos o en cantidades distintas a los establecidos en la citada tabla, no actualiza la causa de exclusión del delito contemplada en el artículo 15, fracción IX, del Código Penal Federal, no obstante que el sujeto activo padezca dicha enfermedad.

⁴⁸ Tesis de jurisprudencia 1a./J. 43/2012, publicada en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Décima Época, libro IX, agosto de 2012, tomo 1, página 341.

Incluso, sobre dicho tópico fue planteada ante esta Primera Sala la superación de la citada jurisprudencia en la solicitud de modificación de jurisprudencia 15/2012. Sin embargo, en sesión de veintisiete de febrero de dos mil trece, se resolvió, entonces también por la mayoría, que dicho criterio jurisprudencial debía seguir prevaleciendo (voto en contra del Ministro Alfredo Gutiérrez Ortiz Mena).

AMPARO DIRECTO EN REVISIÓN 7304/2016

112. Así, esta Primera Sala tiene nuevamente el llamado para reconsiderar si decide apartarse de esta última línea jurisprudencial y afianzar la respuesta que antes se tenía sobre la legitimidad de la posesión de narcóticos frente al supuesto de uso o consumo personal, lo que implica la despenalización de dicho supuesto, quedando solo la injerencia del derecho penal a diversas conductas que involucren aspectos que vayan a más allá de la salud personal de quien posea la droga para su propio uso o consumo, es decir, cuando hay afectación a terceras personas, lo que es propio de las diversas modalidades delictivas relacionadas con el tráfico de drogas, pero no con la sola posesión.
113. Ante lo anterior, esta Primera Sala debe cuestionar ahora si es admisible sancionar penalmente a una persona por consumir drogas que no estén señaladas de modo acotada en la lista, o bien, en cantidades mayores a las permitidas para el delimitado tipo de drogas sí reconocidas, incluso, aún tratándose de personas farmacodependientes. La farmacodependencia es una enfermedad y el Estado no puede sancionar por una condición de salud personal. Esta condición especial sobre la vulnerabilidad de una persona enferma no puede tener tutela si se desconoce el uso o consumo de la mayoría de drogas que contempla la propia Ley General de Salud, como tampoco acotándose solo algunas de ellas como permitidas para el consumo personal pero en cantidades muy limitadas; es decir, penalizándose la mayoría de los supuestos sobre posesión de narcóticos bajo el supuesto de consumo personal, aun para personas farmacodependientes que pudieran requerir la droga para salvaguardar su salud o incluso su vida.
114. Por todo lo expuesto, surgen las interrogantes siguientes: ¿es válido que se reconozca la exclusión del delito bajo supuestos de uso o consumo personal, y no obstante se de validez a su tipificación penal, incluso, bajo sujeción a una lista tasada de narcóticos –la cual es muy limitada y no contempla la gran mayoría de drogas que prevé la propia Ley General de Salud–, y respecto a la minoría de drogas establecer a su vez una dosis también muy limitada aunque la persona pudiera requerir más, incluso, para salvaguardar su salud y vida?

Estudio constitucional de la normatividad penal sobre el delito contra la salud en la modalidad de posesión simple de narcóticos

115. En primer lugar, de conformidad con el citado artículo 14, párrafo tercero, de la Constitución, se define el principio de legalidad en materia penal, en los siguientes términos: “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”.
116. Lo anterior deviene del apotegma *nullum crimen sine poena, nullum poena sine lege certa*, conforme al cual no puede haber delito ni sanción sin ley específica que así lo establezca. Este constituye la base de los demás principios del garantismo penal para legitimar un ordenamiento legal.
117. Conforme al anterior principio, 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 probado.
118. En esos términos, la tipicidad es un presupuesto indispensable para la acreditación 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 social y democrático de derecho.
119. Atento al principio de legalidad, no existe delito ni sanción sin ley que así lo establezca; de modo que, para que una conducta pueda configurar un delito, y que por ello deba ser motivo de aplicación de una pena, es indispensable una ley que repute la misma como tal.
120. El principio de que se habla, 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.

AMPARO DIRECTO EN REVISIÓN 7304/2016

121. Lo anterior implica que, al preverse la descripción legal del delito y la penalidad, la autoridad legislativa no puede sustraerse del deber de describir las conductas que señalen como merecedoras de sanción penal, incluso sus elementos, características, condiciones, términos y plazos, pues ello es necesario para evitar confusiones en su aplicación, o bien, demérito en el derecho de defensa. Por lo cual, la ley que carezca de tales requisitos de certeza, resultaría violatoria de la garantía indicada⁴⁹.
122. Sin embargo, se requieren de otras garantías sustanciales dentro de los principios que permitan validar la injerencia del Estado en su función punitiva –*ius puniendi*- y frente a la limitación de los derechos de más alto rango en la esfera de la persona imputada -en el caso, para verificar la validez de la normatividad penal que nos ocupa sobre la tipificación penal de la posesión de narcóticos frente al supuesto de uso o consumo personal-. Tales principios son, además del de legalidad, el de lesividad, el de intervención mínima del Estado -*ultima ratio* del derecho penal- y, principalmente, el principio rector del bien jurídico de relevancia penal que tutela la norma. Esto en convergencia además con los diversos principios rectores del proceso penal como son los de presunción de inocencia, defensa adecuada, debido proceso, prueba lícita, acusación, equilibrio e igualdad procesal. Por tanto, debe partirse siempre de estos principios y la supremacía del bien jurídico penal como eje rector, pues sólo así es posible mantener la vigencia del garantismo penal en el reconocimiento y protección de los derechos humanos en un Estado social y democrático y de Derecho⁵⁰.

⁴⁹ Cobra aplicación la tesis aislada P. IX/95, del Tribunal Pleno, publicada en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, tomo I, mayo de 1995, página 82, 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.

⁵⁰ Cfr. Luigi Ferrajoli, *Derecho y Razón. Teoría del Garantismo Penal*, Trotta, España, 195, pp.93-95

AMPARO DIRECTO EN REVISIÓN 7304/2016

123. El *ius puniendi*, por su naturaleza, es la medida más represiva con que cuenta el Estado para enfrentar cuestiones que le afectan como entidad creada para la protección de los bienes y derechos de las personas. En ese sentido, la facultad de sancionar con penas determinadas conductas –la mayoría de las veces consistentes en la privación de la libertad– constituye una de las más delicadas con que cuenta el Estado, pues lleva implícita la afectación drástica de los derechos de las personas a quien, en su caso, se recriminen; por tanto, su ejercicio se encuentra condicionado y limitado por una serie de previsiones normativas y principios que permiten, efectivamente, circunscribir de manera estrecha los casos en que es meritorio y justificado. La intervención penal supone una intromisión del estado en la libertad de las personas que únicamente resulta tolerable cuando es necesaria para la protección de bienes jurídicos fundamentales definidos racionalmente en la búsqueda de la paz social.
124. Así, el poder punitivo del Estado solo podrá utilizarse en la medida en que se hayan respetado las normas y principios de la dogmática penal que sirven como parámetro para establecer lo que sí puede y lo que no puede realizar el legislador, así como el órgano jurisdiccional, en materia penal conforme a una Constitución que enarbola la democracia y el garantismo.
125. Como señala Moisés Moreno Hernández, los principios anteriores deben informar sobre la política criminal de un Estado de derecho, que aparte de significar limitantes al poder punitivo del Estado, se convierten en garantías para las personas frente a aquel en sus diferentes niveles de ejercicio⁵¹.
126. Así, las actividades de las autoridades solo serán constitucionalmente válidas si son conformes con el parámetro de regularidad constitucional y con los principios que nutren la esencia del derecho penal, lo cual significa, a *contrario sensu*, que aquellas acciones que rebasen tales finalidades del derecho penal o se entrometan de manera excesiva en los derechos humanos serán inconstitucional.

⁵¹Cfr. Moisés Moreno, *Política Criminal y Reforma Penal*, México: Cepolcrim, 1999, pp.78-79.

AMPARO DIRECTO EN REVISIÓN 7304/2016

127. En este orden, bajo el principio de lesividad, se debe partir de la necesaria existencia de un bien jurídico de relevancia penal, el cual efectivamente se entienda vulnerado bajo el despliegue de las conductas consideradas como delictivas.
128. A su vez, el principio de intervención mínima consiste en que el derecho penal solo puede intervenir en los casos de ataques muy graves a los bienes jurídicos más importantes; es decir, la regulación normativa del resto de ataques a bienes jurídicos que no son fundamentales corresponde a otras ramas del derecho que no son tan drásticas en sus consecuencias. Esto, en términos sencillos, quiere decir que la intervención del derecho penal resulta desproporcional e injustificada en aquellos casos en que otra medida sea suficiente para proteger de la misma manera o más eficazmente un determinado bien jurídico.
129. Este principio tiene una doble manifestación: por una parte, el principio de subsidiariedad y, por la otra, el de fragmentariedad.
130. El principio de subsidiariedad esencialmente postula que el derecho penal únicamente deberá intervenir en los casos más graves de ataques a intereses sociales fundamentales, mas no en aquellos en que los bienes que se consideran valiosos pueden ser protegidos por mecanismos distintos y menos lesivos que los utilizados por el *jus puniendi*. En efecto, se califica al derecho penal como subsidiario, toda vez que su uso debe estar subordinado a la inocuidad de otras ramas del derecho para hacer frente a las infracciones de bienes valiosos para la sociedad. En ese sentido, la previsión de un delito legislativamente solo estaría justificada si previamente se han agotado todas las posibilidades para erradicar la conducta que se pretende evitar; esto es, una conducta solo puede ser delito en la medida en que se ha comprobado que ninguno de los medios no penales es suficiente para combatirla.
131. Por su parte, el principio de fragmentariedad implica que el derecho penal solo debe intervenir frente a aquellos comportamientos que atenten contra los bienes jurídicos identificados siempre que, además, dichos comportamientos se lleven a cabo de una forma especialmente grave.

