

Nuevos criterios del Tribunal Supremo:

Se aumenta la cuantía de droga aprehendida necesaria para estimar la agravante de notoria importancia

Fernando Bejerano Guerra

Abogado - Especialista en Derecho Penal

En pocas palabras...

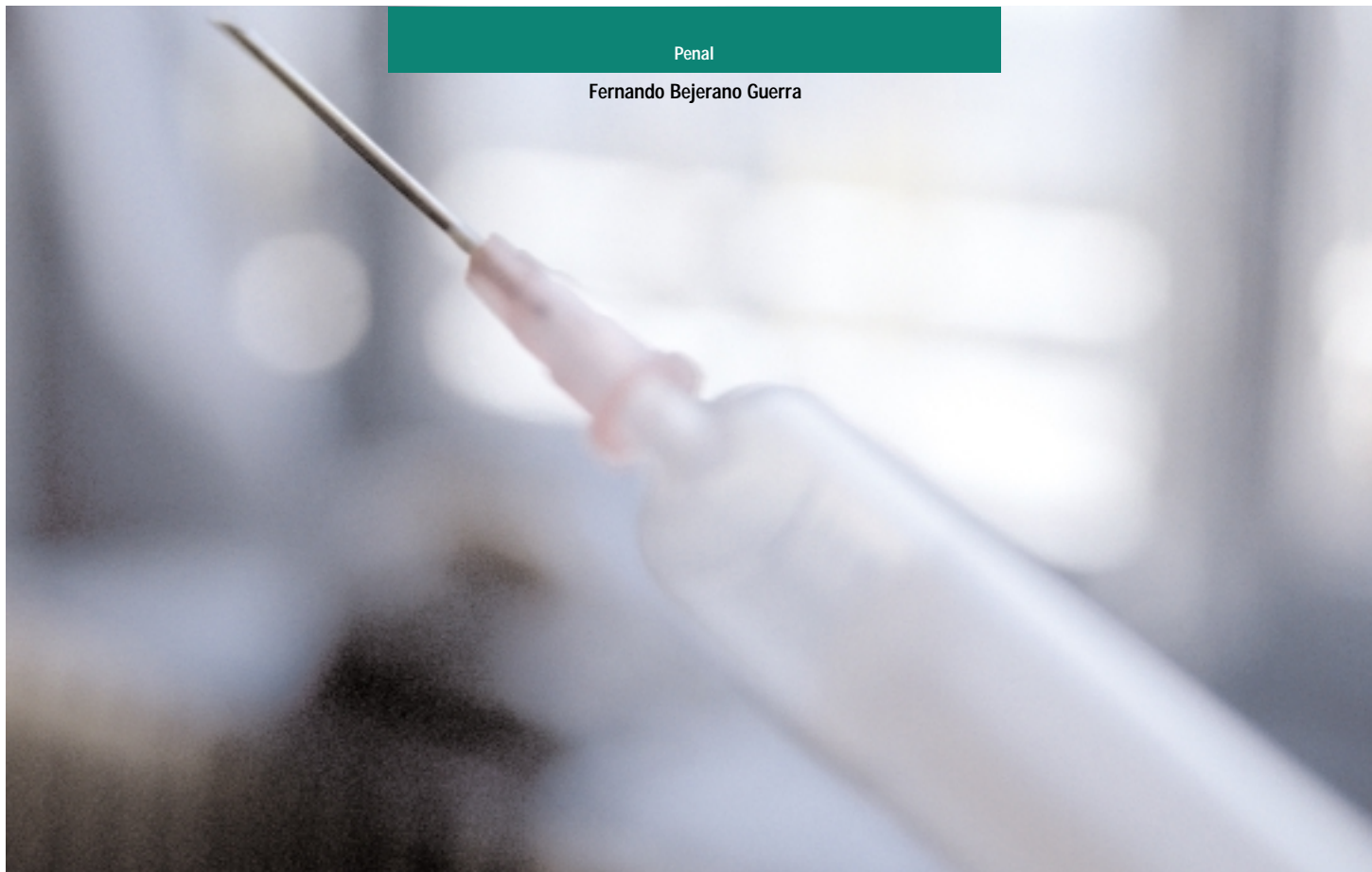
El Tribunal Supremo viene adoptando acuerdos en los que fija su postura jurisprudencial, a la manera de las Circulares de Fiscalía. Uno de ellos es el relativo a las cuantías de droga aprehendida que resultan determinantes de la agravación por notoria importancia en los delitos contra la salud pública prevista en el art. 369.3 del Código Penal. El Tribunal Supremo, ante la situación de los correos de la droga que venían viendo agravadas sus penas de manera desproporcionada, ha optado por aumentar esa cuantía. Recogemos una útil tabla comparativa con la situación jurisprudencial anterior, donde se recogen las cuantías para cada tipo de estupefaciente.

