

CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL
Revista del Poder Judicial nº 65. Primer trimestre 2002

Magro Servet, Vicente

Presidente de la Audiencia Provincial de Alicante

EL TRÁFICO DE DROGAS Y EL «QUANTUM» DE LA DROGA APREHENDIDA COMO CIRCUNSTANCIA DE AGRAVACIÓN DE LA PENA DEL ARTÍCULO 368 DEL CÓDIGO PENAL

Estudios

Serie: *Penal*

VOCES: TRAFICO DE DROGAS. DROGAS. CONSUMO DE DROGAS. DECOMISO.

ÍNDICE

- I. Las políticas legislativas en la lucha contra el tráfico de drogas
- II. ¿Cuánta droga se ha aprehendido en España en los últimos cuatro años? ¿Cuál es el resultado de la actividad policial en la persecución del tráfico de drogas?
- III. La evolución legislativa en la regulación de la cantidad de droga aprehendida como índice que agrave la pena a imponer
 1. Carácter no facultativo de la apreciación de la notoria importancia por los tribunales
 2. Aplicación de la notoria importancia respecto a cualquiera de las conductas descritas en el artículo 368 CP
 3. Ampliación de la multa en los casos de la aplicación de la notoria importancia
 4. Elevación de la pena a imponer por la agravación específica del subtipo agravado
- IV. Situación actual de la jurisprudencia en la consideración de la notoria importancia en los diferentes tipos de droga
 1. La calidad y la cantidad de la droga aprehendida
 2. Cocaína (se fijaba en 120 gramos de cocaína en el Acuerdo de 1999 del TS y en 750 gr. en el de 18-10-01)
 3. La heroína (entre 60 y 80 gramos en el Acuerdo de 1999 y de 300 gr, en el Acuerdo de 18 de octubre de 2001)
 4. El Hachís (un kilogramo en el Acuerdo de 1999 y de 2,5 Kg. en el Acuerdo de 18-10-01 del TS)
 5. Éxtasis, MDMA, anfetaminas y LSD. (+ 200 dosis) (En el acuerdo de 18-10-01)
- V. El principio de proporcionalidad a la hora de aplicar la notoria importancia
- VI. La reducción de la cantidad de droga necesaria para el consumo de la cuantía de droga aprehendida para la apreciación, o no, de la notoria importancia
- VII. La concurrencia de la notoria importancia del artículo 369.3.º CP con la extrema gravedad de la

conducta del artículo 370 CP. STS de 24 de octubre de 2000

1. Hiperagravación

2. Concepto jurídico indeterminado. Interpretación restrictiva. Posible vulneración del principio del «non bis in idem»

3. Hay que partir de elementos cuantitativos y también cualitativos para poder apreciar la agravación del artículo 370 CP

VIII. ¿Es posible el dolo eventual en el subtipo agravado de notoria importancia?

IX. El nuevo acuerdo de la Sala Segunda del Tribunal Supremo de fecha 18 de octubre de 2001 con respecto a la nueva graduación de las cantidades establecidas para apreciar el subtipo agravado de la notoria importancia

TEXTO

I. LAS POLÍTICAS LEGISLATIVAS EN LA LUCHA CONTRA EL TRÁFICO DE DROGAS

Una de las cuestiones que más ha preocupado a nuestros responsables políticos a lo largo de los últimos años es el de la articulación de una sistemática global de actuación en las esferas policial, judicial, educacional y médica que sirviera para luchar contra la proliferación del tráfico de drogas en nuestro país. Sin embargo, en esta línea de actuación tampoco se ha desconocido que nos movemos alrededor de un tema que tiene un tratamiento multidisciplinar, por un lado, y, por otro, que se enraíza también fuera de nuestras fronteras. Por ello, en esta lucha se han tenido muy en cuenta las políticas conjuntas de los diferentes países para poder optimizar la lucha internacional contra este fenómeno.

La población española ha considerado este problema del tráfico de drogas como uno de los más importantes, encabezando, junto con el paro y el terrorismo, los que más preocupan a nuestra sociedad. En efecto, las penosas consecuencias que se derivan para muchas personas por el consumo incontrolado de drogas y por sus efectos directos en la salud, así como la perniciosa dependencia que origina para sus consumidores ha hecho que en todas las encuestas se sitúe este problema en los primeros lugares.

Entre las últimas encuestas podemos destacar la realizada por la Unión Nacional de Asociaciones y Entidades de Atención a Drogodependientes (UNAD) (1) que realiza en su estudio una muestra de 1.000 entrevistas a población general con una limitación de hábitat de 100.000 y más habitantes. En ella se formulaba una pregunta referida a «*La importancia que actualmente tienen en España las siguientes situaciones: consumo de drogas, consumo de alcohol y consumo de tabaco*». Pues bien, el 64,3% de los entrevistados consideran el consumo de drogas como muy importante.

· *La prevención en las políticas en materia de drogas.* Pues bien, en las líneas de actuación para luchar contra este fenómeno hay que destacar la labor desarrollada por la Delegación del Gobierno para el Plan Nacional sobre Drogas al elaborar el Plan de Acción 2000 2 con una serie de actuaciones importantes. Sin embargo, para situarnos históricamente en la introducción de este Plan Nacional es preciso recordar que su origen está en la sesión del Congreso de los Diputados de fecha 27 de octubre de 1984 que aprobó una moción dirigida al Gobierno a fin de que se articulara un Plan de prevención contra la droga. Así las cosas, el Consejo de Ministros constituyó para este fin un grupo de trabajo interministerial integrado por los departamentos con implicación más directa en el tema, y finalmente, el 24 de junio de 1985, acogiendo la

moción antes referida, se aprobó el Plan Nacional sobre Drogas (PNSD).

En consecuencia, las últimas medidas de actuación en ejecución de las aprobadas dentro de este PNSD se resumen en las siguientes:

- *La prevención en el consumo de drogas.* Es la máxima prioridad en la actuación para luchar contra las drogas, habiéndose renovado el Convenio de Colaboración en materia de «*Educación para la salud*» firmado en noviembre de 1996 entre los Ministerios de Interior, Educación y Cultura (ahora Educación, Cultura y Deportes) dirigido a alumnos de enseñanza primaria. Se potencian también las campañas de prevención dirigidas a concienciar a la población en general y en particular a los jóvenes del riesgo que supone el consumo de drogas. Por último, se insiste en impulsar programas de actuación en los ámbitos escolar, familiar y comunitario con la colaboración de diversas ONGs y organismos de las Administraciones Central y Autonómicas.

En efecto, hemos comentado al inicio de la presente exposición que nos encontrábamos ante una materia cuyo tratamiento es multidisciplinar, ya que es preciso trabajar desde diferentes áreas para poder hacer positivo el trabajo que cada uno desarrolla en su respectiva parcela. Por ello, esas políticas de prevención empiezan en las propias escuelas y ámbitos de enseñanza, así como en la propia familia.

- *Asistencia y reinserción social.* Con independencia de la finalidad propia de la pena de la reinserción social también en el ámbito de los delitos contra la salud pública, especialmente, en esta materia es importante insistir en las políticas asistenciales y de reinserción social de aquellas personas que caen en las redes de la droga.

Así, se desarrollan en este Plan de Acción 2000 acciones de formación para los profesionales de la intervención con drogodependientes, a fin de mejorar el abordaje terapéutico de los drogodependientes en general y se impulsan programas de asistencia y reinserción social dirigidos a menores con la colaboración de Organizaciones no Gubernamentales. También se tratan los módulos terapéuticos en centros penitenciarios polivalentes y se elaboran Convenios de Colaboración con los Ministerios de Interior y de Trabajo y Asuntos Sociales ofertando programas de inserción laboral a los drogodependientes en proceso de rehabilitación.

En todas las modalidades delictivas es preciso trabajar en estas políticas de rehabilitación y reinserción social del delincuente, ya que al fin y al cabo es esta la finalidad de la pena. Pero es que, además, en los delitos contra la salud pública se acentúa esta necesidad de insistir en las políticas de rehabilitación de los condenados por este tipo de delitos.

- *Investigación y formación.* Se trabaja también con la creación del Instituto Nacional de Investigación y Formación sobre drogas, como órgano colegiado dependiente de la Delegación del Gobierno para el Plan Nacional sobre Drogas.

- *Medidas legislativas.* Se propone también la revisión de las penas por tráfico de drogas que no causen grave daño a la salud, buscando un mayor equilibrio en el caso de aquellos traficantes de grandes cantidades, que serían penalizados más severamente y aquellos otros incursos en tráfico de pequeñas cantidades, en los que se buscaría, sobre todo, medidas tendentes a su reinserción social.

Al objeto del presente trabajo debe hacerse notar una cuestión interesante, habida cuenta que la actual regulación legal distingue en el artículo 368 las conductas y penas siguientes:

** Conducta punitiva:*

Los que ejecuten actos de cultivo, elaboración o tráfico, o de otro modo promuevan, favorezcan o faciliten el consumo ilegal de drogas tóxicas, estupefacientes o sustancias psicotrópicas, o las posean con aquellos fines.

** Penas en atención al efecto de la droga:*

a) *Drogas que causen grave daño a la salud: De tres a nueve años de prisión y multa del tanto al triplo del valor de la droga.*

b) *Demás casos: De uno a tres años de prisión y multa del tanto al duplo.*

Analizaremos posteriormente que la cantidad de droga aprehendida servirá para agravar, en su caso, la pena a imponer, pero será el efecto que pueda causar la droga aprehendida la vía que determine la penalidad a imponer en atención a los dos parámetros anteriormente contemplados.

- *La Mejora en la Cooperación Internacional.* Se destaca también la participación activa en la ejecución del Plan de Acción de la Unión Europea en materia de la lucha contra las drogas en el periodo 2000-2004, ya que España ostenta la Vicepresidencia primera de la Comisión de Estupefacientes de las Naciones Unidas. También se dirigen actuaciones de colaboración con Instituciones Iberoamericanas en materia de drogas mediante la ampliación del proyecto de fortalecimiento institucional de las Comisiones Nacionales de Drogas en Centroamérica y la República Dominicana.

II. ¿CUÁNTA DROGA SE HA APREHENDIDO EN ESPAÑA EN LOS ÚLTIMOS CUATRO AÑOS? ¿CUÁL ES EL RESULTADO DE LA ACTIVIDAD POLICIAL EN LA PERSECUCIÓN DEL TRÁFICO DE DROGAS?