AMPARO DIRECTO EN REVISIÓN 7304/2016

132. Bajo estas premisas, el derecho penal, de toda la gama de conductas prohibidas y bienes jurídicos protegibles, solamente debe ocuparse del fragmento más delicado y fundamental para sociedad. Ciertamente, la afectación de un bien jurídico por la conducta de una persona en algunos casos puede ameritar el ejercicio del poder punitivo, mas en otros casos no, pues el derecho penal solo puede intervenir en la medida en que la afectación es grave.
133. En suma, el principio de mínima intervención –en su manifestación subsidiaria y fragmentaria– exige, por una parte, que se agoten todos los recursos disponibles del estado para evitar determinadas conductas que afectan bienes jurídicos antes de acudir al derecho penal; por la otra, que se discriminen y destierren del derecho penal aquellas conductas que no constituyen ataques graves a los bienes jurídicos más importantes.
134. En ese sentido, apunta Francisco Muñoz Conde⁵², con el principio de intervención mínima se quiere decir que los bienes jurídicos no solo deben ser protegidos por el derecho penal, sino también ante el derecho penal. Es decir, si para el restablecimiento del orden jurídico violado es suficiente con las medidas civiles o administrativas, son éstas las que deben emplearse y no las penales.
135. Así, bajo tales principios, el tipo penal únicamente se justifica por su necesidad absoluta, además, porque el derecho penal es siempre última instancia, y nunca *prima ratio*, para resolver una problemática social, por lo que antes de acudir a dicho medio de control más coercitivo, se tendrán que agotar todos los mecanismos jurídicos idóneos al respecto. A su vez, el principio de lesividad se sustenta en el axioma de la efectiva vulneración no solo a un bien jurídico, sino que este pueda justificarse, de manera objetiva y razonable, como de relevancia penal.

⁵² Francisco Muñoz Conde, *Derecho Penal. Parte General*, 8ª ed, México: Titrant Lo Blanch, p. 79.

AMPARO DIRECTO EN REVISIÓN 7304/2016

136. Como destaca Raúl González Salas Campos, todos los tipos penales regulados por el derecho penal se configuran exclusivamente para la protección de bienes jurídicos, y no de ideologías, políticas ni valores meramente éticos, culturales o morales. Para que se de el injusto penal no basta que se prevea un supuesto legal, sino que además de impone un contenido material sobre la efectiva producción de un resultado que afecte el bien jurídico. A su vez, para que pueda plantearse la constitución del ilícito no basta la concreción desvalorativa de un acto –desvalor de la acción-, sino que además es necesario que a este se le puede amputar el resultado producido –desvalor del resultado-, esto es, que se haya producido una afectación real al bien jurídico que merezca tutela penal. Todo esto, para dar completo contenido al principio garantista de que la misión exclusiva del derecho penal es la de proteger bienes jurídicos, lo que no se trata de una concepción legal de tipo formal sino material⁵³
137. Por tanto, esta Primera Sala enfatiza la base material del bien jurídico de relevancia penal como punto de partida y destino de la política criminal de este tipo de Estado liberal; lo que en el caso ha cobrado especial relevancia ante el respeto a las libertades personales y al ámbito de autodeterminación cuando no hay afectación a terceras personas, pues esto nos ha revelado de inicio que no hay incidencia en la salud pública como bien jurídico penal justificado solo para otro tipo de modalidades delictivas como el tráfico de drogas o el narcomenudeo, pero no ante comportamientos que solo corresponden a la esfera privada de la persona imputada, además de que ello redundaría en la ausencia de desvalor de su acción, así como de resultado delictivo alguno, en suma, que no se ha producido una afectación real al bien jurídico que merezca tutela penal como sería la salud pública que implicaría necesariamente afectación a otras personas; por el contrario, el contenido y alcance de este tipo de comportamientos se ciñe a la salud e integridad personal del poseedor o consumidor de la droga, así como a su libertad y autonomía.

⁵³ Raúl González Salas Campos, *La Teoría del Bien Jurídico en el Derecho Penal*. México: PerezNieto Editores, 1995, pp. 65-73.

AMPARO DIRECTO EN REVISIÓN 7304/2016

138. En el orden establecido, la normatividad en la Ley General de Salud y el Código Penal Federal se refieren complementariamente al delito contra la salud bajo la conducta de posesión simple de narcóticos:

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.

ARTICULO 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.

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

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

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

AMPARO DIRECTO EN REVISIÓN 7304/2016

139. De este modo, la normatividad penal regula directamente la conducta delictiva de poseer narcóticos, la cual requiere como complemento normativo que dicha posesión sea sin la autorización a que se refiere la ley. Esta regulación normativa constituye la materia de nuestro análisis constitucional al describir legalmente el delito contra la salud en la hipótesis de posesión de narcóticos frente al supuesto de uso o consumo personal. Por consecuencia, lo que se ha considerado penalmente relevante bajo la descripción legal del tipo penal ha sido la posesión simple de narcóticos, aun frente al supuesto de su uso o consumo personal, esto es, sin afectación a otras personas; dicho de otro modo, el cuestionamiento sobre la relevancia penal recae en la salud personal de quien posee la droga para sí frente a la falta de vulneración a la salud pública como bien jurídico penal en este tipo de modalidades delictivas.
140. Luego, en un siguiente nivel de análisis bajo los lineamientos constitucionales desarrollados en este estudio, los nuevos cuestionamientos a que ha llegado esta Primera Sala se dirigen a responder si al no haber afectación a terceras personas ni, por ende, afectación alguna a la salud pública como bien jurídico penal, el Estado puede regular penalmente lo que las personas puede hacer en su vida privada, en el caso, estrictamente con su salud e integridad personal, así como en su esfera de privacidad y el libre desarrollo de la personalidad. Así, bajo el establecido principio de dignidad inherente a la persona como un fin en sí mismo, se opone a que sea tratado utilitariamente, lo que hace incompatible perseguir penalmente a la persona que posee drogas dentro de su esfera privada en vez de enfrentar la verdadera problemática penal que es el tráfico de drogas.
141. Así, esta Primera Sala advierte que la posesión simple de narcóticos no puede encuadrarse dentro de la modalidad delictiva de narcomenudeo ni de cualquier otras relacionada con delitos contra la salud derivados de tráfico de drogas; menos aún, bajo la circunstancia de que la persona que posea la droga lo hace para su uso o consumo personal, incluso como farmacodependiente; de ahí que no tenga un desvalor de acción ni de resultado delictivo, se reitera, al no afectar bienes jurídicos ajenos, ni por ende advertirse relevancia penal.

AMPARO DIRECTO EN REVISIÓN 7304/2016

142. En efecto, este tipo supuestos acotados a la salud y libertad personal, además, dentro unos de los ámbitos de mayor privacidad, significan que solo atañen a la persona y no al Estado. Así, cuando nuestro Estado ha resuelto reconocer la autonomía de la persona –como se anticipó bajo los lineamientos constitucionales fijados por esta Corte-, reconoció la protección de su privacidad y toma de decisiones, lo que implica optar libremente sobre lo que le parece bueno o malo para el sentido y desarrollo de su propia vida; se trata pues, del reconocimiento sobre la libertad y autonomía de la persona al no interferir en la de otras.
143. Por todo ello, esta Primera Sala sostiene que están vedadas al legislador todas aquellas cuestiones relacionadas con la esfera privada de las personas; más aún, en materia penal el legislador no puede emitir normas de carácter general, abstracto e impersonal que pretendan normar las decisiones de las personas que no afecten los bienes o los derechos de otras personas que sean además de relevancia penal bajo el ya analizado principio de bien jurídico como punto de partida y destino de la política criminal de un Estado social y democrático de Derecho, así como los de legalidad, de lesividad y de necesidad o de última instancia del derecho penal *-ultima ratio*. Cuando en cambio, el legislador tipifica penalmente la conducta individual que no trasciende en otra persona, traspasa los límites que justifican su legitimidad.
144. Sobre el particular, resulta imprescindible señalar que este Alto Tribunal ha considerado que la dignidad humana como un derecho humano a partir del cual se reconocen: la superioridad de la persona frente a las cosas, la paridad entre las personas, la individualidad del ser humano, su libertad y autodeterminación, la garantía de su existencia material mínima, la posibilidad real y efectiva del derecho de participación en la toma de decisiones, entre otros aspectos; además, se ha estimado que aquél es la base de los demás derechos humanos reconocidos constitucionalmente.

AMPARO DIRECTO EN REVISIÓN 7304/2016

145. Así, esta Primera Sala considera que no hay nada más propio que la vida, así como la forma en que se le cuida –salud individual–, lo cual se encuentra estrictamente vinculado con el derecho a ser una persona libre y autónoma, toda vez que solo corresponde a la persona –y a nadie más– decidir sobre lo que supone mejor para sí en términos de salud; pensar de manera contraria no sería sino el reconocimiento de un Estado absolutista y paternal que proscribiera la libertad de las personas para satisfacer fines –posiblemente morales– que no le incumben, y, en todo caso, no pueden ser coactivos. Un Estado que no respeta el derecho de las personas a disponer de sí mismas es un Estado represivo.
146. Así, por ejemplo, fijar regulaciones penales sobre la persona destinataria de la norma penal para salvaguardar su propia salud, y no la de otras personas, es una finalidad que no resulta legítima bajo los principios constitucionales que han sido desarrollados, y por el contrario, vulnera el derecho al libre desarrollo de la personalidad, pues se configura como una interferencia en la autodeterminación que debe regir a cada uno siempre que no se afecte a otro; es decir, en este caso, el Estado se estaría subrogando en la voluntad del paciente para decidir, a su juicio, qué es lo más conveniente para preservar su salud y asegurar determinada calidad de vida, o bien, no hacerlo.
147. Por ello, la salud individual corresponde a los derechos humanos inherentes a la persona, pero no es un bien jurídico de relevancia penal, al menos que sea vulnerada la conducta de otras personas, pero no bajo la libre determinación de la conducta propia, pues sobre ella, solo a la persona le corresponde decidir a virtud de la tutela que le otorga el derecho al libre desarrollo de la personalidad.
148. Con base en la dignidad humana, cada quien tiene el derecho a decidir lo que requiere para su vida en atención al plan que para ella ha diseñado. En el caso, perseguir penalmente a quienes poseen drogas para su consumo – como manifestación de su personalidad– no solo atenta contra el derecho al libre desarrollo de la personalidad, la autonomía y la salud individual, también representa un ejercicio arbitrario del poder público cuyos cimientos

AMPARO DIRECTO EN REVISIÓN 7304/2016

no son otros que los de una postura conservadora que ha considerado, discriminatoriamente, a quienes consumen drogas como personas no deseables por hipotéticos y eventuales delincuentes. Por supuesto, el destacado prejuicio no se encuentra justificado bajo ningún supuesto en un Estado constitucional y de derecho como este en el que la dignidad humana es el eje sobre el que gira el sistema jurídico: anular la personalidad de una persona para que sea lo que otra u otros pretenden es uno de los rasgos fundamentales del totalitarismo.