Por acuerdo del Pleno de la Sala 2ª del Tribunal Supremo, de 19 de octubre de 2001, cuyo texto aparece en recuadrado en este artículo, se ha modificado el anterior criterio, adoptado por el Pleno de la misma Sala de fecha 5 de febrero de 1999, en el que se acordó mantener los criterios vigentes hasta la fecha, sobre las cantidades determinantes de la agravación por notoria importancia en los delitos contra la salud pública (art. 369.3 CP).

El tipo penal básico del artículo 368 del Código Penal castiga con penas de 3 a 9 años de prisión a los que cultiven, elaboren, trafiquen o posean drogas tóxicas y estupefacientes. Pero si la cantidad es de "notoria importancia", se aplica el artículo 369.3, que agrava las penas de 9 a 13 años y medio de prisión. Al elevarse ahora la "cantidad de notoria importancia", el pequeño traficante puede ser castigado con una pena de 3 a 9 años y no con el mínimo de 9 que antes se le imponía.

La necesidad de adaptar las penas de los "correos" de la droga al principio de proporcionalidad, es un problema que ya ha sido puesto de manifiesto en innumerables ocasiones, entre las que debe destacarse, el Informe del Consejo General del Poder Judicial sobre los problemas derivados de la aplicación del nuevo Código Penal (LO 2/1995 de 23 de noviembre). En este sentido, en la página 101 de dicho informe se concluía que "las penas para los correos de la droga que transportan cantidades no muy elevadas de la misma a veces en su propio organismo –de nueve a 13 años y 6 meses de prisión- parecen excesivos. Además si de los jefes del narcotráfico es difícil predicar la posibilidad de reinserción, no puede decirse lo mismo de estos otros delincuentes ocasionales como los meros transportistas".

El problema está servido. Si bien, no cabe duda de la aplicación de los nuevos criterios en los procedimientos que están pendientes de sentencia, ninguna directriz se ha propuesto para la adaptación de las condenas firmes de



Cuantías determinantes de la agravación por notoria importancia en los delitos contra la salud pública

SUSTANCIA	NOTORIA IMPORTANCIA	
	Antes del acuerdo del Pleno TS	Acuerdo del Pleno TS 19 de octubre de 2001
COCAÍNA	Cantidades superiores a 120 gr. STS 15 junio 1998, 15 de febrero, 29 de noviembre y 14 de diciembre de 1999	Cantidades superiores a 750 gr.
HEROÍNA	60 u 80 gr. STS 27 abril 1998, 125 febrero 1997	Cantidades superiores a 300 gr.
HACHIS	Cantidades superiores a 1000 grs. STS 15 octubre 1991, 20 abril y 1 de junio 1993, 17 de febrero de 1995 y 10 de julio de 1998.	Cantidades superiores a 2500 grs.
ANFETAMINAS, EXTASIS, LSD Y PSICOTRÓPICOS SEMEJANTES	Cantidades superiores a 200 dosis. STS 21 de junio, 25 de junio y 24 de abril 1997, 25 de marzo 1998 y 20 de julio 1999.	Cantidades superiores a 500 dosis.



aquellos reos que vienen cumpliendo penas privativas de libertad acordes con la jurisprudencia dictada hasta la fecha.