Si estamos desarrollando un estudio sobre la influencia de la cantidad de droga aprehendida en la penalidad a imponer al autor de los hechos es preciso cuantificar también la droga introducida en España en los últimos años.

Así, a la hora de realizar un estudio detallado de la situación de las aprehensiones de droga en nuestro país es preciso comprobar las cifras de la droga decomisada en los últimos cuatro años con individualización por tipos de drogas, según el cuadro que se adjunta a continuación.

Además, la propia Delegación del Gobierno en el Plan Nacional sobre Drogas ha destacado que la posición geográfica de España y sus circunstancias de carácter histórico y cultural han situado a nuestro país en una posición especial para que sea atractivo a las bandas criminales organizadas en materia de tráfico de drogas para introducirla en España. Por ello, debe insistirse en las políticas dirigidas a luchar contra la introducción de drogas en nuestro país.

DROGA DECOMISADA EN ESPAÑA EN LOS ÚLTIMOS CUATRO AÑOS (1997-2000)

Heroína (gramos)	Total por años
1997	479.450
1998	418.243
1999	1.159.297
2000	440.000
Cocaína (gramos)	Total por años
1997	18.418.764
1998	11.687.617
1999	18.110.879
2000	10.497.372
Hachís (gramos)	Total por años
1997	315.328.094
1998	428.236.371
1999	431.165.280
2000	371.021.960
LSD (dosis)	Total por años
1997	25.368
1998	9.068
1999	3.353
2000	5.584
Sulfato de ANF SPEED (gramos)	Total por años
1997	119.584
1998	176.984
1999	49.538
2000	10.876

MDMA Éxtasis (pastillas)	Total por años
1997	184.950
1998	cf0 194.527
1999	357.649
2000	895.932
Otros psicotropos (Unidades)	Total por años
1997	61.533
1998	99.138
1999	362.174
2000	24.292

Fuente: Ministerio del Interior y BOCG.

Debemos hacer notar que destacan, sobre todo, las introducciones de cocaína, hachís y heroína, aunque, como se puede comprobar en las cifras, con grandes oscilaciones en las cantidades aprehendidas cada año en las diferentes sustancias.

¿Cuál es el resultado de la actividad policial en materia de tráfico de drogas? En líneas generales debe destacarse que esta es una .de las materias en las que se trabaja no solamente en el ámbito interno de un país, sino que tiene una importante repercusión la actividad que se viene desarrollando en el ámbito internacional.

En efecto, las actividades de prevención y represión en el tráfico de drogas se enraízan en la propia actividad conjunta internacional. Así, deben destacarse éxitos importantes, como la erradicación casi total del consumo de planta de coca en Bolivia o Perú o la disminución de las plantaciones de opio en Pakistán. Así, la acentuación de actividades concretas en países tradicionalmente productores de diferentes tipos de droga hace que se vaya concentrando la producción en países muy concretos, lo que para las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad hacen más asequible la persecución, ya que se realiza una estrategia más definida y enfocada hacia sectores concretos y determinados.

Ahora bien, cuando se habla de éxitos policiales en las detenciones practicadas en materia de tráfico de drogas, los críticos hacia la actividad suelen manifestar que se practican más detenciones porque se incrementa el tráfico. ¿Qué hay de cierto en ello?

Pues bien, el propio Director General de la Guardia Civil manifestaba muy recientemente en la Comisión

Mixta para el Estudio del Problema de las Drogas creada en las Cortes Generales 3 que se estaba produciendo un aumento de la eficacia policial en la lucha contra el narcotráfico, reflejada en los datos que a continuación se destacan.

	Incautaciones de droga realizadas en la Unión Europea en el año 1999
Cocaína	43 Toneladas
Hachís	681 Toneladas
Heroína	5.600 Kilos
Éxtasis	12 Millones de comprimidos

Destacaba que «frente a quienes creen que estas altas cifras de incautaciones sólo se explican en función del aumento del tráfico (es un tópico o una falacia que a veces se utiliza: si hay más incautaciones es porque hay más tráfico), hay que señalar que, según estimaciones de Naciones Unidas, hay un aumento significativo de la proporción de droga aprehendida frente a la droga producida.

¿Cuál es la proporción de la droga aprehendida frente a la producida? Las cifras sobre la proporción de droga aprehendida frente a la producida se demuestran en el siguiente cuadro que evidencia la progresión experimentada en los últimos diez años en este punto.

	Proporción entre droga aprehendida y producida en los últimos diez años
1990	Incautación del 35% de la cocaína producida en el mundo Incautación del 10% de los opiáceos
2000	Incautación del 46% de la cocaína producida en el mundo Incautación del 20% de los opiáceos

La disminución en el consumo de heroína. Cuestión que también merece especial interés es que se ha producido un descenso en el consumo de una droga que ha sido considerada especialmente problemática, como es la heroína. En efecto, se puede observar en toda Europa que ha disminuido el consumo de esta droga, especialmente en su forma inyectable. Ello tiene especial importancia, habida cuenta que esta droga está relacionada con la marginación social extrema y, también, con la propagación de enfermedades como el SIDA. No podemos olvidar que frente a drogas que se mueven en ambientes de mayor poder económico, como es la cocaína, la heroína se ha distribuido tradicionalmente en ambientes de mayor marginación social y con una más fuerte propagación de enfermedades transmitidas por su inyección intravenosa.

La denuncia del consumo público de drogas. Otra cuestión que también se destaca es la necesidad de denunciar el consumo público de drogas, circunstancia en la que las Comunidades Autónomas están

adoptando medidas contundentes en el propio ámbito de sus competencias para prevenir el consumo en público de estas sustancias.

Así, resulta importante la actuación de la Guardia Civil, Policía Nacional y Policías locales denunciando el consumo público de drogas, lo que supone no solamente una actuación represiva, sino también preventiva. ¿Cuáles son las cifras de estas actuaciones?

	Actuaciones realizadas por los Cuerpos y Fuerzas de Seguridad del Estado denunciando el consumo público de drogas
1997	40.093
1998	42.200
1999	54.000
2000	59.000

Podemos comprobar que las intervenciones que se realizaron en el año 2000 supone un incremento de un 50% aproximadamente con respecto a las realizadas en el año 1997, siendo las provincias en las que se produjeron más intervenciones en materia de tenencia y consumo público de drogas las de Las Palmas, Madrid, Barcelona, Alicante, Málaga y Valencia, que llegaron a totalizar un casi 40% del total de denuncias practicadas en todo el ámbito nacional.

Intervención de la Guardia Civil en materia de tráfico de drogas. El propio Director General de la Guardia Civil ha destacado la importante labor en la lucha contra el narcotráfico que ha venido desarrollando este Cuerpo de Policía en los últimos tiempos. Así, en cuanto al hachís, una de las drogas que más se distribuye el volumen de incautación es el siguiente:

	Hachís intervenido por la Guardia Civil en los últimos cuatro años
1997	198 toneladas
1998	252 toneladas
1999	293 toneladas
2000	329 toneladas

Estas cifras son todavía más importantes si destacamos que, por ejemplo, la cantidad de hachís intervenido por la Guardia Civil en el año 1999 supone el 55% del total de hachís intervenido en toda Europa en ese año y un 67% del total nacional aprehendido, alcanzando en el año 2000 el 70%.

En cuanto respecta a otras sustancias vemos que en cuanto al éxtasis:

	Éxtasis aprehendido por la Guardia Civil. Comparativa
1997	39.500 pastillas aprehendidas
2000	282.000 pastillas aprehendidas
	Heroína aprehendida por la Guardia Civil. Comparativa
1996	69 kilos(12% del porcentaje nacional)
2000	262 kilos(56% del porcentaje nacional)
	Cocaína aprehendida por la Guardia Civil
2000	48% de la cocaína intervenida en España

En cuanto al número de detenidos por delitos relacionados por el narcotráfico también es significativa la intervención realizada por la Guardia Civil y que se refleja en el siguiente cuadro:

	Detenciones practicadas por la Guardia civil en materia de tráfico de drogas. Comparativa
2000	6.500 detenidos
1996	38% del porcentaje de detenidos en el ámbito nacional
1999	50% del porcentaje de detenidos en el ámbito nacional

¿Qué unidades de intervención directa están trabajando en la represión del narcotráfico? Todas las inversiones que se están realizando en la represión policial del tráfico de drogas son importantes, ya que nos encontramos ante uno de los mayores problemas que la ciudadanía pone de manifiesto cuando refleja en las encuestas a la droga, junto con el paro y el terrorismo las cuestiones que los ciudadanos desea que la Administración preste mayor interés.

Así, se pueden destacar las siguientes actuaciones que se han venido produciendo en materia de la mejora de medios para la Guardia Civil en la lucha contra el narcotráfico:

- La creación de la Jefatura Fiscal y de Fronteras. Real Decreto de 28 de julio de 2000).

- Puesta en marcha del Proyecto SIVE.
- Proyecto de integración y potenciación de todas las unidades de investigación criminal.
- Potenciación de la Policía aduanera contra el resguardo fiscal. (Creación de las oficinas de análisis e investigación fiscal. (ODAFIS).
- La mejora en la formación de especialistas en la lucha contra la droga.
- La potenciación de los controles dentro del territorio español. Desarrollando cada una de estas facetas vemos que:
 - La creación de la Jefatura Fiscal y de Fronteras. Real Decreto de 28 de julio de 2000).

Esta Unidad es de reciente creación, refleja en el Decreto de 28 de julio de 2000) y tiene como finalidad agrupar a todos aquellos servicios con funciones fiscales y de vigilancia y control de fronteras, entre los que se encuentra el servicio marítimo. La finalidad de este servicio es clara. Por un lado, se consigue agrupar las unidades de actuación en el control de fronteras y por otro se intensifica la actividad en las costas, lugar por donde suele entrar gran parte de la droga en nuestro país por sus especiales características peninsulares. Ello produce una aglutinación de las fuerzas tanto por tierra como por aire.

- Puesta en marcha del Proyecto SIVE.

Este Proyecto es el derivado de las siglas que se traducen como el sistema integral de vigilancia exterior y que sirve para asumir el compromiso internacional de buscar aunar todas las fuerzas de los Estados en la lucha contra el narcotráfico. En efecto, España tiene una responsabilidad contraída no solamente de puertas adentro, sino también en el concierto exterior, de tal manera que tiene atribuida la custodia de la frontera exterior con la Unión Europea.