149. En esos términos, resultaría contradictorio que el Estado reconociera el derecho autodeterminarse libremente, pero proscibiera su ejercicio por medio del establecimiento de leyes que pretenden imponer una determinada forma de ser o de encausar la vida.
150. Como lo apuntó Ferrajoli, los derechos fundamentales –este en particular– se configuran como vínculos sustanciales impuestos a la democracia política: vínculos negativos, generados por los derechos de libertad que ninguna mayoría puede violar; vínculos positivos, generados por los derechos sociales que ninguna mayoría puede dejar de satisfacer.⁵⁴ Continúa el máximo representante del garantismo penal, ninguna mayoría –la que representa el legislador–, puede legítimamente decidir la violación de un derecho de libertad –menos cuando no trasciende a terceros–; en ese contexto, dado que el derecho en turno está garantizado para todos y sustraído de la disponibilidad del legislador –que para emitir normas debe adecuarse a la Constitución y, principalmente, a los derechos humanos– cuando su ejercicio no trasciende a la esfera jurídica de terceros, se puede establecer que el derecho al libre desarrollo de la personalidad no solo es el sustento de la elección de la vida que toma la persona en su individualidad, sino también es un factor de deslegitimación de las decisiones generales, abstractas e impersonales que pretenden anularlo; esto es, que aquel es oponible a las normas que no se compadezcan de la autonomía de la personas cuando sus conductas solo a ellas les afecten.

⁵⁴ Luigi Ferrajoli, *Derechos y Garantías. La Ley del Más Débil*, 6ª ed, España: Trotta, págs. 23 y 24.

AMPARO DIRECTO EN REVISIÓN 7304/2016

151. En esos términos, tal cual se ha sostenido por esta Primera Sala, el derecho al libre desarrollo de la personalidad, en vinculación con el derecho a la autonomía individual, se vuelve necesario para garantizar el goce de ciertos bienes que son indispensables para la elección y materialización de los planes de vida que los individuos se proponen. Por lo tanto, este coto vedado es, justamente, eso: un espacio exento de la intervención del Estado.
152. En la misma línea argumentativa, la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha señalado que el artículo 11 de la Convención prohíbe toda injerencia arbitraria o abusiva en la vida privada de las personas; en ese sentido, resolvió que el ámbito de la privacidad se caracteriza por quedar exento e inmune a las invasiones o agresiones abusivas o arbitrarias por parte de terceros o de la autoridad pública⁵⁵.
153. Además, la Corte ha interpretado en forma amplia el artículo 7 de la Convención Americana al señalar que dicho precepto incluye un concepto de libertad en un sentido extenso como la capacidad de hacer y no hacer todo lo que esté lícitamente permitido. En otras palabras, constituye el derecho de toda persona de organizar, con arreglo a la ley, su vida individual y social conforme a sus propias opciones y convicciones. La libertad, definida así, es un derecho humano básico, propio de los atributos de la persona, que se proyecta en toda la Convención Americana. Asimismo, la señalada Corte ha resaltado el concepto de libertad y la posibilidad de todo ser humano de auto-determinarse y escoger libremente las opciones y circunstancias que le dan sentido a su existencia, conforme a sus propias opciones y convicciones⁵⁶.

⁵⁵ Cfr. *Caso de las Masacres de Ituango Vs. Colombia. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 1 de julio de 2006 Serie C No. 148, párr. 194, y *Caso Atala Riffo y Niñas Vs. Chile. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 24 de febrero de 2012. Serie C No. 239, párr. 161.

⁵⁶ Cfr. *Caso Atala Riffo y Niñas Vs. Chile*, párr. 136. *Mutatis mutandi*, *Caso Chaparro Álvarez y Lapo Íñiguez. Vs. Ecuador. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 21 de noviembre de 2007. Serie C No. 170, párr. 52.

AMPARO DIRECTO EN REVISIÓN 7304/2016

154. Continúa la Corte: la protección a la vida privada abarca una serie de factores relacionados con la dignidad del individuo, incluyendo, por ejemplo, la capacidad para desarrollar la propia personalidad y aspiraciones, determinar su propia identidad y definir sus propias relaciones personales. El concepto de vida privada engloba aspectos de la identidad física y social, incluyendo el derecho a la autonomía personal, desarrollo personal y el derecho a establecer y desarrollar relaciones con otros seres humanos y con el mundo exterior⁵⁷. La efectividad del ejercicio del derecho a la vida privada es decisiva para la posibilidad de ejercer la autonomía personal sobre el futuro curso de eventos relevantes para la calidad de vida de la persona⁵⁸. La vida privada incluye la forma en que el individuo se ve a sí mismo y cómo decide proyectarse hacia los demás⁵⁹, y es una condición indispensable para el libre desarrollo de la personalidad.
155. Es claro, entonces, que la Constitución y el paradigma de derechos humanos que esta implica no pueden justificar que el Estado haga suya la potestad de juzgar la existencia misma de la persona, su proyecto de vida y la realización del mismo por ninguna medida; menos aún, la que con más vigor representa el poder del Estado: el derecho penal.

⁵⁷ Cfr. *Caso Rosendo Cantú y otra Vs. México. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 31 de agosto de 2010. Serie C No. 216, párr. 119, y *Caso Atala Riffo y Niñas Vs. Chile*, párr. 162. Ver también: T.E.D.H., *Caso Dudgeon Vs. Reino Unido*, (No. 7525/76), Sentencia de 22 de octubre de 1981, párr. 41; *Caso X y Y Vs. Países Bajos*, (No. 8978/80), Sentencia de 26 de marzo de 1985, párr. 22; *Caso Niemietz Vs. Alemania*, (No. 13710/88), Sentencia de 16 de diciembre de 1992, párr. 29; *Caso Peck Vs. Reino Unido*, (No. 44647/98), Sentencia de 28 de enero de 2003. Final, 28 de abril de 2003, párr. 57; *Caso Pretty Vs. Reino Unido*, (No. 2346/02), Sentencia de 29 de abril de 2002. Final, 29 de julio de 2002, párr. 61 (“The concept of [“private life”] is a broad term not susceptible to exhaustive definition. It covers the physical and psychological integrity of a person [...]. It can sometimes embrace aspects of an individual's physical and social identity [...]. Article 8 also protects a right to personal development, and the right to establish and develop relationships with other human beings and the outside world [...]. Although no previous case has established as such any right to self-determination as being contained in Article 8 of the Convention, the Court considers that the notion of personal autonomy is an important principle underlying the interpretation of its guarantees”).

⁵⁸ Cfr. T.E.D.H., *Caso R.R. Vs. Polonia*, (No. 27617/04), Sentencia del 26 de mayo de 2011, párr. 197.

⁵⁹ Cfr. *Caso Rosendo Cantú y otra Vs. México*, párr. 119 y *Caso Atala Riffo y Niñas Vs. Chile*, párr. 162. Ver también: T.E.D.H., *Caso Niemietz Vs. Alemania*, (No. 13710/88), Sentencia de 16 de diciembre de 1992, párr. 29, y *Caso Peck Vs. Reino Unido*, (No. 44647/98), Sentencia de 28 de enero de 2003. Final, 28 de abril de 2003, párr. 57.

AMPARO DIRECTO EN REVISIÓN 7304/2016

156. Consecuentemente, la intervención penal por parte del Estado en aquel supuesto no está justificada ni resulta razonable, sino que se trata de interferencia arbitraria en la dignidad, vida privada y autonomía de la persona. De otro modo, bajo la misma falta de justificación y razonabilidad sobre el supuesto normativo que nos ocupa, podría también considerarse como delito que la persona atentara contra su propia salud o su vida, pero no la de otras personas; por ejemplo, la tentativa de suicidio.
157. Conforme a lo anterior, cada persona es libre de decidir sobre su propia vida, en el caso, sobre su propia salud e integridad personal. Partiendo de esta premisa, la respuesta legítima es que puede optar por cuidar su salud, o bien, no hacerlo, incluso decidir su muerte.
158. Así, bajo el establecido principio de dignidad inherente a la persona como un fin en sí mismo, se opone a que sea tratado utilitariamente, lo que hace incompatible perseguir penalmente a quien posee drogas en su esfera privada en vez de enfrentar la verdadera problemática penal que es el tráfico.
159. En todo caso, el Estado debe prescindir de la persecución penal para quien posee droga para su consumo personal y asumir su calidad de garante dentro de la salud pública, pero tratándose de quien la posee dentro de su esfera privada, no en su dimensión como bien jurídico penalmente relevante, sino como derecho que debe reconocerse y protegerse a favor de la persona, en todo caso, en niveles de prevención, información y asistencia, incluso de tipo médico y/o psicológico sobre la farmacodependencia, mas no para perseguir penalmente a quien sea consumidor o padezca esta adicción.
160. A su vez, dentro de un sistema penal liberal democrático, como el que se desprende de nuestro orden constitucional, se proscribe el concepto de peligrosidad, pues a una persona no se le puede perseguir y sancionar penalmente por lo que es ni por lo que probablemente hará, sino por las acciones delictivas que efectivamente haya ejecutado.