Como ya puso de manifiesto la Circular de la Fiscalía General del Estado nº 3/96, "el problema aquí analizado no es nuevo y aparece con cierta regularidad: cuando el Tribunal Supremo modifica su criterio sobre

algún extremo en la interpretación de la Ley penal esa rectificación no alcanza a las sentencias ya firmes. Pléñese en la variable doctrina sobre la presencia del Secretario Judicial en los registros domiciliarios: la variación de los criterios jurisprudenciales no motivó la revisión de las sentencias ya firmes (algunas confirmadas por el propio Tribunal Supremo) en que se había dado validez a registros practicados en

condiciones que, de haber llegado al Tribunal Supremo unos meses después, hubiesen sido tachadas de absolutamente irregulares. Igual cabe decir de otras rectificaciones jurisprudenciales que se recuerdan con facilidad (impunidad de la entrega de drogas sin precio a quien es consumidor en determinados casos; no consideración de la rotura de la cadena del ciclotomotor como fuerza en las cosas; la

Nuevos criterios del TS: Se aumenta la cuantía de droga aprehendida

jurisprudencia sobre determinadas drogas...”

A la vista de actuaciones en supuestos similares y recientes, como pudo ser el

acuerdo del Pleno de la Sala 2ª del TS de 24 de noviembre de 1997 sobre la apreciación de concurso de normas y no de delitos en los supuestos de concurrencia de tráfico de drogas y con-

trabando, casi puede ser descartada la revisión de oficio por las propias Audiencias sentenciadoras. Pero en nuestra función como letrados debemos instar las correspondientes revisiones, dejando como último recurso las solicitudes de indulto, teniendo presentes las valoraciones efectuadas por la precitada circular de la fiscalía general del Estado, 3/96 que recomienda *“indagar soluciones desde la convicción de que los indudables problemas técnicos que estarán presentes en el examen de la cuestión, no pueden ser concebidos como obstáculos insalvables, llamados a imposibilitar la plena vigencia de los derechos fundamentales en juego.”*

A la fecha de cierre de este artículo, ya se había producido la primera sentencia aplicando por primera vez el nuevo criterio jurisprudencial que eleva la cantidad de droga de ‘notoria importancia’ a efectos de atenuar la penalidad sobre el pequeño traficante, que hasta ahora venía siendo castigado con un mínimo de nueve años de prisión en cuanto sobrepasaba ese límite. La sentencia notificada el 8 de noviembre reduce de nueve a cinco años la pena impuesta a un traficante de Almería al que se le ocuparon 176 gramos de cocaína pura, sustancia que, a efectos de agravación, ha pasado de los 120 a los 750 gramos. La sentencia, de la que ha sido ponente Cándido Conde-Pumpido Tourón, estima parcialmente el recurso de un traficante al que se le ocupó un total de 295 gramos, con distintos grados de pureza, lo que representaba en total una cantidad aproximada de 176 gramos de cocaína pura.

El Supremo tiene en consideración un informe del Instituto Nacional de Toxicología que cifra el consumo diario de cocaína para un adicto medio en 1,5 gramos, lo que representa un total de 750 gramos para las 500 dosis. En lo que se refiere a las otras drogas y estupefacientes, el informe señala que las

Cantidades de droga de “notoria importancia”