Esta responsabilidad se acrecienta si tenemos en cuenta que nuestro país linda por el Sur con el continente africano, sobre todo los países del Magreb, que son los principales productores de Cannabis. Por ello, se instalan sistema de detección tanto en la zona andaluza, como en Canarias, mediante radares, cámaras térmicas y aparatos de visión nocturna. Estos sistemas permiten detectar cualquier embarcación a una distancia de 10 kilómetros de la costa, haciendo posible su identificación a cinco kilómetros.

Ello permite que el tiempo de reacción sea importante, ya que al haberse detectado la embarcación a una distancia de 10 Kilómetros se otorga un margen de tiempo suficiente, sobre todo si se trata de bandas de criminalidad organizada con potentes barcos que podrían impedir la intervención policial si no se dispusiera de esa detección rápida que hemos referido.

- Proyecto de integración y potenciación de todas las unidades de investigación criminal.

Por otro lado, no podemos olvidar que en materia de tráfico de drogas existe un fuerte componente de criminalidad organizada que centran su atención no solamente en el tráfico de drogas, sino que, relacionado con ello, también dirigen su atención a otras actividades delictivas como inmigración ilegal, tráfico y

comercio de obras de arte sustraídas, vehículos robados, tráfico de armas o contrabando. Por ello, no sería operativo que se desglosara la persecución de cada una de estas modalidades delictivas en equipos diferentes descoordinados, de ahí que se esté trabajando en la actuación bajo la idea de una Jefatura única de Policía Judicial que permite una integración de la información y una mejor coordinación de la actividad policial. Nótese que cuando mayor es la coordinación entre los diversos operadores policiales, mayor es la efectividad que a lo largo de los años se ha producido en la represión del narcotráfico.

- Potenciación de la Policía aduanera contra el resguardo fiscal. (Creación de las oficinas de análisis e investigación fiscal. (ODAIFIS).

Estas oficinas (ODAIFIS) entraron en funcionamiento en el año 1999 y su objetivo se centra en dar una respuesta eficaz al control del tránsito de contenedores producido en nuestros puertos, ya que los Cuerpos y Fuerzas de Seguridad son perfectamente conocedores de que uno de los sistemas más recurrentes de entrada de droga en nuestro país es el que se produce a través de los contenedores que entran en nuestros puertos.

Así, el recinto que utilizan estos contenedores dificulta la labor de intervención de droga. Sin embargo, estas unidades de reciente creación van a utilizar una técnica avanzada de análisis de riesgo al analizar la procedencia del contenedor, puertos por donde ha pasado, la identificación del consignatario, etc. En este sentido, se trabaja en base a una selección de los contenedores que consideran estas Unidades que tienen más posibilidades de traer droga en su interior. Como ejemplo de su actividad se ha destacado la gran labor que en el último año se ha realizado por estas unidades en la detección de cocaína procedente de Iberoamérica.

- La mejora en la formación de especialistas en la lucha contra la droga.

Si estamos destacando que en la lucha contra el narcotráfico existen bandas de criminalidad organizada que se mueven con fuertes medios económicos es evidente que nuestros Cuerpos y Fuerzas de Seguridad del Estado deben disponer de los mejores medios y de los mejores profesionales para trabajar, por lo menos, en igualdad de condiciones que estas bandas organizadas.

Por ello, se ha trabajado intensamente en la mejora de la formación de los profesionales a fin de conseguir verdaderos especialistas, de tal manera que en los últimos cuatro años se han formado en la Guardia Civil 2.300 especialistas en temas fiscales y se están realizando continuamente cursillos o seminarios de actualización de los profesionales en las diferentes unidades fiscales y antidrogas.

- La potenciación de los controles dentro del territorio español.

Por último, también se destaca la potenciación de los controles en el interior del territorio español y la modernización en los medios materiales y equipos de actuación. Por cierto, se ha destacado que las cámaras térmicas para detección en la vigilancia nocturna son tremendamente efectivas, por lo que desde 1998 se han adquirido ocho unidades sobre vehículos y 28 portátiles para la Guardia Civil. Del mismo modo, esa acentuación de la vigilancia en las costas se ha visto reforzada por los casi 1.000 hombres y mujeres que trabajan en la vigilancia de costas. Del mismo modo, en recintos aduaneros trabajan 3.572 especialistas fiscales y 830 investigadores especializados en materia de drogas.

En el Servicio Marítimo se ha pasado de los 25 barcos (patrulleras de 26 metros) en 1996 a 44, más 100 embarcaciones. El número de estos Servicios Marítimos se va incrementando paulatinamente. Así, en la actualidad existen 17 en el país, habiéndose creado los últimos nueve en Pontevedra, Tarragona, Cádiz, Valencia, Castellón, Baleares, Las Palmas, Girona y Ceuta, estando previsto crear en el presente año 2001 dos más en Asturias y Alicante, en el año 2002 en Vizcaya y Tenerife, en el año 2003 en Lugo y Granada y en el año 2004 en Guipúzcoa, fecha en la que estará concluido el Plan de instalación de un Servicio Marítimo en cada provincia con litoral.

Por último, hay que destacar que la Guardia Civil dispone de un total de 26 helicópteros más 36 que se van a incorporar, de los que 10 pertenecen a las Fuerzas Aeromóviles del Ejército de Tierra, las FAMET.

III. LA EVOLUCIÓN LEGISLATIVA EN LA REGULACIÓN DE LA CANTIDAD DE DROGA APREHENDIDA COMO ÍNDICE QUE AGRAVE LA PENA A IMPONER

En este tema que ahora analizamos se ha venido realizando una política legislativa intensa tendente a buscar el justo equilibrio en los hechos y la penalidad a imponer, por un lado, y, por otro, dar una respuesta a la sociedad ante la preocupación evidente que tiene la población española en materia de drogas y los efectos que producen en muchas familias.

Por el ello, el propio Tribunal Supremo, a la hora de analizar los motivos de la reforma del CP de 1995, señala en la sentencia de 10 de julio de 2000 que *No debe olvidarse que cuando el legislador de 1995 decide aumentar la pena de aquellas actividades delictivas (tráfico de drogas) que se han convertido en una de las amenazas más relevantes para la sociedad, ya era conocedor del concepto de la «notoria importancia» que el TS venía aplicando y adopta la decisión de elevar la pena mínima a imponer estableciéndola en 9 años y 1 día de prisión en lugar del hasta ahora vigente de 8 años y 1 día de prisión mayor -art. 344 bis a) CP 1973- cuando se trate de sustancias que afectan gravemente a la salud.*

- *El Código Penal de 1944.* Pues bien, vamos a realizar un análisis de la evolución legislativa en la apreciación de la cantidad de droga aprehendida como agravación de la pena para comenzar recordando que, como señalábamos en nuestro trabajo, *«El concepto de notoria importancia como subtipo agravado del delito de tráfico de drogas»*⁴ el CP de 1944 no incluyó en su articulado sancionador del delito de tráfico de drogas la agravación de la cantidad de droga aprehendida. Tan sólo recogía en el artículo 344 la sanción relativa al tráfico de drogas, pero sin especificar nada en relación a circunstancias de agravación por la suma de droga intervenida.

- *El Proyecto de 1980.* En el Proyecto de Ley Orgánica del CP de 1980 se recogía en el artículo 326 que se facultaba a los tribunales para *«atendidas las circunstancias del culpable y la cantidad de droga poseída para traficar, imponer la pena inferior en grado a las señaladas en el párrafo 1.º»*.

Nótese, sin embargo, que no es esta la idea que se recogía en la reforma de 1983, que luego comprobamos, ya que lo que regulaba era la posibilidad de rebajar la penalidad a imponer al traficante por la reducida cantidad de droga aprehendida, pero no permitía este Proyecto introducir la agravación por todo lo contrario, es decir, por su gran cantidad.

- *La reforma de la Ley Orgánica 8/1983, de 25 de junio.* Fue en la reforma de la Ley Orgánica 8/1983,

de 25 de junio cuando se introdujo este subtipo agravado de la conducta básica al castigar primero en el artículo 344 a:

«Los que promovieren, favorecieren o facilitaren el consumo ilegal de drogas tóxicas, estupefacientes y sustancias psicotrópicas mediante actos de cultivo, fabricación o tráfico, o las poseyeran con este último fin...»

En el párrafo segundo se añadía la imposición de la pena superior en grado «*Cuando la cantidad poseída fuera de notoria importancia*».

En consecuencia, el objeto de análisis del presente trabajo centrado en la actualización de la línea jurisprudencial en la determinación de la agravación por la cantidad de droga aprehendida tiene en esta reforma su origen legal.

- *La reforma de la Ley 1/1988, de 24 de marzo.* Siguiendo con las reformas legislativas que se fueron sucediendo destacamos la operada por la Ley 1/1988 que mantuvo el concepto aunque modificando la literalidad del tipo básico para condenar en el nuevo artículo 344 a los que:

«Los que ejecuten actos de cultivo, elaboración o tráfico, o de otro modo promuevan o favorezcan o faciliten el consumo ilegal de drogas tóxicas, estupefacientes o sustancias psicotrópicas, o las posean con aquellos fines... con la pena de prisión menor en su grado medio a prisión mayor en su grado mínimo y multa de un millón a cien millones de pesetas si se tratare de sustancias o productos que causen grave daño a la salud, y de arresto mayor en su grado medio y multa de 500.000 a 50 millones de pesetas en los demás casos.»

Pues bien, la agravación por la especial cantidad de droga aprehendida se contempló en el artículo 344 bis a) al recoger que:

«Se impondrán las penas superiores en grado a las respectivamente señaladas en el artículo anterior: ... 3.º Siempre que fuera de notoria importancia la cantidad de drogas tóxicas, estupefacientes o sustancias psicotrópicas objeto de las conductas a que se refiere el artículo anterior.»

- *La reforma del Código Penal por Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre.* En el artículo 368 CP se castiga a:

«Los que ejecuten actos de cultivo, elaboración o tráfico, o de otro modo promuevan, favorezcan o faciliten el consumo ilegal de drogas tóxicas, estupefacientes o sustancias psicotrópicas, o las posean con aquellos fines.» Los que ejecuten actos de cultivo, elaboración o tráfico, o de otro modo promuevan, favorezcan o faciliten el consumo ilegal de drogas tóxicas, estupefacientes o sustancias psicotrópicas, o las posean con aquellos fines serán castigados con las penas de tres a nueve años de prisión y multa del tanto al triple del valor de la droga objeto del delito si se tratare de sustancias o productos que causen graves daños a la salud de prisión de uno a tres años de prisión y multa del tanto al duplo en los demás casos».