AMPARO DIRECTO EN REVISIÓN 7304/2016

161. De este modo, no se justifica la persecución penal de la persona que posee narcóticos dentro de su esfera de privacidad sin afectación a terceros ni provocando resultado delictivo alguno, menos aún por la posibilidad de que pudieran eventualmente intervenir en otros actos delictivos, pues contravendría los principios del garantismo penal de un Estado social y democrático de Derecho que impiden políticas públicas punitivas bajo criterios de peligrosidad.
162. En dogmática penal, la prohibición de la posesión simple de drogas, bajo el análisis efectuado sobre el derecho al libre desarrollo de la personalidad, la vida privada y la autonomía, se traduce, ni más ni menos, en una regresión al derecho penal de autor: con base en la aplicación del tipo penal impugnado se persiguen, procesan y sancionan personas no tanto por la peligrosidad concreta o daño que sus actos representan para los bienes jurídicos, sino por quienes son de acuerdo a las decisiones que han tomado para satisfacer sus individuales planes de vida. Se persigue a los consumidores por ser consumidores, no por las afectaciones que, supuestamente, infligen a los valores de esta sociedad democrática.
163. Al respecto, resulta aplicable la jurisprudencia 1a./J. 19/2014 (10a.)⁶⁰, de rubro y texto siguientes:

DERECHO PENAL DEL AUTOR Y DERECHO PENAL DEL ACTO. RASGOS CARACTERIZADORES Y DIFERENCIAS. De la interpretación sistemática de los artículos 1o., 14, tercer párrafo, 18, segundo párrafo, y 22, primer párrafo, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, se concluye que nuestro orden jurídico se decanta por el paradigma conocido como "derecho penal del acto" y rechaza a su opuesto, el "derecho penal del autor". Entender las implicaciones de ello, requiere identificar sus rasgos caracterizadores y compararlos entre sí. El modelo del autor asume que las características personales del inculpado son un factor que se debe considerar para justificar la imposición de la pena. Al sujeto activo del delito (que en esta teoría suele ser llamado delincuente) puede adscribirse la categoría de persona desviada, enferma, desadaptada, ignorante, entre otros calificativos. Esta categorización no es gratuita: cumple la función de impactar en la imposición, el aumento o el decremento de la pena; incluso permite castigar al sujeto por sus cualidades morales, su

⁶⁰ Jurisprudencia 1a./J. 19/2014 (10a.), publicada en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, tomo I, libro 4, marzo de 2014, página 374.

AMPARO DIRECTO EN REVISIÓN 7304/2016

personalidad o su comportamiento precedente frente a la sociedad. Así, la pena suele concebirse como un tratamiento que pretende curar, rehabilitar, reeducar, sanar, normalizar o modificar coactivamente la identidad del sujeto; también como un medio que pretende corregir al individuo "peligroso" o "patológico", bajo el argumento de que ello redundaría en su beneficio. Por ello, el quántum está en función del grado de disfuncionalidad que se percibe en el individuo. Ese modelo se basa en la falaz premisa de que existe una asociación lógico-necesaria entre el "delincuente" y el delito, para asumir que quien ha delinquirido probablemente lo hará en el futuro, como si la personalidad "peligrosa" o "conflictiva" fuera connatural a quien ha cometido un acto contrario a la ley. Además, el derecho penal de autor asume que el Estado -actuando a través de sus órganos- está legitimado para castigar la ausencia de determinadas cualidades o virtudes en la persona (o, por lo menos, utilizarla en su perjuicio). En cambio, el derecho penal del acto no justifica la imposición de la pena en una idea rehabilitadora, ni busca el arrepentimiento del infractor; lo asume como un sujeto de derechos y, en esa medida, presupone que puede y debe hacerse responsable por sus actos. Por ello, la forma en que el individuo lidia en términos personales con su responsabilidad penal, queda fuera del ámbito sancionador del Estado.

164. Lo anterior implica que, en realidad, lo que castiga el tipo penal son las cualidades morales, la personalidad o el comportamiento personal, lo cual, naturalmente, no tiene sustento constitucional alguno, pues el paradigma de derecho penal que protege el orden jurídico nacional es el de acto, y no el de autor.
165. Luego, como ha sostenido esta Primera Corte, el paradigma de derecho penal de acto, precisamente, tiene su fundamento, entre otros, en la dignidad humana como condición y base de todos los derechos humanos, lo cual, en el caso, guarda una relación racional con la protección de la autonomía individual que implica rechazar cualquier modelo de Estado autoritario que permita proscribir ideologías o forzar modelos de excelencia humana a través del uso del poder punitivo. Por ende, el derecho penal no puede sancionar la ausencia de determinadas cualidades o la personalidad, porque está limitado a juzgar actos.
166. Esto fue así sostenido en la jurisprudencia 1a./J. 21/2014⁶¹, de rubro y texto siguientes:

⁶¹ Jurisprudencia 1a./J. 21/2014 (10a.), publicada en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, tomo I, libro 4, marzo de 2014, página 354.

DERECHO PENAL DE ACTO. RAZONES POR LAS CUALES LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS SE DECANTA POR DICHO PARADIGMA (INTERPRETACIÓN SISTEMÁTICA DE LOS ARTÍCULOS 1o., 14, TERCER PÁRRAFO, 18, SEGUNDO PÁRRAFO, Y 22, PRIMER PÁRRAFO). A fin de determinar por qué el paradigma del derecho penal del acto encuentra protección en nuestro orden jurídico, es necesario ubicar aquellos preceptos constitucionales que protegen los valores de los que tal modelo se nutre. Para ello, en primer lugar, es imprescindible referir al artículo 1o. constitucional, pues como ha sostenido esta Suprema Corte de Justicia de la Nación, la dignidad humana por él protegida es la condición y base de todos los derechos humanos. Además, al proteger la autonomía de la persona, rechaza cualquier modelo de Estado autoritario que permita proscribir ideologías o forzar modelos de excelencia humana a través del uso del poder punitivo. Por ende, el derecho penal no puede sancionar la ausencia de determinadas cualidades o la personalidad, porque está limitado a juzgar actos. Afirmación que necesariamente debe ser enlazada con el principio de legalidad, protegido por el artículo 14, tercer párrafo, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, 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. Esta disposición es la que revela, del modo más claro y literal posible, que el derecho penal únicamente puede prohibir la comisión de conductas específicas (no la personalidad); es decir, sólo aquel acto prohibido por una norma penal, clara y explícita, puede dar lugar a una sanción. Por otro lado, también debe considerarse el actual contenido del segundo párrafo del artículo 18 constitucional. El abandono del término "readaptación" y su sustitución por el de "reinserción", a partir de la reforma constitucional de junio de 2008, prueba que la pena adquiere nuevas connotaciones. El hecho de que la Constitución haya eliminado la posibilidad de que el sistema penal opere bajo la premisa de que alguien es desadaptado, fundamenta la convicción de que nuestro sistema se decanta por un derecho penal sancionador de delitos, no de personalidades. Así, el abandono del término "delincuente" también exhibe la intención del constituyente permanente de eliminar cualquier vestigio de un "derecho penal de autor", permisivo de la estigmatización de quien ha cometido un delito. Esta conclusión se enlaza con la prohibición de penas inusitadas contenida en el artículo 22, primer párrafo, constitucional, la cual reafirma la prohibición de que cualquier consideración vinculada con etiquetas a la personalidad tenga incidencia en la punición.

AMPARO DIRECTO EN REVISIÓN 7304/2016

167. La jurisprudencia internacional también se ha manifestado al respecto:

La valoración de la peligrosidad del agente implica la apreciación del juzgador acerca de las probabilidades del imputado de que cometa hechos delictuosos en el futuro... Sobra ponderar las implicaciones que son evidentes, de este retorno al pasado, absolutamente inaceptable desde la perspectiva de los derechos humanos.⁶²

168. Así pues, la falta de identificación de un peligro concreto, además, contribuye a la línea argumentativa de esta resolución en la que se ha afirmado que la previsión típica del delito en comento no trasciende de la esfera del individuo y, además, lo juzga por quien es.

169. Así, sancionar el peligro abstracto que aparentemente representa dicha conducta es una falacia que fácilmente se puede superar si se tiene en cuenta que la posesión en circunstancias tales que se puedan acreditar fines de comercio o suministro está penada, pues, en ese caso, sí se afectaría la salud pública como bienes jurídico tutelados por la normatividad penal.

170. Como se ve, el tipo bajo análisis responde a la tendencia expansiva del derecho penal que se ha utilizado como instrumento de intervención Estatal en sectores que no le eran propios, pero que son importantes para la sociedad, como el medio ambiente, la salud pública y la economía; así, para hacer más eficaz la intervención se ha recurrido a la tipificación de conductas cuyos supuestos de hecho describen aptitudes o idoneidad para producir resultados lesivos o catastróficos. Como lo señala Muñoz Conde, una de las principales críticas a esta expansión del derecho penal es que con ella se pierde muchas veces el contenido material del injusto penal, pues no quedan claras las referencias a un determinado bien jurídico protegido, y también quedan difuminados los límites entre el injusto penal y los ilícitos puramente formales o administrativos.

⁶² Corte Interamericana de Derechos Humanos, Caso Fermín Ramírez vs. Guatemala, sentencia de 20 de junio de 2005.

AMPARO DIRECTO EN REVISIÓN 7304/2016

171. En esa misma línea, no puede considerarse constitucionalmente válido, conforme al paradigma de acto, que se sancione el peligro potencial que puede representar el que la persona imputada posea o consuma drogas, pues, en todo caso, los actos que llegue a realizar deberán ser sancionados, administrativa o penalmente, justamente, cuando los realice.
172. Así, por ejemplo, si se considerara que el tipo penal impugnado pretende evitar que la gente realice actividades que puedan afectar a otras personas bajo el influjo de las drogas –como manejar algún vehículo o maquinaria delicada–, lo cierto es que se estaría penando una posibilidad de realización contingente, lo cual, desde luego, no es admisible; sin embargo, sí podría ser razonable que se sancionara el ejercicio de dichas actividades bajo determinadas condiciones que pusieran en peligro concretamente los bienes jurídicos de otras personas o realmente los dañaran.
173. En el contexto de las posibilidades, otra que comúnmente aducen quienes defienden el tipo penal impugnado es que la posesión o el consumo de drogas propician la comisión de delitos; el argumento, además de descansar sobre un estereotipo discriminatorio, cae por su propio peso, pues se sostiene, al igual que en el caso anterior, en la anticipación de hipótesis que no se han dado.
174. Por último, también se ha afirmado que quien posee o consume drogas fomenta que otros lo hagan; así es: también esta posibilidad es meramente hipotética y, en todo caso, el tipo penal impugnado es muy claro al señalar que la posesión merece sanción penal cuando no pueda considerarse destinada a comercializar o suministrar los narcóticos –aun gratuitamente–.
175. Estos ejemplos que, pretenden servir como justificación para la previsión típica de la posesión simple de drogas, solo evidencian la búsqueda del legislador de una solución penal fácil para problemas sociales que deben ser resueltos desde su raíz con base en medidas diversas y menos lesivas a los derechos de las personas que poseen narcóticos dentro de su esfera personal

