

Resumen:

Presunción de inocencia; finalidad del delito de posesión de narcóticos

[ADR 5373/2014](#)

Resuelto el 17 de junio de 2015

Hechos:

El recurrente presentó demanda de amparo ante el Tribunal Unitario del Vigésimo Sexto Circuito, en contra de la sentencia definitiva dictada por dicho Tribunal que lo condenó por haber cometido el delito contra la salud en la modalidad de posesión de narcótico. El Segundo Tribunal Colegiado de Circuito del Centro Auxiliar de la Quinta Región negó el amparo el 19 de septiembre de 2014. Inconforme con la resolución anterior, la parte quejosa interpuso recurso de revisión ante el Tribunal Colegiado del Vigésimo Sexto Circuito, el cual ordenó remitir los autos a esta Suprema Corte de Justicia. El Presidente de este Alto Tribunal admitió el recurso de revisión y la Primera Sala se avocó a su conocimiento.

En su recurso de revisión, el recurrente expuso los siguientes agravios:

(i) El Tribunal Colegiado no determinó si el artículo 195 del Código Penal Federal viola el derecho a un debido proceso y a una defensa adecuada, ni estableció si éste transgrede o no el principio de progresividad, como fue planteado en la demanda de amparo. En esta línea, el recurrente subraya que la presunción establecida por el numeral citado – respecto a que quien posea determinada cantidad de narcóticos pretende utilizarlos para un fin ilícito – provoca una afectación a los derechos y al principio referido.

(ii) El Tribunal Colegiado omitió dar respuesta a su planteamiento sobre la contradicción entre los artículos 123 bis y 289 bis del Código Federal de Procedimientos Penales, que resulta en una violación a “los principios de legalidad, seguridad jurídica y el derecho a una defensa adecuada”. Según el recurrente, mientras el numeral 123 bis estipula que la preservación de los objetos del delito se hará conforme a los acuerdos generales de la Procuraduría General de la República (que indican que debe estar presente el agente del Ministerio Público), el artículo 289 bis indica que no importa si se alteran los objetos del hecho delictuoso si la autoridad competente no verifica que han sufrido una modificación significativa.

(iii) Independientemente de que esta contradicción produzca un resultado inconstitucional, los dos artículos del Código Federal de Procedimientos Penales citados contribuyen a agudizar el problema de legalidad y seguridad jurídica. Por un lado, el artículo 123 bis no es suficientemente claro y remite a un ordenamiento administrativo tratándose de formalidades esenciales del procedimiento. Por otro lado, el artículo 289 bis contribuye al problema de inseguridad jurídica al no exigir

que el Ministerio Público esté presente en la conducción de la investigación, y pueda convalidar un incumplimiento a las formalidades del procedimiento *a posteriori*, con una mera llamada telefónica.

Criterios:

Es **fundado** el agravio consistente en que el Tribunal Colegiado realizó una interpretación del artículo 195 del Código Penal Federal contraria al derecho a la presunción de inocencia.

De acuerdo con la contradicción de tesis 139/2014, en la que se realizó una interpretación conforme del precepto impugnado, el artículo exige que se actualice el elemento subjetivo específico del delito, consistente en que la posesión se realice con alguna de las finalidades establecidas en el artículo 194 del mismo Código. De no demostrarse el elemento subjetivo del delito, se actualizará la atenuante del mismo establecida en el artículo 195 bis y deberá aplicarse una pena menor. De acuerdo al artículo 195, se impondrá de cinco a quince años de prisión y de cien a trescientos días multa; mientras que, con base en el artículo 195 bis, se aplicará una pena de cuatro a siete años seis meses de prisión y de cincuenta a ciento cincuenta días multa.

Tales preceptos se interpretaron y aplicaron en el caso que ahora se analiza. En él, el Ministerio Público ejerció acción penal y presentó conclusiones acusatorias por la comisión del delito contra la salud por posesión de clorhidrato de metanfetamina, previsto en el artículo 195 del Código Penal Federal, *presumiendo* que se actualizaba la modalidad de posesión con fines de comercio prevista en la fracción I del artículo 194 del mismo código. En Primera Instancia se dictó sentencia condenatoria por la misma conducta y modalidad. Dicha sentencia fue confirmada tanto en Segunda Instancia como en Amparo. En suplencia de la queja la Primera Sala debe determinar si tal interpretación vulneró el derecho a la presunción de inocencia.