La circunstancia de agravación objeto de análisis está contemplada en el artículo 369.3.º que se ñala que:

«Se impondrán las penas privativas de libertad superiores en grado a las respectivamente señaladas en el artículo anterior y multa del tanto al cuádruplo cuando: ...3.º Fuera de notoria importancia la cantidad de drogas tóxicas, estupefacientes o sustancias psicotrópicas objeto de las conductas a que se refiere el artículo anterior...»

Criterio Unificador de la Sala 2.ª del Tribunal Supremo en materia de la apreciación de la notoria importancia. (Pleno no Jurisdiccional de 5 de Febrero de 1999). Pues bien, el propio Tribunal Supremo ha señalado (STS 1 de junio de 2000) que el tipo penal agravado de notoria importancia en materia de drogas ha dejado su concreción al sistema judicial por decisión del legislativo. Ahora bien, veremos en el presente trabajo que esta concesión al sistema judicial de la apreciación del subtipo agravado de la notoria importancia no se realiza para que se verifique de una forma arbitraria, ya que el propio Tribunal Supremo tiene fijados unos criterios fijos de actuación a la hora de definir las circunstancias en las que concurre el subtipo agravado. Estos criterios los estableció en el *Pleno no Jurisdiccional de 5 de Febrero de 1999* al objeto de unificar la doctrina de la propia Sala 2.ª del Tribunal Supremo e introducir un patrón de seguridad jurídica en un concepto jurídico indeterminado como es el de la notoria importancia, al igual que la circunstancia añadida de la agravación por razón *de extrema gravedad* contemplada en el artículo 370 CP y que más tarde analizaremos en su aplicación conjunta con el artículo 369.3.º objeto de nuestro estudio, complementándolo con el reciente y último Acuerdo de la Sala 2.ª del TS de fecha 18 de octubre de 2001 que modifica el Acuerdo anterior e implanta unos nuevos criterios a la hora de apreciar la agravación de la notoria importancia.

De todas maneras, no podemos olvidar que frente a este criterio unificador que postula el Alto Tribunal no es menos cierto que en algunos recursos de casación planteados ante la Sala 2.ª se ha esgrimido el distinto criterio mantenido por algunas Secciones de Audiencias Provinciales en que plantean elevar las cuantías de las sustancias intervenidas para poder apreciar la notoria importancia, a lo que el Tribunal Supremo ha señalado que *No se desconoce la existencia de sentencias de algunas Secciones de Audiencias Provinciales que han fijado al alza la cuantía de la notoria importancia, pero es igualmente cierto que en la medida que fueron objeto de recurso de casación fueron declaradas nulas, con lo que el criterio de la Sala es claro y sin fracturas (SSTS 12 de mayo de 1999 y 1 de junio de 2000).*

Es evidente que a fin de huir del peligro de la inseguridad jurídica en la aplicación de figuras que son en esencia conceptos jurídicos indeterminados, como la de la notoria importancia, es preciso apurar al máximo la fijación de criterios como el mantenido en el Pleno no Jurisdiccional de 5 de Febrero de 1999 modificado por el de 18 de octubre de 2001, a fin de que los ciudadanos sepan a qué atenerse en la aplicación de las normas.

Vamos a analizar las notas significativas de la reforma introducida en el CP de 1995 en cuanto se refiere a la concreta regulación de la agravante específica del subtipo agravado de la notoria importancia en la cantidad de droga aprehendida.

1. En primer lugar, hay que destacar que al igual que la regulación contemplada en la reforma de 1988 se mantiene el carácter obligatorio de la apreciación por los tribunales si se dan los presupuestos necesarios para ello en cuanto a la cantidad de droga aprehendida, para lo que habrá que remitirse a su fijación jurisprudencial como posteriormente desarrollaremos, ya que es cambiante.

En efecto, en la regulación de 1988 también se hacía referencia a la expresión «se impondrán», para

referirse a la apreciación de la agravante específica, a diferencia de la propuesta que hacía el comentado Proyecto de 1980 cuando señalaba que «*se facultaba a los tribunales para...atendida la cantidad de la droga poseída para traficar imponer la pena inferior en grado...*».

En la regulación del artículo 369.3.º CP vige nte y el artículo 344 bis a) del Código penal anterior se hace referencia al carácter imperativo de la apreciación de este subtipo agravado si se llega a la suma de droga aprehendida reconocida jurisprudencialmente para entender aplicable esta agravación.

2. APLICACIÓN DE LA NOTORIA IMPORTANCIA RESPECTO A CUALQUIERA DE LAS CONDUCTAS DESCRITAS EN EL ARTÍCULO 368 CP

Hay que recordar que en la redacción contenida en la reforma de 1983 se establecía que la agravación de la notoria importancia se aplicaría solamente con respecto a la conducta de la posesión de droga destinada al tráfico, ya que se aplicaba cuando *la cantidad poseída para traficar fuera de notoria importancia*.

Sin embargo, en la reforma del año 1988, que se mantiene en el texto de 1995, se amplía el elenco de conductas a las que se aplica la agravación de la notoria importancia, ya que se refiere a *las conductas a que se refiere el artículo anterior*. No solo se centra la agravación en la actividad de la mera posesión destinada al tráfico, sino a cualquiera de las descritas en el artículo 368 CP. Además, nótese que la descripción de las conductas es sumamente amplia, ya que se castiga a los que *ejecuten actos de cultivo, elaboración o tráfico o de otro modo promuevan, favorezcan o faciliten...* Es decir, que esta redacción, que ya estaba en la redacción del año 1983, produce una ampliación de las conductas con esa inclusión de la expresión *de otro modo*, aunque autores como DE LA CUESTA ARZAMENDI 5 critican esta posibilidad tan amplia por entender que supone una quiebra del principio de seguridad jurídica en la delimitación de conductas concretas.

Lo cierto y verdad es que es preferible articular esta vía para evitar que conductas no incluidas en el tipo quedaran sin posibilidad de aplicación del subtipo agravado en beneficio del autor de los hechos objeto de punición. Sobre todo, ante la multiplicidad de conductas delictivas que se imponen en la actualidad por los progresos que se producen no sólo en los ámbitos científicos, sino también en los de la criminalidad organizada o individual.

3. AMPLIACIÓN DE LA MULTA EN LOS CASOS DE LA APLICACIÓN DE LA NOTORIA IMPORTANCIA

En la redacción dada por la reforma de 1988 no se incluía una ampliación de la multa a imponer cuando concurriera el subtipo agravado de la notoria importancia. Sin embargo, en la reforma del CP del año 1995 se incluye que aparte de la aplicación de las penas superiores en grado previstas en el artículo anterior se impondrá la multa del tanto al cuádruplo del valor de la droga objeto del delito, mientras que en el supuesto del tipo básico del artículo 368 se aplica la multa del tanto al triplo si se trata de droga que causa grave daño a la salud y de tanto al duplo en los demás casos.

4. ELEVACIÓN DE LA PENA A IMPONER POR LA AGRAVACIÓN ESPECÍFICA DEL SUBTIPO

AGRAVADO

Como hemos visto, el propio TS recuerda (STS 10 julio 2000) que se produce una elevación de la pena mínima a imponer en los casos de la apreciación de la notoria importancia *estableciéndola en 9 años y 1 día de prisión en lugar del hasta ahora vigente de 8 años y 1 día de prisión mayor -art. 344 bis a) CP 1973- cuando se trate de sustancias que afectan gravemente a la salud.*

IV. SITUACIÓN ACTUAL DE LA JURISPRUDENCIA EN LA CONSIDERACIÓN DE LA NOTORIA IMPORTANCIA EN LOS DIFERENTES TIPOS DE DROGA

La cantidad de la droga aprehendida ha operado en materia de tráfico de drogas bien para describir conductas impunes, bien para apreciar la agravación de la pena por la apreciación de la notoria importancia. Así, la propia Fiscalía General del Estado 1/1984, de 4 de junio recordaba que:

«El quantum de la droga poseída no sólo es fundamental para originar actos impunes de tenencia y para construir un elemento del tipo (el ánimo de transmitir en el poseedor), sino que además actúa como circunstancia de decisiva importancia en la penalidad, dada la imposición de la pena superior en grado por la notoria importancia en la cantidad de droga poseída.»

Pues bien, ha sido la Jurisprudencia la que ha ido definiendo cuándo una conducta es impune por entenderse que la cantidad de droga aprehendida es para el autoconsumo y cuándo se agrava la pena a imponer por la especial cuantía de la sustancia intervenida.

Sin embargo, también es cierto que esta remisión a la línea jurisprudencial para la determinación de estas dos trascendentales situaciones (impunidad y agravación de la conducta típica) ha sido objeto de no pocas críticas ante las constantes variaciones observadas. Así, BOIXMIRA 6 señalaban que muestra de la inseguridad que genera semejante elemento valorativo ha sido la Jurisprudencia no uniforme en la determinación de los criterios delimitadores entre cantidad de notoria importancia, o no, utilizándose el criterio de la cantidad de droga aprehendida para pasar a continuación a atender también a la apreciación de criterios cualitativos. Sin embargo, bien es cierto que es la Jurisprudencia la única opción existente para fijar los mínimos a partir de los cuales ir marcando las pautas de actuación, bien para establecer la impunidad por autoconsumo, bien para agravar la conducta. Serán las circunstancias de cada caso las que determinarán la determinación de la agravación atendiendo a la fijación de la frontera por la línea jurisprudencial.

1. LA CALIDAD Y LA CANTIDAD DE LA DROGA APREHENDIDA

Hemos hecho referencia a estos dos parámetros que se introducen a la hora de tratar sobre la apreciación de este subtipo agravado. En este sentido, cuando se verifica la determinación pericial de los equipos especialistas en esta materia se analizan dos circunstancias, es decir, tanto la cantidad de droga aprehendida, como su calidad, ya que estos serán los parámetros sobre los que girará la apreciación de la agravación de la conducta por aplicación del artículo 369.3.º CP.