AMPARO DIRECTO EN REVISIÓN 7304/2016

176. En todo caso, la posesión de drogas para uso o consumo personal colocaría a quien se ubique en este supuesto como víctima, además de tener una especial condición de vulnerabilidad por su eventual adicción. De ahí que no se justifique de modo razonable la respuesta punitiva del Estado, más aún, cuando la persona que posee droga podría requerirla para salvaguardar su salud o su vida.
177. Además, ninguna de las convenciones suscritas y ratificadas por nuestro Estado compromete a criminalizar la posesión de droga para su uso o consumo personal, sino solo cuando hay afectación a terceros en diferentes modalidades como el tráfico⁶³.
178. En este nivel, los compromisos internacionales obligan a nuestro Estado a limitar la penalización a actividades relacionadas con el tráfico de drogas, no la simple posesión⁶⁴.
179. Bajo este contexto, reiteramos que la actividad de la posesión de drogas se coloca frente al supuesto de uso y consumo personal, y no en un aspecto de salud pública como bien jurídico penal, precisamente, al no afectar a otras personas; esto es, en un espacio de intimidad, lo que proyecta una expectativa razonable de privacidad. Además, el derecho al libre desarrollo de la personalidad sólo encuentra como límite los derechos ajenos, entendiéndolo desde la perspectiva interamericana a lo que cada quien considera una vida digna y al proyecto de vida que decida; además, son derechos que no se pueden limitar ni suspender bajo ninguna circunstancia.

⁶³Al respecto, la Convención de Naciones Unidas contra el Tráfico Ilícito de Estupefacientes y Sustancias Psicotrópicas establece Convención (publicada en el Diario Oficial de la Federación, el miércoles 5 de septiembre de 1990) no descarta la posible tipificación, mas ello queda reservado a los lineamientos que fije cada Estado conforme a sus principios constitucionales y los derechos humanos bajo el parámetro de regularidad constitucional.

Artículo 3. 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.

⁶⁴ Idem. 1. Cada una de las Partes adoptará las medidas que sean necesarias para tipificar como delitos penales en su derecho interno, cuando se cometan intencionalmente:

...c) a reserva de sus principios constitucionales y a los conceptos fundamentales de su ordenamiento jurídico.

AMPARO DIRECTO EN REVISIÓN 7304/2016

180. Derivado de lo anterior, no se compecede con nuestro orden constitucional la tipificación penal de una acción que en sí misma solo incumbe a quien le corresponde y, por ende, está sustraída del derecho penal, antes bien, debe tutelarse por un sistema jurídico respetuoso de la salud, libertad y dignidad de la persona en su esfera más íntima y de privacidad.
181. Por el contrario, encuadrar como modalidad delictiva a la conducta de posesión simple de narcóticos, especialmente, frente al supuesto de uso o consumo personal, ocasionan una afectación injustificada e irrazonable a los derechos de salud e integridad personal, privacidad y libre desarrollo de la personalidad. En primer término, porque la medida punitiva no tiene sustento constitucional sobre los fines perseguidos bajo aducida protección a la salud pública, por un lado, al no haber afectación a otras personas, y por otro, porque no puede sostenerse justificación bajo el interés colectivo sobre acciones que solo corresponden a la esfera privada de la persona. En un siguiente nivel, la medida penal no es idónea ni necesaria, pues no se justifica en un bien jurídico de relevancia penal, además de existir medidas más adecuadas para garantizar en todo caso el derecho a la salud de la persona bajo políticas públicas de información, prevención y asistencia. Finalmente, la medida es desproporcionada en estricto sentido, toda vez que genera una protección mínima a valores colectivos frente a la intensa injerencia del Estado en su mayor fuerza coercitiva –*jus puniendi*– para impedir el derecho de las personas al cuidado de su salud e integridad personal, así como el ejercicio de su libertad y autonomía en su ámbito privado⁶⁵.

⁶⁵ En este sentido, las limitaciones respectivas deben cumplir los requisitos genéricos para la validez de las limitaciones a derechos fundamentales, consistentes básicamente en la reserva de ley, el fin legítimo y la necesidad de la medida.

Véanse las tesis: P./J. 130/2007, Semanario Judicial de la Federación, Novena Época, tomo XXVI, diciembre de 2007, página 8, de rubro: “**GARANTÍAS INDIVIDUALES. EL DESARROLLO DE SUS LÍMITES Y LA REGULACIÓN DE SUS POSIBLES CONFLICTOS POR PARTE DEL LEGISLADOR DEBE RESPETAR LOS PRINCIPIOS DE RAZONABILIDAD Y PROPORCIONALIDAD JURÍDICA.**”; 1a./J. 2/2012, Semanario Judicial de la Federación, Décima Época, libro V, febrero de 2012, tomo 1, página 533, de rubro: “**RESTRICCIONES A LOS DERECHOS FUNDAMENTALES. ELEMENTOS QUE EL JUEZ CONSTITUCIONAL DEBE TOMAR EN CUENTA PARA CONSIDERARLAS VÁLIDAS.**”; 1a. CCXV/2013, Semanario Judicial de la Federación, Décima Época, libro XXII, julio de 2012, tomo 1, página 557, de rubro: “**DERECHOS HUMANOS. REQUISITOS PARA RESTRINGIRLOS O SUSPENDERLOS CONFORME A LOS ARTÍCULOS 1o. DE LA CONSTITUCIÓN .POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS Y 30 DE LA CONVENCIÓN AMERICANA SOBRE DERECHOS HUMANOS.**”

AMPARO DIRECTO EN REVISIÓN 7304/2016

182. Al respecto, la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha sostenido que siendo el derecho penal el medio más restrictivo y severo para cumplir los objetivos que se persigan, su uso únicamente es legítimo sólo cuando se cumpla con el principio de mínima intervención. De este modo, el poder punitivo solo debe ejercerse en la medida estrictamente necesaria para proteger los bienes jurídicos fundamentales de los ataques más graves que los dañen o pongan en peligro⁶⁶.
183. Por tanto, la aplicación de medidas penales debe ser evaluada con especial cautela, de ahí que para analizar si su uso es legítimo o no, deben ponderarse, en el caso, la extrema gravedad de las afectaciones a los derechos de salud e integridad personal, privacidad y libre desarrollo de la personalidad, frente a los datos que permitan mostrar la existencia de un bien jurídica de relevancia que signifique la necesidad de utilizar, en forma verdaderamente excepcional, medidas penales⁶⁷
184. Luego, solo lo penalmente relevante puede justificar la descripción legal del tipo penal; premisa bajo la cual debe ahora cuestionarse si se sujeta a tal estándar la posesión de narcóticos frente al supuesto de uso o consumo personal, esto es, cuando se afectan los derechos de otras personas.
185. Por tanto, bajo la dogmática penal debe entenderse que la regulación legal de este tipo penal debe permitir que se entienda contravenida la salud pública como bien jurídico tutelado por la norma penal, pues es ahí donde incide precisamente el desvalor de la acción y del resultado; lo que precisamente no se puede entender actualizado si la posesión se da bajo el supuesto de uso o consumo personal, pues ello eliminaría la ilicitud para la conformación del tipo penal y, por ende, de la integración del delito.

⁶⁶ Cfr. Corte IDH, Caso Kimel vs. Argentina, sentencia del 2 de mayo de 2008, párr. 71 y 76.

⁶⁷ Idem, parr. 78.

AMPARO DIRECTO EN REVISIÓN 7304/2016

186. Al respecto, los delitos contra la salud deben entonces requerir para su válida tipificación penal, en la modalidad que nos ocupa de posesión simple de narcóticos, que la regulación normativa implique la posibilidad de que puedan actualizarse eventuales hipótesis que signifiquen finalmente que no se constituya el delito; tal es el supuesto de uso o consumo personal, incluso por farmacodependencia. Por consecuencia, la regulación normativa penal que no permite reconocer este supuesto de exclusión del delito debe entenderse inconstitucional.
187. Así, tratándose de delitos contra la salud, esta Primera Sala reconoce la convergencia de las anteriores posibilidades, como sería un estado de necesidad que justificare la licitud de determinadas cantidad y calidad de algún narcótico, por ejemplo, para salvaguardar la salud o incluso la vida de una persona, para lo cual siempre debe atenderse a su condición personal y a la dosis específica que deba consumir por su situación de vulnerabilidad. Empero, lo anterior no logra resolverse bajo la especial regulación normativa penal que se cuestiona.
188. Si bien la legislación intentó dar una respuesta a lo anterior, lo cierto es que lo impide la lista tasada de una minoría de drogas, y dentro de este reducido catálogo, cantidades o dosis también muy limitadas; de modo que la regulación penal bajo el modo que está redactada no logra superar el estándar constitucional ni internacional, por cuanto sigue incriminando conductas que no afectan realmente la salud pública como bien jurídico penal, además de no atender la prevalencia de los derechos salud e integridad personal, privacidad y libre desarrollo de la personalidad.
189. La normatividad penal, al no permitir la exclusión del delito bajo el uso o consumo personal de la droga, antes bien, calificarlo típicamente bajo las modalidades de narcomenudeo o narcotráfico, conlleva a su inconstitucionalidad desde su propia conformación típica; por ello, tanto el operador jurídico como el destinatario de la norma se encuentran en imposibilidad de ponderar que no hay delito, aun cuando no hay impacto a otras personas sino únicamente a la esfera privada del consumidor.