Sustancia	Denominación	Fiscalización	Cantidad
Opiáceos			
Heroína	- Caballo	Lista I y IV C.U. 1961	300 grs.
Morfina	- Cloruro mórfico andromaco - Cloruro mórfico braun - Morfina braun - Morfina serra - MST continus - Sevedrol - Skenan	Lista I Convención Única 1961	1.000 grs.
Metadona	- Metasedin	Lista I C.U. 1961	120 grs.
Buprenorfina	- Buprex. Prefin	Lista III Convenio de Viena	1,2 grs.
Dextropropoxifeno	- Darvon. Deprancol	Lista II C.U. 1961	300 grs.
Pentazocina	- Pentazocina Fides - Sosegon	Lista III Convenio de Viena	180 grs
Fentanilo	- Durogesic - Fentanest	Lista I C.U. 1961	50 mg
Dihidrocodeína	- Contugesic	Lista II C.U. 1961	180 grs
Levoacetil-Metadol	- Laam Orlam	Lista I C.U. 1961	90 grs
Petidina	- Meperidina - Dolantina	Lista I C.U. 1961	150 grs
Tramadol	- Adolanta - Tioner - Tradonal - Tralgiol - Tramadol - Asta Médica		200 grs
Derivados de la cocaína			
Clorhidrato de cocaína	- Nieve - Perico - Spedball	Lista I C.U. 1961	750 grs
Derivados del cannabis			
Marihuana	- Hierba - Grifa - Costo - María	Lista I y IV C.U. 1961 Lista II C.U. 1971	10 kg
Hachís	- Chocolate	Lista I y IV C.U. 1961 Lista II C.U. 1971	2,5 kg
Aceite de Hachís	- Chocolate	Lista I y IV C.U. 1961 Lista II C.U. 1971	300 grs
LSD	- Tripi. Ácido	Lista I C.U. 1971	300 mg
Derivados de la Feniletlanina			
Sulfato de anfetamina	- Anfeta - Spedd - Centramina	Lista II C. Viena 1971	90 grs
Anfepramona	- Delgamer	Lista IV C. Viena 1971	75 grs
Clobenzorex	- Finedal	Anexo R.D. 282977	45 grs
Fenproporex	- Antiobes - Retard - Grasmin - Tegiseq	Lista IV C. Viena 1971	175 grs
D. Metanfetamina	- Speed - Tripi (en ocasiones)	Lista II C. Viena 1971	30 grs
Hipnóticos y sedantes			
Alprazolam	- Alprazolam efarmes - Alprazolam geminis - Alprazolam merck - Frankimazin	Lista IV C. Viena 1971	5 grs
Triazolam	- Halcion	Lista IV C. Viena 1971	1'5 grs
Flunitrazepan	- Rohipnol	Lista III C. Viena 1971	5 grs
Lorazepam	- Donix - Idalprem - Orfidal - Lorazepam medical - Placिनoral - Sedizepan	Lista IV C. Viena 1971	7' 5 grs
Clorazepato di potásico	- Nansius - Transillium	Lista IV C. Viena 1971	75 grs
Drogas de síntesis			
MDA	Pildora del amor	Lista I C. Viena 1971	240 grs
MDMA	Extasis	Lista I C. Viena 1971	240 grs
MDEA	Eva	Lista I C. Viena 1971	240 grs

500 dosis equivalen 300 gramos para la heroína, 2,5 kilos para el hachís y 10 kilos para la marihuana. A tal efecto, se puede consultar el cuadro que acompaña a este artículo. La Sala explica que la cifra de 500 dosis se obtiene en atención a la cantidad de droga que permita abastecer “un mercado importante (50 consumidores) durante un período relevante de tiempo (10 días)”. Según recoge el tenor de la sentencia, el nuevo criterio es fruto de “un prolongado y meditado debate” desarrollado por la Sala Penal para “atemperar el concepto normativo de notoria importancia a la realidad social y a las exigencias impuestas por los principios fundamentales de legalidad y proporcionalidad”. Desde la promulgación del nuevo Código Penal el marco punitivo es “sensiblemente más riguroso”, por lo que “un elemental criterio de proporcionalidad exige interpretar el límite entre lo habitual y lo notoriamente importante, es decir, lo que excede notoriamente de los supuestos ordinarios.” Ya que la notoria importancia determina un incre-

Texto del acuerdo

Pleno no Jurisdiccional celebrado por la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo el 19 de octubre de 2001

“1. La agravante específica de cantidad de notoria importancia de drogas tóxicas, estupefacientes o sustancias psicotrópicas, prevista en el número 3º del artículo 369 del Código Penal, se determina a partir de las 500 dosis referidas al consumo diario que aparece actualizado en el Informe del Instituto Nacional de Toxicología de 18 de octubre de 2001.

2. Para la concreción de la agravante de notoria importancia se mantendrá el criterio seguido por esta Sala de tener exclusivamente en cuenta la sustancia base o tóxica, esto es, reducida a pureza, con la salvedad del hachís y de sus derivados.

3. No procederá la revisión de las sentencias firmes, sin perjuicio de que se informen favorablemente las solicitudes del indulto para que las condenas se correspondan a lo que resulta del presente acuerdo.

4. Para facilitar la aplicación de esta agravante específica, según lo acordado, se acompaña un cuadro -sobre la base del remitido por el Instituto Nacional de Toxicología- en el que se determinan las cantidades que resultan de las 500 dosis, atendiendo el consumo diario estimado, de acuerdo con el informe de dicho instituto.”

mento ciertamente notable de penalidad, la agravación debe aplicarse exclusivamente a supuestos de verda-

dera y manifiesta importancia “En consecuencia, la doctrina jurisprudencial debe evolucionar”. ■