Cantidad de droga intervenida y pureza son dos elementos que deben apreciarse de forma conjunta para de ello determinar si concurre, o no, la agravación, quedando a salvo, como luego veremos, los deri-

vados del cannabis en los que, como refiere la sentencia del TS de 15 de marzo de 2000, -más tarde citada-, la sustancia activa (THC) se presenta en estado puro a diferencia de, por regla general, de sustancias como la cocaína o la heroína.

El Tribunal Supremo destaca (STS 12 Febrero de 1993, 22 de diciembre de 1997 y 10 julio de 2000) que *para poder apreciar el subtipo agravado de la notoria importancia es preciso atender a la pureza de la sustancia, por lo que su determinación es un factor decisivo a la hora de fijar la existencia o inexistencia del referido subtipo agravado, debiéndose tener en cuenta también, -junto con el peso de la droga y su grado de pureza-, el valor de la droga aprehendida.*

Nos encontramos, pues, con tres factores que operan entremezclados entre sí, a saber: peso, pureza y valor de la droga, aunque este último dependerá, evidentemente, de los anteriores.

2. COCACÍNA. (SE FIJABA EN 120 GRAMOS DE COCACÍNA EN EL ACUERDO DE 1999 DEL TS Y EN 750 GR. EN EL DE 181001)

Reiteraba la Jurisprudencia emanada de la Sala 2.ª del Tribunal Supremo que la notoria importancia se alcanzaba, en líneas generales, a partir de los 120 gramos de cocaína pura, sin que tal umbral haya experimentado variación alguna con el texto legal de 1995, pero se ha visto incrementado con el último Acuerdo del TS como vemos en la escala que se adjunta al presente trabajo.. En la sentencia de 10 de junio de 2000 TS se recuerda que la cuant

teda de 120 g. de cocaína supone 500 dosis de 0,25 g. que se considera la propia de cada toma.

Es preciso establecer claras pautas indicadoras de los factores que atraen la concurrencia de la agravación del artículo 369.3.º CP, ya que *La línea Jurisprudencial se funda no sólo en razones evidentes de política criminal, sino en exigencias derivadas de los principios de seguridad jurídica y de igualdad de todos ante la ley. (STS 3 de Febrero de 2000).*

El propio TS se ha adelantado a declarar 7, como vemos en el presente trabajo, que el mero hecho de que se hayan dictado sentencias por Secciones de Audiencias Provinciales que se desmarcan de los criterios cuantitativos y cualitativos fijados por el TS no llevan más que a su casación cuando son recurridas por el Ministerio Fiscal, ya que en este tipo de casos es preciso establecer claras pautas que definan la concurrencia de la aplicación del precepto y, en su caso, su exclusión.

Veamos las tablas de referencias de casos concretos anteriores al citado acuerdo de octubre de 2001.

Sentencia	Cantidad de droga y pureza	Apreciación o no de la notoria importancia
STS 3 febrero 2000	787 g. (71,8%)	Se aprecia
STS 25 febrero 2000	5.014 g. (74,8 y 73,2%)	Se aprecia
SAP Madrid 28300	972 g. (52,3%)	Se aprecia
STS 10 julio 2000	194,835 g. (77 y 78,4%)	Se aprecia

STS 19 julio 2000	207,5 g. pura. (445,3 g con pureza del 46,6%)	Se aprecia
STS 1 junio 2000	803 g (70,2%)	Se aprecia
STS 10 junio 2000	111 bolitas de cocaína con peso de 1.223,6 g. (80,4%)	Se aprecia
STS 10 julio 2000	943 g. (74%)	Se aprecia
STS 2 enero 2001	979.10 g. (79.76 %)	Se aprecia

3. LA HEROÍNA. (ENTRE 60 Y 80 GRAMOS EN EL ACUERDO DE 1999 Y DE 300 GR. EN EL ACUERDO DE 18 DE OCTUBRE DE 2001)

Sentencia	Cantidad de droga y pureza	Apreciación o no de la notoria importancia
STS 81100	973 g. con 7'97% de principio activo que contenía del que ya resultan 77'46 gramos de heroína pura. Hay que incluir también en el cómputo las importantes cantidades de cocaína, quince kilos.	La cantidad está en el arco de la notoria importancia (a partir de 60 gramos antes del último acuerdo) pero se aprecia, además, por la conjunción con la cocaína. En la actualidad, con la sola presencia de la heroína no existiría agravación, aunque sí con la mezcla de la cocaína.
STS 19700		
206 gramos y una riqueza del 55 por ciento= 80 g. puros.	Se aprecia y casa la sentencia que lo desestimó.	
STS 17700	121,05 g. puros.	Se aprecia.
STS 17500	312 g. pureza del 36,8 %, = 116,288 gramos.	Se aprecia.
STS 18300	25,56 gramos de heroína pura y 92,74 de cocaína pura 8.	No se aprecia.

4. EL HACHÍS. (UN KILOGRAMO EN EL ACUERDO DE 1999 Y DE 2,5 KG. EN EL ACUERDO DE 181001 DEL TS)

En el caso de los productos cannábicos que encuentran su tipo en el hachís el límite de la cantidad a partir de la cual se aplicaba la agravación de la notoria importancia era el de un Kilogramo atendiendo al

peso bruto de la sustancia intervenida, aunque bien es cierto que, como señala la sentencia del TS de 15 de marzo de 2000, debe apreciarse con independencia del porcentaje de pureza atribuible en función del grado de concentración de tetrahidrocannabinol que presente. En la actualidad, como vemos en la última tabla del presente trabajo se ha elevado hasta los 2,5 Kg. para que pueda apreciarse la notoria importancia.

El Alto Tribunal diferencia los productos derivados del cannabis de la cocaína y la heroína, habida cuenta que éstas son sustancias que se obtienen en estado de pureza por procedimientos químicos, pero esta composición inicial se suele ver alterada con la mezcla de otros aditivos, lo que determina que sea preciso una determinación pericial del grado de pureza en el que se encuentra la droga intervenida, lo cual será determinante para la apreciación, o no, de la agravación específica de la notoria importancia.

Sin embargo, el TS señala que los derivados del cáñamo índico o cannabis sativa, en sus diversas presentaciones, son productos vegetales que se obtienen de la misma planta sin necesidad de proceso químico alguno, por lo que la sustancia activa (THC) se encuentra en estado puro. Por ello, el límite mínimo para la apreciación, o no, de la agravación de notoria importancia se establece no en consideración al porcentaje concreto de tetrahidrocannabinol, sino en función del volumen o peso de la sustancia.

Por ello, el TS fija los siguientes límites para apreciar el artículo 369.3.ºCP:

Tipo de derivado del cannabis (6) (STS 6 junio 2000)	Peso mínimo para que se aprecie la notoria importancia en el Acuerdo de 1999	Acuerdo de 181001 TS
Hachís	Un Kilogramo	2,5 Kg.
Aceite de Hachís	200 g.	300 gr.
Grifa o marihuana	Cinco Kg.	10 Kg.

La línea jurisprudencial se sitúa en este caso en atender al peso citado para acudir a la aplicación, o no, de la agravación específica, aunque se habían dictado algunas sentencias partidarias de acudir a la concentración del principio activo. El TS en sentencia de 6 de junio de 2000 señala que la concentración de tetrahidrocannabinol es diversa en cada una de las modalidades citadas, y así el porcentaje de concentración del principio activo se estima entre el 0,4 y 4% en la grifa o marihuana, y entre el 4% y el 8% en el hachís, y el 5% y 12% para la resina.

Sentencia	Cantidad de droga y pureza	Apreciación o no de la notoria importancia
STS 6 junio 2000	2.034,4 g.	Se aprecia
STS 20 septiembre 2000	0 1 kg.	Se aprecia
STS 22 diciembre 2000	750 g.	No se aprecia

51

5. ÉXTASIS, MDMA, ANFETAMINAS Y LSD. (+ 200 DOSIS). (EN EL ACUERDO DE 181001)

Se fija la notoria importancia en la siguiente:

MDAPíldora del amor ...240 gr.
MDMA.....Éxtasis240 gr.
MDEA.....Eva.....240 gr.

La doctrina de la Sala 2. a del TS fijaba la notoria importancia en aquella que supera las 200 dosis, aunque no hay que identificar dosis con pastillas o grageas, sino que hay que estar a la dosis recreacional que oscila entre 30 y 100 miligramos ó entre 50 o 150 miligramos para apreciar la notoria importancia en el caso de las anfetaminas con respecto al principio activo de la sal del sulfato correspondiente (véase, entre otras, STS de 20 de mayo de 1.997) y de entre 40 y 150 miligramos de metilendioximetanfetamina cuando se trate de MDA o droga del amor (véanse SSTS de 16 de abril y 9 de junio de 1.997), recogándose en el nuevo acuerdo de la Sala 2. a TS de 181001 en las cantidades antes fijadas.

En la sentencia de 10 de julio de 2000 (sentencia 1285/00) se establece que:

«Tratándose de las drogas de diseño, y en concreto de las anfetaminas, como es el caso de autos, una consolidada jurisprudencia de esta Sala ha precisado que debe apreciarse el subtipo agravado de «notoria importancia» cuando la droga intervenida supere el límite de las doscientas dosis; declarándose también que no cabe equiparar «dosis» con «pastilla», «gragea» o «comprimido», y que deben estimarse «dosis tóxicas», para este tipo de sustancias, aquellas que contengan entre 30 a 150 mg. del principio activo de que se trate» (vid. SS 21 dic. 1993, 17 may. 1994, 2 jun. 1995, 19 oct. 1996, 14 may. y 17 sep. 1999, entre otras).

La aplicación de la anterior doctrina al presente caso lleva directamente a la desestimación de este motivo. En efecto, las tres mil pastillas intervenidas al acusado, con un peso cada una de 0,270 g, tienen un peso total de 810 g; y, como su porcentaje de pureza es del 8,5%, hemos de admitir que, en conjunto, todas ellas contienen 68,85 g de droga pura. Si la dosis tóxica puede variar de 30 a 150 mg, en el primer caso (30 mg) nos hallaríamos ante 2.295 dosis tóxicas y en el último (150 mg) -más favorable para el acusado- ante 459 dosis. En ambos casos se supera notoriamente el límite de las 200 dosis.