AMPARO DIRECTO EN REVISIÓN 7304/2016

190. Así, esta Primera Sala decide apartarse de la última línea jurisprudencial emitida con motivo de la citada reforma publicada en el Diario Oficial de la Federación el 20 de agosto de 2009, pues con ella se eliminó la posibilidad que hasta entonces prevalecía de atender las circunstancias particulares del caso y personales de la persona imputada para que no se tuviera por actualizado el tipo penal de posesión simple de narcóticos ante el supuesto de uso o consumo personal.
191. En cambio, en la Ley General de Salud se estableció una nueva regulación en que el tema de se redujo a una lista limitada de tipos drogas y cantidades; empero, sin atender, precisamente, la condición especial de la persona, antes bien, la lista tasada sobre la permisión del consumo personal ha desconocido la gran mayoría de drogas para tal efecto, incluso aun ante cuestiones de farmacodependencia.
192. Con este nuevo posicionamiento se permitirá afianzar la respuesta que antes se tenía sobre la legitimidad de la posesión de narcóticos frente al supuesto de uso o consumo personal, lo que implica la despenalización de dicho supuesto, quedando solo la injerencia del derecho penal a diversas conductas que involucren aspectos que vayan a más allá de la salud personal de quien posea la droga para su propio uso o consumo, es decir, cuando hay afectación a terceras personas, bajo las diversas modalidades de tráfico y narcomenudeo.
193. En este sentido, esta Primera Sala retoma el posicionamiento de que no es admisible sancionar penalmente a una persona por consumir drogas, aun cuando no estén señaladas en la lista, o bien, en cantidades mayores a las permitidas para el delimitado tipo de drogas reconocidas, más aún tratándose de personas farmacodependientes. La farmacodependencia es una enfermedad y el Estado no puede sancionarlo por una condición de salud. Esta condición especial sobre la vulnerabilidad de una persona enferma no puede tener tutela si se desconoce el uso o consumo de la mayoría de drogas que contempla la propia Ley General de Salud, como tampoco acotándose solo algunas como permitidas para el consumo personal de farmacodependientes, además, en cantidades muy limitadas;

AMPARO DIRECTO EN REVISIÓN 7304/2016

es decir, penalizándose la mayoría de los supuestos sobre posesión de narcóticos bajo el supuesto de consumo personal, aun para personas farmacodependientes que pudieran requerir la droga para salvaguardar su salud o incluso su vida.

194. Como se adelantó, para responder lo anterior, en principio, esta Primera Sala se aparta de los anteriores criterios que han sujetado la posesión de la droga y la excluyente del delito a los límites cualitativos y cuantitativos fijados en la Ley General de Salud, pues la posesión de narcóticos bajo el supuesto de uso o consumo personal pueden realmente referirse a otro tipo de drogas -no contempladas en la tabla-, o bien, aun dentro de la lista tasada, requerirse de una cantidad mayor para su uso o consumo personal.
195. En efecto, si bien la jurisprudencia de esta Primera Sala a superar pretendía salvar lo anterior al señalar en su texto que atendía: “la libertad del farmacodependiente” y que “no restringe el consumo de sustancias que requiere para su problema de salud”. Sin embargo, si la persona poseía alguna droga para su uso o consumo personal, pero la misma no estaba contemplada en la tabla, o bien, aun contemplada en la acotada tabla la cantidad requerida fuera mayor, ¿cómo podría entonces justificarse que no se le restringe al consumo que requiere?
196. Frente a las anteriores interrogantes, esta Primera Sala retoma la línea jurisprudencial que reconocía la entonces modalidad de posesión de narcóticos bajo el supuesto de uso o consumo personal, pero no su actual inscripción en modalidades de narcotráfico o narcomenudeo, pues la conducta rectora del tipo penal no guarda relación alguna con estas últimas al referirse necesariamente a vulneraciones a la salud pública por afectaciones a terceras personas, lo que se reitera, no cobra vigencia en la posesión de la droga bajo la libre autodeterminación de una persona y el impacto acotado a su propia salud personal y en su esfera privada.

AMPARO DIRECTO EN REVISIÓN 7304/2016

197. De esta manera, la construcción normativa penal y jurisprudencial con motivo de la apuntada reforma no ha permitido reconocer la permisión en términos reales sobre la posesión de narcóticos bajo el supuesto de uso o consumo personal, sino que la ha sancionado de manera general y bajo las acotadas reglas que esta Primera Sala determina ahora como invalidas, pues no permiten evaluar, en cada caso, el narcótico vinculado con la esfera privada de la persona poseedora, para determinar luego si resultaría necesario o no para su estricto consumo personal; lo cual no puede fijarse de manera general, abstracta e impersonal en una tabla, menos aun, cuando esta no reconoce todas las drogas contempladas en la propia Ley General de Salud, como tampoco las dosis acordes a cada caso.
198. Lo anterior, se torna más grave, cuando se trata de los derechos de salud y vida. Por ejemplo, ante el supuesto de que alguien requiriera de un narcótico no contemplado en la lista, o bien, de una cantidad mayor ¿qué validez tendría entonces la lista tasada y limitativa fijada en la tabla?
199. Incluso, en este último punto, es de llamar la atención que con motivo de la citada reforma publicada en el Diario Oficial de la Federación el 20 de agosto de 2009, se eliminó la posibilidad que hasta entonces prevalecía de atender las circunstancias particulares del caso y personales de la imputada. En cambio, en la Ley General de Salud se estableció una nueva regulación en que el tema de farmacodependencia, se redujo a una lista limitada de drogas y dosis; empero, sin atender la condición especial de la persona.
200. Bajo la declaratoria inconstitucional de la tipificación del delito de posesión de narcóticos bajo su encuadre tanto en la modalidad de narcomenudeo - Ley General de Salud- como narcotráfico -Código Penal Federal- al sujetarse el supuesto de consumo personal, en ambas modalidades, a la tabla de la Ley General de Salud, se generará entonces la exigencia de una nueva y adecuada regulación legal, la cual permitirá distinguir cuando se tutela realmente la salud pública frente afectaciones con droga a terceras personas, y no sancionar penalmente a quien la use o consume para sí en ejercicio de sus derechos de salud y libertad personal.

AMPARO DIRECTO EN REVISIÓN 7304/2016

201. La sanción penal y la injerencia del poder punitivo en su máxima expresión, se ha pretendido justificar bajo el proceso legislativo y las políticas públicas en la lucha contra el narcotráfico y la afectación a la salud pública, así como sus efectos colaterales en el orden público. Sin embargo, la injerencia del derecho penal solo puede tener sustento bajo los principios de política criminal propios de nuestro Estado de Derecho, como son el bien jurídico, lesividad e intervención mínima del *ius puniendi*. Por tanto, lo anterior no se justifica cuando, en principio, no hay afectación a la salud pública como bien jurídico penal, pues el narcótico es empleado para dentro de la estricta esfera privada de la persona poseedora; esto pues, en relación con su salud e integridad personal, sin afectar a terceras personas; en tal caso, no habría incidencia en dicho bien de relevancia penal, por el contrario, el Estado, lejos de ejercer su poder punitivo, debe adquirir su verdadero papel de garante de los derechos de salud e integridad personal, privacidad y libre desarrollo de la personalidad.
202. A su vez, bajo las nuevas reflexiones de esta Primera Sala, se estima que la normatividad penal no se compadece de los anteriores derechos humanos frente a la posesión de narcóticos al excluir el supuesto de uso o consumo personal; y por el contrario, la injerencia del derecho penal en este supuesto relacionado con la vida privada de las personas -sin afectación a terceros- vulnera el principio del bien jurídico como punto de partida y destino de la política criminal de un Estado social y democrático y de Derecho, así como los de legalidad, de lesividad y de necesidad o de última instancia del derecho penal -*ultima ratio*-, al constituirse como ejes rectores de este tipo de Estado liberal y no autoritario.
203. Así, se declara la inconstitucionalidad de la normatividad penal que regula y como delito contra la salud a la posesión de narcóticos, aun cuando sea bajo el supuesto de uso o consumo personal, no obstante que el bien jurídico tutelado no se justifica ante la no afectación a la salud pública, sino solo la personal de la imputada.

AMPARO DIRECTO EN REVISIÓN 7304/2016

204. Lo anterior requerirá una nueva regulación legal que permita la licitud del consumo personal -sin afectación a terceros- bajo el análisis del caso, las circunstancias personales y la droga requerida por su condición especial, prescindiendo de una tabla que impide dicha tutela.
205. Al respecto, es importante destacar, que la decisión que ahora toma este Tribunal Constitucional no implica la legalización de la droga, sino la fijación de nuevos lineamientos sobre la modalidad de posesión de narcóticos frente al uso consumo personal.
206. Así, frente a esta nueva decisión, se destaca el compromiso que deberá asumirse para enfrentar el verdadero problema penal, que no es el consumo de drogas, sino su tráfico. Esto comienza desde su debida regulación legal, así como la adecuada investigación y persecución penal contra el verdadero fenómeno delictivo, pero no hacía la tenencia para consumo personal, lo que significa dejar de criminalizar a las personas consumidoras, en el entendido de que dicha exclusión del delito solo se debe dar en especiales condiciones que no impacten a terceras personas ni la salud pública cuando efectivamente se actualiza como bien jurídico penal.
207. La reforma legal no se ha compadecido de lo anterior, pues lejos de proteger a personas farmacodependientes, las persigue penalmente. Esto, especialmente, al haberse fijado de manera tasada, los límites para la posesión de droga, aun bajo el supuesto de uso o consumo personal, incluso, desconociendo la mayoría de drogas contemplada en la propia Ley General de Salud; es decir, se desconoce que la persona pudiera requerir otro tipo de drogas -no reconocidas en la tabla-, o bien, que pudiera requerir una cantidad mayor. Bajo las anteriores premisas, la droga que una persona necesitare para su estricto consumo personal, no debe entonces ser reprochada penalmente.
208. De este modo, no existe un desvalor de la acción ni del resultado que justifique la tipificación penal de la simple posesión de droga y sin permitir su uso o consumo personal. De ahí que al activarse estas categorías especiales hacía la imputada, impacta directamente en la salud e integridad personal, así como en su privacidad y libre desarrollo de la personalidad.