Respecto al contenido del derecho a la presunción de inocencia, la Primera Sala sostuvo en el **amparo en revisión 466/2011** que es un derecho que podría calificarse de “poliédrico”. Así, en la dimensión procesal de la presunción de inocencia pueden identificarse al menos tres vertientes del derecho: **(1)** como regla de trato procesal; **(2)** como regla probatoria; y **(3)** como estándar probatorio o regla de juicio.

La presunción de inocencia como *regla probatoria* establece los requisitos que debe cumplir la actividad probatoria y las características que debe reunir cada uno de los medios de prueba aportados por el Ministerio Público para poder considerar que existe prueba de cargo válida y destruir así el estatus de inocente que tiene todo procesado.

De acuerdo con lo establecido por la Primera Sala respecto al principio de presunción de inocencia, corresponde al Ministerio Público desvirtuar el estatus de inocente que tiene todo procesado. Tomando en cuenta esto, debe analizarse la interpretación que realizó el Tribunal Colegiado del artículo 195. Dicho precepto en su último párrafo establece que: “Cuando el inculpado posea alguno de los narcóticos señalados en la tabla prevista en el artículo 479 de la Ley General de Salud, en cantidad igual o superior a la que resulte de multiplicar por mil las ahí referidas, **se presume** que la posesión tiene como objeto cometer alguna de las conductas previstas en el artículo 194 de este código.”

La norma anterior establece el concepto de presunción. “Las presunciones son razonamientos del legislador o juez en los que se parte de un hecho conocido para determinar la existencia de un hecho ignorado”¹. De acuerdo a la doctrina especializada dicho término tiene un carácter ambiguo en tanto puede tener diversas acepciones. En el caso que ahora se analiza, basta señalar las siguientes: *i) Presunciones absolutas*. Bajo este entendimiento, el hecho desconocido se tiene por demostrado al acreditarse el hecho conocido o hecho base. *ii) Presunciones relativas*. Se dispensa a una de las partes la carga de probar el hecho desconocido, y se transfiere a la contraparte la carga de acreditar lo contrario. *iii) Presunciones simples*. El hecho conocido sirve como indicio para probar el hecho desconocido. A través de esta última presunción puede inferirse la existencia de otro hecho.

Como se observa, la interpretación que realizó el órgano colegiado se adhiere a la concepción de presunción relativa. En efecto, tuvo por acreditada la posesión de narcóticos con fines de comercio, basándose únicamente en el hecho de que al procesado se le encontró con la cantidad de narcóticos que dispone el artículo 195. Así, relevó de la carga de acusación al Ministerio Público transfiriéndola al procesado.

Aun cuando la Primera Sala ya había determinado que la circunstancia de que el narcótico exceda el límite máximo previsto por la ley era suficiente para que se acredite la finalidad ilícita, en una nueva reflexión la Primera Sala consideró que el propósito o finalidad con el que se comete el delito **no puede tenerse por acreditado de manera automática**, al mostrarse que la posesión superó el límite establecido en el artículo 195.

La Primera Sala estima que no puede interpretarse la presunción que establece el artículo 195 como absoluta o relativa a la luz del derecho a la defensa adecuada y al principio de presunción de inocencia. El que se tenga por probado el hecho base, consistente en que los narcóticos superen o igualen en mil veces la cantidad permitida para uso personal, no releva de la carga de la prueba al Ministerio Público del hecho desconocido. En efecto, a dicho órgano le corresponde acreditar que la posesión tuvo como finalidad alguna de las previstas en el artículo 194 del Código

¹ Lorca Martín de Villodres, María Isabel, “Presunciones (teoría general)”, en Diccionario Histórico Judicial de México. Ideas e Instituciones, Tomo III, México, Suprema Corte de Justicia de la Nación, 2010, p. 1403.