Esta doctrina ha sido reiterada en sentencias de la Sala 2. a , y así en la misma fecha se dicta otra sentencia (n.º 1286/00) en la que analiza la aprehensión de éxtasis y la aplicación de la agravación específica del artículo 369.3.ºCP, destacando que hay que conjugar la droga intervenida con la pureza y que no hay que confundir dosis con pastillas o grageas, sino que hay que estar a la dosis recreacional para el consumo, que se sitúa entre 30 y 100 miligramos ó entre 50 o 150 miligramos. Por ello, para incidir en la apreciación de la notoria importancia se debe estar a la cantidad total intervenida, conjugada con la pureza, determinándose los márgenes antes referidos de entre 30 y 100 mg y 50 y 150 mg por dosis para apreciar el alcance de las 200 dosis que determinan la apreciación de la notoria importancia. Así, el TS ha determi-

nado que, incluso, en aquellas situaciones más beneficiosas para el reo al aplicar el margen que llega hasta los 150 mg. por dosis se declara que con 30 g. se aplica el subtipo agravado de notoria importancia. (STS 2695).

Sentencia	Cantidad de droga y pureza	Apreciación o no de la notoria importancia
STS 10 julio 2000 (1285/00).	3000 pastillas de MDMA (peso por pastilla de 0,270 g) pesan 810 g. La descomposición en dosis atendiendo al arco por dosis de 30 a 150 mg lleva a poder alcanzar entre 2.295 (calculando en el extremo superior) y 459 (en el inferior).	Se aprecia.
STS 10700 (sentencia 1286/99)	381 comprimidos (99,378 g. Pureza del 26,8%= 26 g. de pureza.) más 144 comprimidos (37,7 g. Pureza del 29,6%= 10,5 g.) más 32 comprimidos con peso de 7,8 g.	Se aprecia.
SAP Zaragoza 5400	3.000 pastillas (970 g. con pureza del 29,8 %= 1.927,96 dosis).	Se aprecia.
SAP Zaragoza 17100	476'54 gramos de «speed» anfetamina, 3'40% y en la otra 494 comprimidos de «éxtasis» M.D.M.A. con un peso de 126'68 gramos y una pureza del 27'50%.	Se aprecia.
STS 251099	45'76 gramos de cocaína con una pureza del 82'9 por cien, 202 pastillas de MDMA con una pureza del 28'5 por cien, 42 pastillas de MDMA con una pureza del 15'7 por cien y 4 dosis más de MEMLMDA.	Se aprecia.

¿Qué ocurrirá, sin embargo, si no se determina la pureza de la sustancia intervenida? ¿Resulta inaplicable la agravación de la notoria importancia o puede el tribunal aplicar las máximas de experiencia y considerar que en base a la droga intervenida resulta aplicable la agravación?

La respuesta a esta pregunta la encontramos en la interesante sentencia de la Sala 2. a TS de fecha 08111999, núm. 1589/1999, en la que se recoge que se postulaba ante la Sala por el acusado que desconociéndose este dato, no era posible considerar acreditado que la droga incautada a la acusada fuera superior a las doscientas dosis tóxicas necesarias para la aplicación del subtipo agravado de notoria importancia, y recogía la defensa del acusado una serie de sentencias del TS en las que, como ya hemos indicado, se significa que el grado de pureza y concentración del producto constituye un factor decisivo para la determinación de la agravante específica de que se trata, sin cuya constancia no resulta posible un pronunciamiento en tal sentido.

Pues bien, la citada sentencia del TS recoge que *No es menos cierto, sin embargo, -y así lo admite el propio recurrido- que esa calificación de notoria importancia se ha sustentado en no pocas ocasiones a partir del dato de la cantidad de droga ocupada, cuando el peso neto de ésta, o el número de comprimidos, descarta toda duda razonable al respecto. Establecida en doscientas dosis la cifra a partir de la cual es aplicable el subtipo agravado de notoria importancia, en el límite superior más favorable al reo de las franjas*

de principio activo necesario para configurar una dosis tóxica, la suma de gramos que alcanzarían las doscientas dosis tóxicas sería el de treinta gramos de riqueza básica. Pues bien, las normas de la lógica, pero, sobre todo, los dictados de la experiencia que esta Sala acumula acerca de este género de actividades delictivas, hacen sumamente difícil aceptar que en los casi seiscientos gramos de anfetaminas y de EtilMDA en polvo intervenidos, no se contuvieran treinta gramos del principio activo. Pero la dificultad se convierte en insuperable cuando a esa cantidad de droga en polvo se añaden 4.902 comprimidos de anfetamina y 2.877 comprimidos de EtilMDA, es decir, de 7.779 comprimidos anfetamínicos destinados a su comercialización en el mercado clandestino de los estupefacientes. Sencillamente, resulta inasumible por puro ejercicio del raciocinio y de los conocimientos empíricos sobre el tráfico ilícito de esta clase de sustancias, admitir que el conjunto de todos estos productos no alcancen treinta gramos de riqueza básica, pues ello significaría que -con relación sólo a los comprimidos reseñados- estos tendrían que estar prácticamente limpios del principio activo hasta el punto de ser indetectable su naturaleza anfetamínica resultando por ello, inocuos. Y comoquiera que el análisis oficial los califica de «anfetaminas» o «EtilMDA», es claro que por escaso que fuera el componente de principio activo, el total de éste en la ingente cantidad incautada, tendría que haber superado necesariamente los treinta gramos que condicionan la agravante específica debatida.

Vemos, pues, que el TS llega a aplicar la agravación por la cantidad de droga aprehendida utilizando las máximas de experiencia, aunque bien es cierto que resulta aconsejable que en la fase de instrucción, -resulta obvio decirlo-, se determine el grado de pureza de la sustancia intervenida para evitar, lógicamente, que la Sala sentenciadora tenga que elucubrar sobre si la sustancia intervenida llega a los módulos de la notoria importancia.

V. EL PRINCIPIO DE PROPORCIONALIDAD A LA HORA DE APLICAR LA NOTORIA IMPORTANCIA

Señala Fernando GÓMEZ RECIO 9 que *las exigencias del principio de proporcionalidad deben ser completadas con lo que el TC denomina «proporcionalidad en sentido estricto», que no es otra cosa que el obligado equilibrio entre la entidad del delito y la entidad de la sanción. La pena debe guardar una relación de proporción con el concreto hecho cometido, de forma que si se produce un desequilibrio patente y excesivo o irrazonable entre el desvalor de la conducta y la sanción penal privativa de libertad se estaría vulnerando el principio de proporcionalidad en el tratamiento de la libertad personal.*

Se ha planteado ante la Sala 2.ª del Tribunal Supremo la posible vulneración que podría existir de este principio de proporcionalidad en la apreciación de esta agravación de la notoria importancia, aunque el propio TS ha venido entendiendo reiteradamente que el control de las penas se basa en el interés del legislador en el control social de ciertas conductas que afectan a bienes jurídicos especialmente importantes y que la cuestión de hasta qué punto un bien jurídico puede merecer una protección seriamente rigurosa está, en principio, excluida de la revisión judicial, remitiendo al TC. (STS 10 de julio de 2000).

Así, el referido GÓMEZ RECIO recuerda la sentencia del TC 136/1999, de 20 de julio que es la que más lejos ha llegado a la hora de definir el principio de proporcionalidad en sentido estricto, ya que el TC examina el artículo 174 bis a) CP de 1073 que sancionaba con pena de seis años y un día a doce años de prisión mayor cualquier acto de colaboración con banda armada, llegando a la conclusión de que la sanción prevista por la norma penal es desproporcionada y no guarda, por su severidad en sí, y por el efecto que la misma comporta en el ejercicio de las libertades de expresión o información una razonable relación con el

desvalor que entrañan las conductas sancionadas.

Valorando este autor la circunstancia de agravación de la notoria importancia entiende que *si la cantidad de droga intervenida es de notoria importancia parece inicialmente que, conforme al principio de proporcionalidad, la pena sea mayor, pues también lo es el riesgo para el bien jurídico.*

El TS entiende, pues, que no es planteable la vulneración del principio de proporcionalidad por la debida aplicación de la agravación si se dan los índices determinantes establecidos por la Jurisprudencia emanada de su Sala. Esto es con la conjunción de los elementos objetivos de la cuantía de la droga intervenida y la pureza analizada pericialmente.

VI. LA REDUCCIÓN DE LA CANTIDAD DE DROGA NECESARIA PARA EL CONSUMO DE LA CUANTÍA DE DROGA APREHENDIDA PARA LA APRECIACIÓN, O NO, DE LA NOTORIA IMPORTANCIA

Aunque es un criterio no exento de polémica social¹⁰, bien es cierto que se ha venido admitiendo la posibilidad de que los tribunales rebajen la cantidad que estimen necesaria para un consumidor en los próximos diez días de la cuantía de la droga que se le ha intervenido.

Así, en la sentencia del TS de 19 de julio de 2000 se afirma que *no es descartable que parte de la sustancia que transportaba Francesca estuviera destinada para su consumo... El Ministerio Fiscal dice que utilizando criterios jurisprudenciales, la cantidad destinada al propio consumo será, como máximo, de 40 g., es decir, 4 g. Diarios durante diez días, lo que dejaría como destinado a terceros 167,5 g de cocaína, cifra todavía superior a los 120 g fijados jurisprudencialmente.*

Es decir, que con una aprehensión de 207,5 g. de cocaína pura (445,3 g de cocaína con pureza del 46,6%) reduce la Sala la cantidad destinada para el consumo, pese a lo cual, la cantidad restante sigue superando el módulo de 120 g. fijado para la apreciación del subtipo agravado de la notoria importancia.

En esta sentencia se destaca que *recientes estudios señalan que la dosis de consumo diario tipo es la de 1,5 g. de cocaína pura.*

También es de sumo interés la Sentencia del Tribunal Supremo de 18 de marzo de 2000 que refleja que:

Las cantidades, siempre aproximativas, a las que tenemos que referirnos, admiten fluctuaciones cuando, como sucede en el caso presente nos encontramos ante una persona que manifiesta ser consumidor. Si se produce esta circunstancia, las cifras tope situadas en 120 gramos para la cocaína, pueden llegar, en algunos casos hasta los 125 gramos (STS 9 de julio de 1993) e incluso a título indicativo hasta 172 gramos (STS 30 abril de 1993), por lo que es incuestionable que la cantidad aprehendida (92,74 gramos) no alcanza el baremo señalado. Tomando en consideración la heroína nos encontramos ante 25,56 gramos, lo que queda notablemente alejado de la línea divisoria que ha sido fijada entre los 60 y 80 gramos, en el caso de que se trate de consumidores (STS 3 de octubre de 1991, 23 de abril de 1992 y 25 de junio de 1993 entre otras). Si cada una de ellas por separado no llega a la cantidad tope, la suma de las mismas no podemos realizarla de manera perjudicial para los intereses de los acusados, en cuanto que la suma total de ambas sustancias sería la de 118,30 gramos que está en las fronteras de la notoria impor-

tancia.