AMPARO DIRECTO EN REVISIÓN 7304/2016

209. Por consecuencia, salvaguardar estos derechos compete al Estado en calidad de garante, y no bajo la injerencia del poder punitivo, pues no se activa en aquel supuesto la salud pública como bien jurídico que deba tutelarse por la norma penal, sino solo la salud personal del tenedor de la droga para su uso o consumo personal, en el entendido de que no hay una afectación o impacto hacia terceras personas.
210. De otro modo, dejarían de cobrar vigencia las ya citadas tesis emitidas por el Pleno de esta Suprema Corte de Justicia de la Nación de rubros⁶⁸: **“EXCUSA ABSOLUTORIA. EL ARTÍCULO 199, PÁRRAFO PRIMERO, DEL CÓDIGO PENAL FEDERAL, AL ESTABLECERLA PARA LOS FARMACODEPENDIENTES, VIOLA EL PRINCIPIO DE IGUALDAD (LEGISLACIÓN VIGENTE HASTA EL 20 DE AGOSTO DE 2009).”**; **“EXCUSA ABSOLUTORIA. EL ARTÍCULO 199, PÁRRAFO PRIMERO, DEL CÓDIGO PENAL FEDERAL, AL ESTABLECERLA PARA LOS FARMACODEPENDIENTES, VIOLA EL PRINCIPIO DE NO DISCRIMINACIÓN (LEGISLACIÓN VIGENTE HASTA EL 20 DE AGOSTO DE 2009).”** y **“EXCUSA ABSOLUTORIA. EL ARTÍCULO 199, PÁRRAFO PRIMERO, DEL CÓDIGO PENAL FEDERAL, AL ESTABLECERLA PARA LOS FARMACODEPENDIENTES, VIOLA EL DERECHO A LA SALUD (LEGISLACIÓN VIGENTE HASTA EL 20 DE AGOSTO DE 2009).”**.
211. En este sentido, el Pleno superó el tratamiento de la farmacodependencia como excusa absolutoria sobre la sanción penal, pues se enfatizó como excluyente del delito: “Así, si el Estado considera que no es adecuado proceder contra quienes no son farmacodependientes y poseen droga para su consumo personal, con más razón debería considerar ello respecto de quienes sí son farmacodependientes”.

⁶⁸ Tesis P. IV/2010, Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, Novena Época, Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, tomo XXXI, febrero de 2010, página 20.

Tesis P. VI/2010, Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, Novena Época, Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, tomo XXXI, febrero de 2010, página 21.

Tesis: P. VII/2010, Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, Novena Época, Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, tomo XXXI, febrero de 2010, página 19.

AMPARO DIRECTO EN REVISIÓN 7304/2016

212. Ciertamente, los lineamientos constitucionales del Pleno fueron emitidos a la luz de los artículos 195 bis del Código Penal Federal (antes de la reforma publicada en el Diario Oficial de la Federación el 20 de agosto de 2009, con entrada en vigor al día siguiente).
213. Sin embargo, lo anterior debe seguir siendo aplicable, más aún, cuando el tema de posesión de narcóticos bajo el supuesto de uso o consumo personal, también en los nuevos supuestos legales, no corresponde a un tema limitado a la exclusión de la sanción penal a manera de excusa absolutoria, sino de excluyente del delito, lo que bien puede ahora definirse desde el tipo penal.
214. Por consecuencia, bajo este nuevo posicionamiento, esta Primera Sala se aparta de los criterios emitidos con motivo de la reforma de 20 de agosto de 2009, por lo que con fundamento en el artículo 228 de la Ley de Amparo⁶⁹, se interrumpen y dejan de tener efectos la ya citadas tesis de jurisprudencia de rubros⁷⁰: **“IGUALDAD. EL ARTÍCULO 479 DE LA LEY GENERAL DE SALUD QUE PREVÉ LOS NARCÓTICOS Y DOSIS MÁXIMAS QUE SON CONSIDERADAS PARA ESTRICTO E INMEDIATO CONSUMO PERSONAL, NO VIOLA ESE PRINCIPIO CONSTITUCIONAL.”**, **“IGUALDAD Y DERECHO A LA SALUD. EL ARTÍCULO 479 DE LA LEY GENERAL DE SALUD, NO ES VIOLATORIO DE LOS CITADOS PRINCIPIOS CONSTITUCIONALES AL LIMITAR LA CANTIDAD DE NARCÓTICOS QUE DEBE CONSIDERARSE PARA SU ESTRICTO E INMEDIATO CONSUMO PERSONAL.”** y **“FARMACODEPENDENCIA. CONSTITUYE UNA CAUSA EXCLUYENTE DEL DELITO CONDICIONADA A LAS DOSIS MÁXIMAS ESTABLECIDAS EN EL ARTÍCULO 479 DE LA LEY GENERAL DE SALUD.”**,

⁶⁹ Artículo 228. La jurisprudencia se interrumpe y deja de tener carácter obligatorio cuando se pronuncie sentencia en contrario. En estos casos, en la ejecutoria respectiva deberán expresarse las razones en que se apoye la interrupción, las que se referirán a las consideraciones que se tuvieron para establecer la jurisprudencia relativa.

⁷⁰ Tesis de Jurisprudencia 1a./J. 72/2010, publicada en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, tomo XXXIII, febrero de 2011, página 437.
Tesis de Jurisprudencia 1a./J. 73/2010, publicada en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, tomo XXXIII, febrero de 2011, página 471.
Tesis de Jurisprudencia 1a./J. 74/2010, publicada en el Semanario Judicial de la Federación y su gaceta, Novena Época, tomo XXXIII, febrero de 2011, página 368.

AMPARO DIRECTO EN REVISIÓN 7304/2016

así como de la diversa que había convalidado los anteriores criterios al resolverse la contradicción de tesis 454/2011⁷¹:

“FARMACODEPENDENCIA. CONSTITUYE UNA CAUSA EXCLUYENTE DEL DELITO PREVISTA EN EL ARTÍCULO 15, FRACCIÓN IX, DEL CÓDIGO PENAL FEDERAL, CONDICIONADA A LA POSESIÓN DE NARCÓTICOS Y EN LAS CANTIDADES ESTABLECIDAS EN LA TABLA PREVISTA EN EL ARTÍCULO 479 DE LA LEY GENERAL DE SALUD.”.

215. Lo anterior significa que la nueva regulación del tipo penal deberá reconocer la posibilidad de que puedan actualizarse eventuales hipótesis para que finalmente no se constituya jurídicamente el delito cuando la posesión de narcóticos se ubique en el supuesto de uso o consumo personal; lo que implicará que no se configure el tipo penal.
216. En el caso, tratándose de delitos contra la salud, esta Primera Sala reconoce la convergencia de las anteriores posibilidades, es decir, que justifiquen la licitud de poseer determinada cantidad y calidad de algún narcótico, siempre y cuando no afecte a terceras personas; dicho en otras palabras, que la posesión se circunscriba a la salud personal del poseedor, y no afecte la salud pública por distribución, comercio o cualquier otra actividad, incluso la posesión cuya finalidad implique a terceras personas. Esto, se reitera, partiendo de la base de que no es la salud pública la que en aquel supuesto se entienda afectada, sino solo la salud personal de quien posea la droga para su uso o consumo personal.
217. Sobre el particular, debe decirse que el Pleno de esta Corte ha establecido que este derecho humano no se limita a la salud física de la persona sino también a su estado mental. Así, de lo anterior deriva un derecho fundamental más, consistente en el derecho a la integridad personal.

⁷¹ Tesis de jurisprudencia 1a./J. 43/2012, publicada en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Décima Época, libro IX, agosto de 2012, tomo 1, página 341.

AMPARO DIRECTO EN REVISIÓN 7304/2016

218. Al respecto, es aplicable la tesis del Pleno:

DERECHO A LA SALUD. NO SE LIMITA AL ASPECTO FÍSICO, SINO QUE SE TRADUCE EN LA OBTENCIÓN DE UN DETERMINADO BIENESTAR GENERAL. El referido derecho, contenido en el artículo 4o. de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y reconocido en diversos tratados internacionales suscritos por México, no se limita a la salud física del individuo, es decir, a no padecer, o bien, a prevenir y tratar una enfermedad, sino que atento a la propia naturaleza humana, va más allá, en tanto comprende aspectos externos e internos, como el buen estado mental y emocional del individuo. De ahí que el derecho a la salud se traduzca en la obtención de un determinado bienestar general integrado por el estado físico, mental, emocional y social de la persona, del que deriva un derecho fundamental más, consistente en el derecho a la integridad físico-psicológica⁷².

219. Consecuentemente, la plena satisfacción de este derecho humano, impone deberes complejos a todos los poderes públicos dentro del Estado, desde el legislador y la administración hasta los tribunales. En consecuencia, deviene vinculante no solo frente a los órganos del Estado, sino que adicionalmente posee eficacia jurídica en ciertas relaciones entre particulares. Por ello, en los asuntos de su conocimiento, los tribunales deben atender a la influencia de los valores que subyacen en el derecho a la salud, fungiendo como un vínculo entre la Constitución y los particulares al momento en que resuelven un caso concreto.

220. Es también aplicable la tesis de esta Primera Sala:

DERECHO FUNDAMENTAL A LA SALUD. IMPONE DEBERES TANTO A LOS PODERES PÚBLICOS COMO A LOS PARTICULARES QUE SE DEDICAN AL ÁMBITO DE LA SALUD. El derecho a la salud consagrado en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos impone deberes complejos a todos los poderes públicos dentro del Estado, desde el legislador y la administración, hospitales públicos y su personal médico, hasta los tribunales; pero también a los particulares, tales como los médicos, hospitales privados, empleadores y administradores de fondos de pensiones y jubilaciones. En consecuencia, del análisis del contenido y estructura del derecho fundamental a la salud, se desprende que éste es vinculante no sólo frente a los órganos del Estado, sino que adicionalmente, posee eficacia jurídica en ciertas relaciones entre particulares. Por ello, en los asuntos de su conocimiento, los tribunales deben atender a la influencia de los valores que subyacen en el

⁷² Tesis aislada P. LXVIII/2009, 9ª, publicada en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, tomo XXX, diciembre de 2009, página 6.

AMPARO DIRECTO EN REVISIÓN 7304/2016

derecho a la salud, fungiendo como un vínculo entre la Constitución y los particulares al momento en que resuelven un caso concreto. Así las cosas, en virtud de la fuerza normativa de la Constitución, no resulta compatible concebir que los hospitales privados y su personal médico son regidos únicamente bajo figuras de derecho privado, en especial cuando estos sujetos obran en aras a la protección de la salud de las personas. En efecto, en virtud de la complejidad de los sistemas jurídicos en la actualidad, y de la estrecha relación entre sus componentes normativos, es claro que existen numerosos ámbitos en los cuales no se puede hacer una división clara y tajante entre derecho público y privado. Lo anterior se actualiza en el ámbito de los hospitales privados y su personal médico, ya que su actuar tiene repercusiones en la protección de la salud de los pacientes. En conclusión, no puede negarse que el objetivo consistente en proteger el derecho a la salud de los pacientes es un fin público, pues excede el mero interés de los particulares al ser una meta inherente del Estado mexicano⁷³.