Penal Federal. Ello es esencial para que el inculpado pueda saber de qué se le acusa y para que pueda ejercer su derecho a la defensa adecuada.

Por un lado, de considerar que la presunción prevista en el artículo 195 es de carácter absoluto, bastaría que se acreditara que la posesión rebasa la cantidad ahí establecida para tenerse por demostrada la finalidad con que se cometió el delito. En dicho caso, el procesado no podría siquiera tratar de desvirtuar el hecho presumido, vulnerándose su derecho a defenderse.

Por otro lado, si se entiende la presunción antes señalada en su connotación relativa, se relevaría al Ministerio Público de su deber constitucional de probar los hechos en los que basa su acusación. Ello obligaría al inculpado a derrotar la presunción y a probar un hecho negativo. Tal dinámica probatoria es contraria al principio de presunción de inocencia.

Así, la Primera Sala determina que la única interpretación conforme al derecho a la adecuada defensa y al principio de presunción de inocencia, es que la presunción prevista en el artículo 195 debe entenderse como una presunción simple, en el sentido de considerar que el *hecho conocido o base*, consistente en que la posesión rebasa la cantidad ahí establecida, constituye sólo un *indicio* para acreditar el *hecho desconocido*, este es, que la posesión tiene como finalidad alguna de las conductas previstas en el artículo 194.

El Ministerio Público debe acreditar la actualización del hecho desconocido. Ello, en tanto la finalidad por la que se comete un delito es un elemento subjetivo específico del tipo penal. De no probarse dicho elemento, no se configuraría el delito previsto en el artículo 195 del Código Penal Federal. De ahí la importancia de tenerlo por acreditado fehacientemente, es decir, de tener certeza a través de los medios probatorios de qué actividad quería el sujeto activo realizar con el estupefaciente asegurado.

Con base en diversos elementos probatorios que puedan desprenderse o inferirse de las circunstancias que rodean la comisión de la conducta, tales como la cantidad de droga, la conformación de ésta, así como las condiciones y circunstancias de tiempo y lugar en que se llevó a cabo la posesión, el Ministerio Público estará en aptitud de acreditar si la droga que se tuvo en posesión estaba o no destinada a realizar alguna de las conductas señaladas en el artículo 194 del Código Penal Federal. Por lo que la cantidad de la droga asegurada es sólo un indicio dentro del material probatorio del que puede allegarse el órgano acusador.

Con base en lo anterior, debe **revocarse** la sentencia recurrida para que el Tribunal Colegiado se ajuste a la interpretación realizada por la Primera Sala, considerando que el Ministerio Público debió acreditar que el quejoso poseyó los narcóticos con la finalidad de realizar alguna de las conductas previstas en el artículo 194 del Código Penal Federal para tener por demostrado el delito por el que se le acusó y una vez realizado lo anterior con plenitud de jurisdicción resuelva lo que en derecho proceda.

Ahora bien, el recurrente también señala en el *segundo de sus agravios* que el Tribunal Colegiado omitió dar respuesta a su planteamiento sobre la contradicción entre los artículos 123 bis y 289 bis del Código Federal de Procedimientos Penales, la cual resultaría en una violación a “los principios de legalidad, seguridad jurídica y el derecho a una defensa adecuada”. El recurrente considera que no existe certeza respecto a si debe o no estar presente el agente del Ministerio Público en el lugar de los hechos y dirigir la diligencia de aseguramiento de indicios o evidencias.

La Primera Sala considera que el órgano colegiado realizó una adecuada interpretación de los preceptos que regulan la cadena de custodia, en tanto estos conforman un sistema normativo, por lo que deben de leerse de manera conjunta.

Finalmente, resulta **inoperante** *el último de los agravios*, debido a que tal y como lo resolvió el Tribunal Colegiado, el artículo 289 bis del Código Federal de Procedimientos Penales no fue aplicado, ya que no se advirtió irregularidad alguna en la preservación de los instrumentos, productos u objetos del delito, ni ausencia de su registro o de las personas que intervinieron en la diligencia. Así, en el presente caso dicho precepto no tuvo eficacia.

La Primera Sala revoca la sentencia recurrida.