En consecuencia, si se acredita la condición de consumidor en el acusado se podría rebajar la dosis necesaria para consumo propio de la droga aprehendida a los efectos de la aplicación, o no, de la notoria importancia.

VII. LA CONCURRENCIA DE LA NOTORIA IMPORTANCIA DEL ARTÍCULO 369.3.º CP CON LA EXTREMA GRAVEDAD DE LA CONDUCTA DEL ARTÍCULO 370 CP. STS DE 24 DE OCTUBRE DE 2000

De singular interés en el tema que ahora nos ocupa es la posibilidad de la apreciación conjunta con la notoria importancia de la agravación contemplada en el artículo 370 CP de la denominada «*conducta extrema gravedad*» en el/los acusado/os.

Pues bien, sobre esta interesante cuestión sobre la que a priori se nos plantea la posibilidad de hasta su posible inconstitucionalidad por la apreciación del principio «non bis in idem» debemos recordar la sentencia de la Sala 2.ª del Tribunal Supremo de fecha 24 de octubre de 2000 en la que se analiza esta cuestión.

Para tratar este tema debemos hacernos antes una serie de preguntas que se suscitan cuando nos encontramos ante los casos concretos ¿Es posible aplicar conjuntamente la agravante de notoria importancia del artículo 369.3.º CP y la agravante de extrema gravedad de la conducta del artículo 370 CP? ¿A qué se está refiriendo en concreto el legislador cuando habla de extrema gravedad? ¿A la cantidad de droga o a otras circunstancias? ¿Qué se entiende por extrema gravedad? ¿Concepto jurídico indeterminado? Veamos.

Se recoge, pues, en el artículo 370 CP que:

«Los jueces o tribunales impondrán las penas privativas de libertad superiores en grado a las señaladas en el artículo anterior y multa del tanto al séxtuplo cuando las conductas en él definidas sean de extrema gravedad...»

1. HIPERAGRAVACIÓN

Para empezar, debemos resaltar que nos encontramos ante una circunstancia nueva añadida a las agravaciones contempladas en el artículo 369 CP, lo que lleva al Tribunal Supremo a hablar de una *figura cualificada de segundo grado*, también denominada como *hiperagravación*.

En efecto, si en el artículo 369 CP se hablaba de la imposición de penas privativas de libertad superiores en grado a las señaladas en el artículo 368 o tipo básico y multa del tanto al cuádruplo, en el artículo 370 CP se habla de la imposición de las penas privativas de libertad superiores en grado a las señaladas en el artículo 369 que recoge las agravaciones específicas y multa del tanto al séxtuplo, con lo cual en el terreno de la multa podemos hacer la siguiente tabla de aplicación a tenor de la concurrencia de las circunstancias de agravación:

Precepto de aplicación	Multa a imponer
Tipo básico. Art. 368 CP	Multa del tanto al duplo.
Agravaciones específicas.	Multa del tanto al cuádruplo.
Art. 369 CP.	
Agravación sobre las conductas que supongan agravaciones específicas.	Multa del tanto al séxtuplo.

En consecuencia, vemos que se produce una agravación sobre las conductas específicas descritas en el artículo 369 CP.

2. CONCEPTO JURÍDICO INDETERMINADO. INTERPRETACIÓN RESTRICTIVA. POSIBLE VULNERACIÓN DEL PRINCIPIO DEL «NON BIS IN IDEM»

El Tribunal Supremo recoge en esta sentencia que nos encontramos ante un claro supuesto de *concepto jurídico indeterminado* que requiere de una interpretación restrictiva por cuanto podría atentar al principio de seguridad jurídica.

En efecto, la existencia de una agravación sobre la conducta ya cualificada como agravada del artículo 369 podría llevar a entender que estamos cerca de vulnerar el principio *non bis in idem* en relación con la posible aplicación conjunta con el subtipo agravado de la notoria importancia del artículo 369.3.º CP (SSTC 105/88 y 150/91 y SSTS 11 y 29 de diciembre de 1995.), lo que lleva a la Sala a declarar que *El carácter sumamente indeterminado del concepto «extrema gravedad» suscita dificultades en relación a las exigencias propias del principio de legalidad en su vertiente de lex certa, por lo que sin llegar a plantear su inconstitucionalidad, -que defiende un sector de la doctrina- sí ha de afirmarse que las debidas garantías del ciudadano exigen una aplicación muy cuidadosa mediante una interpretación restrictiva de la expresión contemplada en el artículo 370 CP.*

¿Cuál es esa interpretación restrictiva que debemos realizar?
8060

3. HAY QUE PARTIR DE ELEMENTOS CUANTITATIVOS Y TAMBIÉN CUALITATIVOS PARA PODER APRECIAR LA AGRAVACIÓN DEL ARTÍCULO 370 CP

Hay que recordar que el legislador sigue empleando en el artículo 370 la misma terminología que utiliza a la hora de hablar de las agravaciones específicas del artículo 369 al utilizar la expresión «*se impondrán*». Es decir, no deja al criterio de los tribunales la aplicación de estas agravaciones, sino que concurriendo deberá el tribunal aplicarlas no quedando a su prudente arbitrio. El problema está en que al tratarse de un concepto jurídico indeterminado su apreciación depende del criterio fijado por la Sala 2.ª del Alto Tribunal respecto a las circunstancias que deben concurrir en el caso concreto para aplicar esta segunda agravación sobre la específica del artículo 369 CP.

Así, se señala que es preciso conjugar tanto los criterios objetivos como los subjetivos a la hora de aplicar la hiperagravación, ya que el artículo 370 CP se remite a *las conductas definidas en el artículo anterior*. Así, podemos hacer una tabla de los elementos que deben ser analizados por los tribunales a la hora de apreciar, o no esta circunstancia en base a la propia doctrina del Alto Tribunal:

Elementos objetivos	Elementos subjetivos
Cuantía de la droga aprehendida. La pureza de la droga. La forma de realizarse la acción. Los instrumentos para llevar a efecto la acción. (Uso de grandes elementos de transporte). La organización previa o logística especialmente preparada.	Papel o «rol» que hayan podido tomar los acusados (Examen de si el acusado actúa en interés propio o de terceros para excluir de esta agravación a éstos últimos).

En consecuencia, cuando hablamos de «extrema gravedad» no siempre estamos hablando de «extrema cantidad», ya que en este caso estaríamos aplicando una segunda agravación al subtipo agravado de la notoria importancia, haciendo referencia exclusiva a la cuantía de la droga intervenida cuando ya existe agravación específica. Por ello, el Alto Tribunal destaca que *La aplicación de esta hiperagravación requiere como requisito imprescindible que se esté ante una cantidad de droga enormemente elevada, ciertamente extrema o absolutamente excepcional, pero dicho requisito único de la cantidad no es suficiente, sino que la agravación exige además la apreciación de otros elementos cualitativos que acentúen a límite la gravedad de la conducta, examinada en su globalidad, es decir, el conjunto de los elementos subjetivos y objetivos que conforman el concreto comportamiento enjuiciado*. (SSTS 21 de abril y 30 Nov. 1994; 14 marzo, 19 junio, 25 oct., y 11 y 29 dic. 1995; 16 oct., 1998 y 22 nov. 1999).

Por este motivo, entiende el Tribunal Supremo que no es posible contemplar esta agravación en casos de cantidades importantes si no concurre este factor cuantitativo con otros factores objetivos o subjetivos, como los anteriormente contemplados, que hagan aplicable la agravación del artículo 370 CP sobre el subtipo agravado de la notoria importancia del artículo 369.3.º CP. Así, en el caso examinado en la sentencia de 24 de octubre de 2000, el TS no apreció la concurrencia de otras circunstancias más allá de la cuantía de la droga intervenida de 118 Kg., motivo por el cual no aplicó la agravación ahora estudiada del artículo 370 CP. Sin embargo, también que recuerda que la aplicó en la sentencia 1830/99 de 16 de febrero en un supuesto de transporte de nada menos que 1.754 Kgs. de cocaína -quince veces superior al del presente caso-, y la denegó en la sentencia de 16 de diciembre de 1999 en un supuesto de transporte pesquero de más de 800 Kgs. de cocaína -siete veces superior al caso actual- por no apreciar la concurrencia de otros factores objetivos y subjetivos de agravación de la conducta.

Pues bien, comprobamos que fuera de supuestos exagerados, como el de la sentencia de 16 de Febrero de 1999, el TS exige la concurrencia de factores subjetivos u objetivos concurrentes que permitan apreciar la extrema gravedad de la conducta. La cuantía de droga intervenida, como concepto aisladamente considerado, ya está recogida en el artículo 369.3.º CP, por lo que habrá que entender que el *quantum* de la droga aprehendida requiere algún elemento más, so pena de poder incurrir en vulneración del principio *non bis in idem*. En el supuesto analizado en la sentencia del TS de 24 de octubre de 2000 se

rechaza la agravación del artículo 370 CP y se recoge que *al margen de la droga ocupada no se aprecia la concurrencia de otras circunstancias de agravación del artículo 369, pues la Sala sentenciadora no estima acreditada la pertenencia a una organización, ni consta tampoco que el velero de recreo utilizado para el transporte dispusiese de compartimentos ocultos o estuviese especialmente acondicionado o preparada para el tráfico ilícito.*

VIII. ¿ES POSIBLE EL DOLO EVENTUAL EN EL SUBTIPO AGRAVADO DE NOTORIA IMPORTANCIA?

78 El Tribunal Supremo ha reconocido que es posible su admisión en la aplicación de la notoria importancia, y así lo refleja en la sentencia de fecha 19 de julio de 2000, al destacar que:

«El tipo agravado del artículo 369.3 puede cometerse a título de dolo eventual, como recuerda reiterada doctrina jurisprudencial. Su propia configuración con el tan citado concepto jurídico indeterminado a ello conduce, bastando con que el sujeto activo se represente la posibilidad de que porta o trafica con una cantidad de cierto relieve o significado para la salud pública en función de la exigida para cada psicotrópico o estupefaciente. Las SSTS 25297 y 5597, afirman que para el subtipo agravado es suficiente el dolo eventual. En relación a la heroína, y dado el escaso peso necesario para la tipicidad agravada, no es preciso imaginarse o saber que la cantidad portada es especialmente importante en función de tal peso. A cualquiera se le alcanza además que en la heroína no son precisos muchos gramos para que se trate de cantidades de importante valor económico y efectos nocivos en la salud.»