221. Luego, como puede fácilmente advertirse, el derecho a la salud, entre varios elementos, comprende: el disfrute de servicios de salud de calidad en todas sus formas y niveles (entendiendo calidad como la exigencia de que sean apropiados médica y científicamente), como una responsabilidad de Estado y social compartida. Empero, dicha materia, necesariamente se encuentra bajo el control que el Estado realice de la misma; por lo cual, en aras de tutelar y proteger el derecho humano a la salud de los gobernados, el Estado debe emprender las acciones necesarias para alcanzar ese fin, tales como el desarrollo de políticas públicas.
222. Tocante a este tema, corresponderá al Estado regular los delitos contra la salud, en sus diversas modalidades, que afecten verdaderamente la salud pública, a su vez, como resultado de una acción penalmente relevante ocasionada por una persona hacia otras; mas no podrá entenderse el desvalor de una acción sobre una actividad que solo afecte a la propia persona que ejecute el acto, en el caso, únicamente sobre su salud y libertad personal.

⁷³ Tesis aislada 1a. XXIII/2013, 10ª, publicada en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, tomo 1, Libro XVI, Enero de dos mil trece, página 626.

AMPARO DIRECTO EN REVISIÓN 7304/2016

223. En tal virtud, el problema de la posesión simple de narcóticos bajo el supuesto de su uso o consumo personal, si bien debe ser atendida por el Estado en su calidad de garante de la salud pública y personal de quien se ubique en aquel supuesto, no puede admitirse desde una perspectiva eminentemente punitiva. Esto, por un lado, bajo el principio del bien jurídico como punto de partida y destino de la política criminal de nuestro Estado social y democrático de Derecho; y por otro, porque la medida penal al efecto no satisface los requerimientos de necesidad ni de última instancia del derecho penal *-ultima ratio-*, al existir otro tipo de medidas para garantizar la salud de las personas que hayan poseído drogas solo para su persona.
224. Lo anterior robustece que, además de no haber lesividad sobre salud como bien jurídico penal, sí hay otros mecanismos jurídicos menos lesivos que en todo caso permitan proteger la salud personal.
225. En efecto, al resolverse el amparo directo en revisión 4321/2014⁷⁴, se reconoció que en aras de tutelar y proteger el derecho humano a la salud, el estado debe 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 problemas que la aquejen, etc.
226. Sobre ese punto, la promoción de la salud⁷⁵ en relación con los daños que producen las drogas constituye una medida administrativa que, con menor incidencia en las libertades del individuo, puede dar lugar a la protección del bien jurídico salud individual; es decir, se puede educar para la salud a la persona que consume drogas con el fin de que, si es su voluntad informada, deje de hacerlo, sin la necesidad de forzarla coactivamente a que se reinserte en la sociedad por medio de la imposición de una pena.

⁷⁴ Amparo directo en revisión 4321/2014, resuelto en sesión de 10 de junio de 2015, bajo la Ponencia del Ministro Jorge Mario Pardo Rebolledo (mayoría de 4 votos en contra del emitido por el Ministro Arturo Zaldívar Lelo de Larrea).

⁷⁵ La Ley General de Salud define la promoción de la salud en su artículo 110:

Artículo 110.- La promoción de la salud tiene por objeto crear, conservar y mejorar las condiciones deseables de salud para toda la población y propiciar en el individuo las actitudes, valores y conductas adecuadas para motivar su participación en beneficio de la salud individual y colectiva.

AMPARO DIRECTO EN REVISIÓN 7304/2016

227. Lo anterior es especialmente relevante, pues la propia Ley General de Salud, en su artículo 110, señala que la promoción de la salud, precisamente, tiene una finalidad prácticamente idéntica a la de la norma penal impugnada: crear, conservar y mejorar las condiciones deseables de salud para toda la población y propiciar en el individuo las actitudes, valores y conductas adecuadas para motivar su participación en beneficio de la salud individual y colectiva.
228. Además, en el artículo 112, fracción III⁷⁶, de la misma ley, se prevé que la educación para la salud tiene por objeto, entre otros, orientar y capacitar a la población en materia de prevención de farmacodependencia, lo cual, conforme al artículo 113⁷⁷, también se logra por medio de la coordinación de las autoridades sanitarias y de educación pública –tanto federales como locales– para formular, proponer y desarrollar programas para la salud; es decir, mediante la implementación de medidas administrativas que permitan la difusión de la educación en materia de drogas se puede persuadir a los consumidores para que dejen de afectar su salud individual o a los no consumidores para que no comiencen a hacerlo.
229. Además, en el Título Decimoprimeros de la Ley General de Salud, se regulan un par de programas contra el uso nocivo del alcohol y la farmacodependencia, respectivamente que tienen, en esencia, las mismas finalidades y mecanismos para conseguirlas.

⁷⁶ Artículo 112. La educación para la salud tiene por objeto:

III. Orientar y capacitar a la población preferentemente en materia de nutrición, alimentación nutritiva, suficiente y de calidad, activación física para la salud, salud mental, salud bucal, educación sexual, planificación familiar, cuidados paliativos, riesgos de automedicación, prevención de farmacodependencia, salud ocupacional, salud visual, salud auditiva, uso adecuado de los servicios de salud, prevención de accidentes, donación de órganos, tejidos y células con fines terapéuticos, prevención de la discapacidad y rehabilitación de las personas con discapacidad y detección oportuna de enfermedades, así como la prevención, diagnóstico y control de las enfermedades cardiovasculares.

⁷⁷ Artículo 113. La Secretaría de Salud, en coordinación con la Secretaría de Educación Pública y los gobiernos de las entidades federativas, y con la colaboración de las dependencias y entidades del sector salud, formulará, propondrá y desarrollará programas de educación para la salud, entre otros, aquellos orientados a la alimentación nutritiva, suficiente y de calidad y a la activación física, procurando optimizar los recursos y alcanzar una cobertura total de la población. Así como, llevar a cabo la detección y seguimiento de peso, talla e índice de masa corporal, en los centros escolares de educación básica.

AMPARO DIRECTO EN REVISIÓN 7304/2016

230. De los anteriores programas, destacan la prevención del alcoholismo o la farmacodependencia, así como el eventual tratamiento de dichos problemas que afectan la salud individual, por medio del establecimiento de diversos lineamientos sanitarios administrativos para lograr sanar a quien se daña física y psicológicamente con esas sustancias; estas medidas evidencian que el tratamiento de una persona y su rehabilitación son cuestiones propias que deben abordarse de manera coordinada, profesional, sensible y humana por el Estado en su posición de garante, mas no mediante la imposición de una sanción penal innecesaria que, las más de las veces, puede resultar estigmatizante, cruel, inhumana y degradante.
231. En suma, esta Primera Sala sostiene que la modalidad de posesión de narcóticos bajo el supuesto de uso o consumo personal no debe equipararse a las diversas modalidades de narcotráfico ni de narcomenudeo, pues estas últimas requieren necesariamente de afectación a terceras personas, mientras que la primera que nos ocupa se encuentra en todo caso protegida por los derechos de salud e integridad personal, así como de privacidad y libre desarrollo de la personalidad, en los que el Estado tiene en todo caso la calidad de garante, mas no persecuidor y criminalizador de conductas que solo atañen a la vida privada.
232. La determinación anterior, se acota en materia penal, partiendo siempre del principio rector del bien jurídico, en el caso, la salud pública, por lo que si el mismo no se vulnera bajo la modalidad de posesión de narcóticos frente al supuesto de consumo personal, no puede luego justificarse la construcción de la norma configurativa del delito y la sanción.
233. Así, lo anterior no debe confundirse con diversas o actividades relacionadas con drogas que sí afecten a terceras personas, tales como la posesión con fines de comercio, suministro, etcétera, bajo cuyos supuestos sí puede darse que una conducta sea penalmente relevante, esto es, cuando efectivamente se atente contra la salud pública como bien jurídico tutelado.

IX. DECISIÓN

234. Por todo lo expuesto, esta Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación declara la inconstitucionalidad de la normatividad penal que prevé y sanciona el delito contra la salud en la modalidad de posesión simple de narcóticos; por un lado, al no sostenerse en la protección a la salud pública como bien jurídico penal, sino de la mera tenencia de droga para uso o consumo personal y sin afectación a otras personas - salud y libertad personal-; y por otro, ante la violación que dicha normatividad penal impacta sobre los derechos humanos de salud e integridad personal, privacidad y libre desarrollo de la personalidad.
235. Lo anterior conlleva como efectos que se conceda el amparo liso y llano a favor de la quejosa al declararse la inconstitucionalidad del artículo 477, en relación con el diverso 479, de la Ley General de Salud, que prevé y sanciona el delito contra la salud, en la modalidad de narcomenudeo, bajo el supuesto legal de posesión de narcóticos –en el caso, Cannabis Sativa “L”-; esto, al tratarse de los artículos aplicados en la sentencia de condena reclamada bajo la porción normativa que se había tenido por acreditado el delito; lo que significa que al no configurarse dicho delito como materia de la sentencia de condena reclamada, se deje insubsistente la misma con la consecuente inmediata y absoluta libertad de la quejosa.

Por lo expuesto y fundado, se resuelve:

PRIMERO. En la materia de esta revisión constitucional, se revoca la sentencia de amparo directo recurrida.

SEGUNDO. La Justicia de la Unión ampara y protege de manera lisa y llana a la quejosa en contra del tribunal responsable y sentencia reclamada que se precisaron en esta ejecutoria.

TERCERO. Se ordena la inmediata y absoluta libertad de la quejosa.

AMPARO DIRECTO EN REVISIÓN 7304/2016

Notifíquese; con testimonio de esta resolución vuelvan los autos a su lugar de origen y, en su oportunidad, archívese el toca como asunto concluido.

En términos de lo previsto en los artículos 113 y 116 de la Ley General de Transparencia y Acceso a la Información Pública, así como los diversos 110 y 113 de la Ley Federal de Transparencia y Acceso a la Información Pública, en ésta versión pública se suprime la información considerada como reservada o confidencial que encuadra en esos supuestos normativos.