

**Resumen:**

*Narcomenudeo en Campeche. Criterios sobre incompetencia de entidades federativas para reiterar tipos establecidos por el Congreso General en materias concurrentes.*

[AI 20/2010](#)

Resuelto el 28 de junio de 2011.

**Hechos:**

El Procurador General de la República promovió acción de inconstitucionalidad, en contra de la validez de los artículos 174 bis, 174 ter, 174 quáter, 174 quinquies, 174 sexies, 174 septies y 174 octies del Código Penal del Estado de Campeche por considerar que son violatorios de los artículos 16, 73, fracciones XVI y XXI, 124 y 133 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, ya que el Congreso del Estado de Campeche no es competente para legislar en torno al delito de narcomenudeo.

Sostiene que conforme a la Ley General de Salud, la atribución de legislar en materia de narcomenudeo es exclusiva del Congreso de la Unión, mientras que a las legislaturas locales corresponde únicamente perseguir, procesar y castigar este delito, para lo cual deben adecuar su legislación en términos del artículo Primero Transitorio del Decreto mediante el cual se reforman, adicionan y derogan diversas disposiciones de la Ley General de Salud, del Código Penal Federal y del Código Federal de Procedimientos Penales, publicado en el Diario Oficial de la Federación de 20 de agosto de 2009.

Dicha obligación de adecuar las legislaciones locales —agrega— está referida a la competencia de las entidades federativas para conocer, resolver y ejecutar las sanciones previstas en la Ley General de Salud en materia de narcomenudeo y no comprende la posibilidad de establecer nuevos tipos penales en la materia.

Finalmente, aduce que el Congreso del Estado de Campeche se extralimitó en sus facultades regulatorias al variar la permisibilidad en la posesión de narcóticos para consumo personal e inmediato, en tanto el artículo 174 quinquies prevé una dosis máxima de doscientos miligramos de metanfetamina en polvo, granulado o cristal, cuando en el artículo 479 de la Ley General de Salud la dosis máxima para la posesión de dicho narcótico se estableció en cuarenta miligramos.

**Criterios:**

Para el Pleno, el punto de partida obligado para determinar si está dentro del ámbito de competencias estatales legislar en esta materia y, particularmente, tipificar el delito de narcomenudeo en el Código Penal local, es lo dispuesto por el artículo 124 constitucional, el cual establece un principio general de distribución de competencias conforme al cual la Federación cuenta con las facultades que le sean expresamente concedidas por la propia Norma Fundamental, mientras que aquellas

que no se encuentren en ese supuesto se entienden reservadas a los Estados. Así, sostiene el Pleno que la cuestión a dilucidar es si la materia de narcomenudeo está expresamente concedida a la Federación o si, por el contrario, los Estados pueden legislar en esa materia en ejercicio de la competencia genérica en materia penal que les está reservada.

Recuerda el Tribunal Pleno que la facultad para legislar en materia penal se ejerce tanto por la Federación como por las entidades federativas, correspondiendo al Congreso de la Unión el establecimiento de delitos contra la Federación, en términos del artículo 73, fracción XXI, primer párrafo, constitucional, lo que implica que las entidades federativas pueden legislar en materia penal en sus ámbitos territoriales, siempre que no se trate de conductas que atenten contra la Federación, para lo cual debe atenderse al bien jurídico tutelado, a fin de determinar si su protección compete a la Federación en ejercicio de sus atribuciones y facultades constitucionales exclusivas o en el ámbito de facultades concurrentes.

De esta manera —añade—, el hecho de que el delito de narcomenudeo previsto por el legislador de Campeche se inserte en el ámbito penal no basta para actualizar la competencia local, sino que es necesario verificar si la protección del bien jurídico tutelado por ese delito está expresamente conferida a la Federación. En el caso, el bien jurídico tutelado por el delito de narcomenudeo es la salud, pues solo en la medida en que existen sustancias prohibidas —por los efectos que produce su consumo en la salud de las personas—, su comercio y suministro adquiere relevancia para el derecho penal.

Por tanto, la cuestión se inserta en la materia de salubridad general, que es concurrente en términos de los artículos 4º y 73, fracción XVI constitucionales, de modo que para determinar si la facultad para legislar en ese ámbito corresponde a la Federación o a las entidades federativas, debe acudirse a lo dispuesto en la Ley General de Salud, pues es ésta la que por disposición constitucional distribuye las competencias en la materia.

Según lo dispuesto en la Ley General de Salud, corresponde a la Federación organizar, operar y vigilar el funcionamiento de diversos servicios de salubridad general, entre ellos los previstos en la fracción XXIII del artículo 3º. Así, en principio, los servicios de salubridad relativos a la prevención del consumo de estupefacientes y psicotrópicos y el programa contra la farmacodependencia están conferidos en exclusiva a la Federación, en tanto no están contemplados entre los que corresponde organizar, operar y supervisar a las entidades federativas.

Dicha conclusión preliminar, sin embargo, está modalizada por el Apartado C del artículo 13 de la Ley General en cita, el cual contempla un ámbito de concurrencia o de competencia compartida entre la Federación y las entidades federativas, que comprende: (i) la prevención del consumo de narcóticos; (ii) la atención a las adicciones; y, (iii) la persecución de los delitos contra la salud en los términos del artículo 474 del propio ordenamiento. Dicha competencia conjunta, en lo que concierne a la prevención del consumo de narcóticos y atención a las adicciones, se desarrolla en el Capítulo IV del Título Décimo Primero de la Ley General de Salud, relativo al programa contra la farmacodependencia.