IX. EL NUEVO ACUERDO DE LA SALA SEGUNDA DEL TRIBUNAL SUPREMO DE FECHA 18 DE OCTUBRE DE 2001 CON RESPECTO A LA NUEVA GRADUACIÓN DE LAS CANTIDADES ESTABLECIDAS PARA APRECIAR EL SUBTIPO AGRAVADO DE LA NOTORIA IMPORTANCIA

En fechas recientes, 18 de octubre de 2001, la Sala Segunda del Tribunal Supremo ha procedido a modificar las cuantías anteriormente reflejadas estableciendo las nuevas cantidades establecidas para la apreciación de la agravación específica de la notoria importancia que exponemos a continuación en el cuadro adjunto.

LAS NUEVAS CANTIDADES DE NOTORIA IMPORTANCIA EN LOS DELITOS CONTRA LA SALUD PÚBLICA SEGÚN ACUERDO DE LA SALA SEGUNDA DEL TRIBUNAL SUPREMO DE 18 DE OCTUBRE DE 2001

Sustancia	Nombre altern.	Cantidad
	<i>Opiáceos y sustancias relacionadas</i>	
Heroína	Caballo	300 gr.
	Cloruro morfina andromaco	1 kg.
	Cloruro morfina braun	1 kg.

	Morfina braun	1 kg.
	Morfina serra	1 kg.
	MST continus	1 kg.
	Sevedrol	1 kg.
Morfina	Skenan	1 kg.
Metadona	Metasedin	120 gr.
Buprenorfina	Buprex prefin	1,2 gr.
	Darvon	300 gr.
Dextropropoxifena	Deprancol	300 gr.
	Pentazocina fides	180 gr.
Pentazocina	Sosegon	180 gr.
	Durogesic	50 mgr.
Fentanilo	Fentanest	50 mgr.
Dihidrocodeína	Contugesic	180 gr.
	Laam	90 gr.
Levoacetilmetadol	Orlam	90 gr.
	Meperidina	150 gr.
Petidina	Dolantina	150 gr.
	Adolonta	200 gr.
	Tioner	200 gr.
	Tradonal	200 gr.
	Tralgiol	200 gr.
	Tramadol	20 gr.
Tramadol	Asta médica	20 gr.

DERIVADOS DE LA COCAÍNA

Sustancia	Nombre altern.	Cantidad
Clorhidrato de Cocaína	Nieve	750 gr.

	Perico	750 gr.
	Spedball (junto c/heroína)	750 gr.

DERIVADOS DE ANILO SUSTITUIDO

Sustancia	Nombre altern.	Cantidad
MDA	Píldora del amor	240 gr.
MDMA	Éxtasis	240 gr.
MDEA	Eva	240 gr.

DERIVADOS DE CANNABIS

Sustancia	Nombre altern.	Cantidad
Marihuana	Hierba	10 kg.
Hachís	-	2,5 kg.
Aceite de Hachís	-	300 gr.

LSD

Sustancia	Nombre altern.	Cantidad
	Tripi	300 mgr.
	Ácido	300 mgr.

DERIVADOS DE LA FENILETILAMINA

Sustancia	Nombre altern.	Cantidad
	Anfeta	90 gr.
	Speed	90 gr.
Sulfato de anfetamina	Centramina	90 gr.
Anfepramona	Delgamer	75 gr.
Clobenzorex	Finedal	45 gr.
	Antiobes	1,5 gr.
	Retard	1,5 gr.
	Grasmin	1,5 gr.
Fenproporex	Tegisec	1,5 gr.
	Speed	30 gr.
D. Metanfetamina	Tripi (en ocasiones)	30 gr.

HIPNÓTICOS Y SEDANTES

Sustancia	Nombre altern.	Cantidad
	Alprazolam efarmes	5 gr.
	Alprazolam géminis	5 gr.
	Alprazolam merck	5 gr.
Alprazolam	Trankimazin	5 gr.
Triazolam	Halcion	1,5 gr.
Flunitrazepam	Rohipnol	5 gr.
	Donix	7,5 gr.
	Idalprem	7,5 gr.
	Lorazepam medical	7,5 gr.
	Orfidalwyeth	7,5 gr.
	Placinoral	7,5 gr.
Lorazepam	Sedizepan	7,5 gr.

	Nansius	75 gr.
Clorazepato di potásico	Transilium	75 gr.

x3097 NOTAS

(1) *Boletín Oficial de Las Cortes Generales*. Congreso de los Diputados. 31 de marzo de 1999.

(2) *Boletín Oficial de Las Cortes Generales*. Congreso de los Diputados. 5 de octubre de 2000.

(3) Comparecencia efectuada por el Director General de la Guardia Civil, Sr. LÓPEZ VALDIVIESO, en la Comisión Mixta para el Estudio del Problema de las Drogas en el Congreso de los Diputados el día 20 de marzo de 2001. *Diario de Sesiones de Las Cortes Generales*. (20-3-01).

(4) Vicente MAGRO SERVET: «El concepto de notoria importancia como subtipo agravado del delito de tráfico de drogas». En *Poder Judicial* n.º 34. junio de 1994.

(5) José Luis DE LA CUESTA ARZAMENDI: «El marco normativo de las drogas en España». *Revista General de Legislación y Jurisprudencia*. 1987. pág. 396.

(6) COBO, VIVES, BOIX, ORTS Y CARBONELL: *Derecho penal. Parte especial*. Pág. 345.

(7) Sentencias del Tribunal Supremo de 11 oct. y 1 marzo 1996; 13 feb., 3 marzo, 23 julio, y 12 sept., 1997 y 6 junio 2000.

(8) En la sentencia del TS de fecha 18-3-00 se analiza la posibilidad de la aprehensión conjunta de heroína y cocaína para determinar si la suma de las sustancias puede dar lugar a apreciar la notoria importancia:

«Estamos de acuerdo con la tesis esbozada por el Ministerio Fiscal en el sentido de que tratándose de dos diferentes especies de drogas duras (heroína y cocaína) se debe sumar, con los correspondientes correctivos, las dos cantidades que arrojen el peso de las sustancias aprehendidas. Ahora bien, disentimos en orden a la aparición, en el caso concreto de los efectos agravatorios que se pretenden desencadenar elevando la pena de cinco años de prisión a nueve años de prisión cuando realmente nos encontramos en el límite de la frontera señalada por la jurisprudencia de esta Sala para exacerbar la respuesta punitiva ante la aparición de cantidades de notoria importancia.

Las cantidades, siempre aproximativas, a las que tenemos que referirnos, admiten fluctuaciones cuando, como sucede en el caso presente nos encontramos ante una persona que manifiesta ser consumidor. Si se produce esta circunstancia, las cifras tope situadas en 120 gramos para la cocaína, pueden llegar, en algunos casos hasta los 125 gramos (STS 9 de julio de 1993) e incluso a título indicativo hasta 172 gramos (STS 30 abril de 1993), por lo que es incuestionable que la cantidad aprehendida (92,74 gramos) no alcanza el baremo señalado.

Tomando en consideración la heroína nos encontramos ante 25,56 gramos, lo que queda notablemente alejado de la línea divisoria que ha sido fijada entre los 60 y 80 gramos, en el caso de que se trate de consumidores (STS 3 de octubre de 1991, 23 de abril de 1992 y 25 de junio de 1993 entre otras). Si cada una de ellas por separado no llega a la cantidad tope, la suma de las mismas no podemos realizarla de manera perjudicial para los intereses de los acusados, en cuanto que la suma total de ambas sustancias sería la de 118,30 gramos que está en las fronteras de la notoria importancia».

(9) Fernando GÓMEZ RECIO: «El principio de proporcionalidad penal, doc-trina constitucional y su aplicación a los delitos de tráfico de drogas». En *Actualidad Penal*. N.º 45. del 4 al 10 de diciembre de 2000.

(10) EFE.- *El Supremo reduce en más de la mitad la condena a un traficante de hachís al descontarle de su alijo la cantidad para consumo*

La Sala de lo Penal del Tribunal Supremo ha reducido en más de la mitad la condena a un traficante de hachís al considerar que el alijo encontrado en su poder, de 1.167 gramos, no sirve para aplicarle la agravante de cantidad de notoria importancia, ya que se deben descontar unos gramos para el propio consumo del acusado, que fumaba porros de forma esporádica.

El Supremo estima el recurso del acusado y le rebaja la condena de 4 años y 2 meses de prisión, que le impuso la Audiencia de A Coruña, a 1 años y 10 meses de cárcel, más el pago de una multa de 500.000 pesetas.

La Policía se incautó en el domicilio en Ferrol de Javier Manuel Tejjido Iglesias, en octubre de 1997, de un alijo de 1.167,1 gramos de hachís. La Audiencia coruñesa, al imponer la sentencia, destacó que el acusado no era consumidor habitual de hachís, aunque esporádicamente, en fines de semana, «fumaba uno o dos porros».

El Supremo destaca que el tope mínimo para aplicar la agravante de cantidad de notoria importancia, en el caso del hachís, es de un kilo. A Tejjido se le intervino una cuantía superior, 1.167 gramos, pero entiende el alto tribunal que en la propia sentencia de primera instancia se reconoce que era consumidor de tal droga, si bien esporádico y no habitual.

Para el Supremo, «esos 167 gramos, que constituyen el exceso respecto de la mencionada cantidad de un kilogramo, es una cantidad lo suficientemente reducida como para que podamos decir que la tenía para su consumo. Incluso la propia Sala recoge la afirmación del acusado de haber ya consumido antes de la aprehensión entre 150 y 200 gramos».

En conclusión, el Alto Tribunal estima que la cantidad destinada a la venta, del total de 1.167 gramos, no alcanzaba el kilogramo, por lo no debió apreciarse la agravante.