Ahora bien, por cuanto hace a la concurrencia para la persecución de los delitos contra la salud, el artículo 13, apartado C, de la ley general en cuestión remite al artículo 474. De lo dispuesto en dicho precepto anterior, derivan diversas facultades conferidas a las autoridades locales: (i) de seguridad pública, (ii) de procuración e impartición de justicia, y (iii) de ejecución de sanciones, consistentes únicamente en conocer y resolver del delito de narcomenudeo previsto y tipificado en el capítulo VII del Título Décimo Octavo, así como ejecutar las sanciones y medidas de seguridad respectivas.

Esta competencia no conlleva facultades legislativas para la tipificación del delito de narcomenudeo a nivel local. La potestad de tipificar dicho ilícito corresponde exclusivamente a la Federación, en ejercicio de sus facultades en materia de salubridad general en la vertiente de prevención del consumo de estupefacientes y psicotrópicos y programa contra la farmacodependencia, en términos del artículo 13, apartado A, fracción II, de la Ley General de Salud, correspondiendo a las entidades federativas únicamente el conocimiento y resolución de ese delito, así como la ejecución de las sanciones y medidas de seguridad, en términos de los artículos 13, apartado C y 474 del mismo ordenamiento, en los supuestos que este último prevé.

La Ley General de Salud no establece que la Federación y las entidades federativas puedan concurrir libremente en la prevención del consumo de estupefacientes y psicotrópicos y de la farmacodependencia, sino que define claramente el ámbito competencial de cada uno, delimitando las acciones que para tal efecto deberán emprender las entidades federativas en el marco del programa contra la farmacodependencia y previendo un supuesto de jurisdicción concurrente, conforme al cual las autoridades locales están facultadas para conocer y resolver del delito de narcomenudeo, así como para ejecutar las sanciones y medidas de seguridad correspondientes, cuando se trate de las cantidades y narcóticos especificados en el propio ordenamiento.

Precisa el Pleno que el esquema de jurisdicción concurrente encuentra sustento en el artículo 73, fracción XXI, párrafo tercero, de la Constitución General de la República, y del proceso legislativo en cuestión, se advierte que el objetivo de la reforma constitucional que adicionó un párrafo al artículo 73, fracción XXI constitucional fue permitir que las autoridades locales participaran en la persecución de delitos previstos en las leyes generales relativas a las materias concurrentes que prevé la Constitución. Se trata de una habilitación para que las leyes generales establezcan “los supuestos” en los que las autoridades locales podrán perseguir los delitos en ellas tipificados, lo que implica que, en este esquema, corresponde a las leyes generales establecer los tipos penales y las hipótesis en que deberán ser perseguidos localmente, en el entendido de que las normas procesales para su conocimiento y persecución, así como las normas sustantivas distintas al establecimiento del tipo —como por ejemplo las relativas a conexidad o individualización de las penas— seguirán siendo las expedidas por las entidades federativas.

Así, el precepto constitucional en cita de ninguna manera autoriza a las entidades federativas a legislar en relación con los delitos respectivos, ni requiere de una incorporación a los códigos penales locales, precisamente porque desde la Constitución se permite a las autoridades de las entidades federativas conocer de los delitos federales tipificados en las leyes generales expedidas por el Congreso de la Unión.

Las reglas del artículo 474 de la Ley General de Salud concretan la habilitación constitucional mencionada, en tanto establecen los supuestos en que las autoridades del fuero común podrán conocer y resolver sobre el delito federal de narcomenudeo, previsto en el propio ordenamiento. De dicho precepto no deriva una facultad legislativa en materia de narcomenudeo ni un deber de incorporación de ese delito en los códigos penales locales, sin que sea obstáculo a lo anterior lo dispuesto en el artículo Primero Transitorio del Decreto por el que se reforman, adicionan y derogan diversas disposiciones de la Ley General de Salud, del Código Penal Federal y del Código Federal de Procedimientos Penales.

En estas condiciones, el Tribunal Pleno resuelve declarar la invalidez de los artículos 174 bis, 174 ter, 174 quáter, 174 quinquies, 174 sexies, 174 septies y 174 octies, del Código Penal del Estado de Campeche, publicados en el Periódico Oficial de la entidad el 23 de julio de 2010. Se hace extensiva la invalidez a los artículos 268 de la Ley de Salud para el Estado de Campeche en la porción normativa que dice: “en la legislación penal estatal vigente”; 144, apartado A, fracción XIX, del Código de Procedimientos Penales del Estado de Campeche; 284, segundo párrafo del mismo ordenamiento en la porción normativa que dice: “de conformidad con lo establecido por el artículo 174 octies del Código Penal del Estado de Campeche. Asimismo, podrá remitirse la investigación al Ministerio Público local por parte del Ministerio Público de la Federación, siempre que los narcóticos no igualen o rebasen las cantidades mencionadas en el artículo 174 del Código Penal del Estado de Campeche y no se trate de delincuencia organizada”; 146 de la Ley de Justicia para Adolescentes del Estado de Campeche en la porción normativa que señala: “señalados en el artículo 174 bis del Código Penal del Estado de Campeche”; así como 149, fracción III del este último ordenamiento, en la porción normativa que indica: “señalados en el artículo 174 bis del Código Penal para el Estado de Campeche”.

Con respecto al artículo 284, último párrafo, del Código de Procedimientos Penales del Estado de Campeche, el Pleno estima procedente hacer una interpretación conforme del mismo, en el sentido de que debe entenderse que la remisión que hace es al Capítulo VII del Título Décimo Octavo de la Ley General de Salud.