

EL TRÁFICO DE PRECURSORES

José María Suárez López

Profesor de Derecho Penal. Universidad de Granada

SUÁREZ LÓPEZ, José María. El tráfico de precursores. *Revista Electrónica de Ciencia Penal y Criminología* (en línea). 2003, núm. 05-02, p. 02:1-02:16. Disponible en internet:

<http://criminnet.ugr.es/recpc/recpc05-02.pdf>
ISSN 1695-0194 [RECPC 05-02 (2003), 29 may]

RESUMEN: El trabajo atiende a dos perspectivas diferenciadas. En la primera se analiza la normativa existente en materia de precursores en nuestro Ordenamiento jurídico, con especial atención al ámbito penal, y la influencia que tiene o debe tener, en atención a sus contenidos, la Convención de Naciones Unidas sobre el tráfico ilícito de estupefacientes y sustancias psicotrópicas (Viena, 20 diciembre 1988). La segunda parte aborda las cuestiones dogmáticas de mayor importancia que presenta el art. 371 CP. En esta línea, se tratan los aspectos relativos al adelantamiento de las barreras de intervención penal que la infracción conlleva, al

peculiar modelo de remisión normativa que emplea, a la excesiva amplitud del objeto material y al papel y problemas que genera el elemento subjetivo del tipo que el delito contiene. Por último, se presentan dos opciones de *lege ferenda* que proponen, prioritariamente, la desaparición del delito de tráfico de precursores y, subsidiariamente, la modificación de los aspectos más deficientes de la vigente normativa.

PALABRAS CLAVES: tráfico de precursores, ámbito de intervención penal, ley penal en blanco, objeto material, seguridad jurídica, elemento subjetivo del tipo, actos preparatorios punibles, principio de proporcionalidad.

Fecha de recepción: 20 diciembre 2002

Fecha de publicación: 29 mayo 2003

Correspondencia: suarezl@ugr.es

SUMARIO: I. Aspectos generales. II. El tráfico de precursores en el Convenio de Viena de 1988. III. El tráfico de precursores en el Ordenamiento jurídico español. IV. El tráfico de precursores en el Derecho Penal. V. Análisis dogmático de los aspectos más relevantes del delito de tráfico de precursores. VI. Conclusiones.

I. Aspectos generales

El art. 371 del Código Penal recoge las acciones que doctrinalmente se denominan tráfico de precursores o conductas de precursores¹. Obviamente, con esta rúbrica se alude

1.-En esta línea, CARMONA SALGADO alude a conductas relativas a productos destinados al tráfico ilegal de drogas: tráfico de precursores, MUÑOZ CONDE a tráfico de precursores, FEIJOO SÁNCHEZ a modalidades delictivas referida al tráfico de precursores, BOIX REIG habla de conductas de precursores o conductas relativas a los llamados precursores y MENDOZA BUERGO utiliza la expresión conductas relativas a precursores que es presentada como una modalidad de acción preparatoria punible de los delitos relativos a drogas tóxicas, estupefa-

al tráfico ilícito de precursores. El mencionado precepto castiga en su núm. 1 con la pena de prisión de tres a seis años y multa del tanto al triplo del valor de los géneros o efectos al «que fabrique, transporte, distribuya, comercie o tenga en su poder equipos, materiales o sustancias enumeradas en el cuadro I y cuadro II de la Convención de Naciones Unidas, hecha en Viena el 20 de diciembre de 1988, sobre el tráfico ilícito de estupefacientes y sustancias psicotrópicas, y cualesquiera otros productos adicionados al mismo Convenio o que se incluyan en otros futuros Convenios de la misma naturaleza, ratificados por España, a sabiendas de que van a utilizarse en el cultivo, la producción o la fabricación ilícitas de drogas tóxicas, estupefacientes o sustancias psicotrópicas, o para estos fines».

El núm. 2 de dicho artículo prevé la imposición de las penas privativas de libertad en su mitad superior «cuando las personas que realicen los hechos descritos en el apartado anterior pertenezcan a una organización dedicada a los fines en él señalados» y la pena superior en grado «cuando se trate de los jefes, administradores o encargados de las referidas organizaciones o asociaciones». Por último, señala el art. 371 que en «tales casos, los Jueces o Tribunales impondrán, además de las penas correspondientes, la de inhabilitación especial del reo para el ejercicio de su profesión o industria por un tiempo de tres a seis años, y las demás medidas previstas en el art. 370».

Esta figura presenta importantes problemas dogmáticos que dificultan sensiblemente su exégesis, y en consecuencia su aplicación, hasta el punto de que es ciertamente complejo encontrar pronunciamientos jurisprudenciales que castiguen por este delito. La valoración de la infracción, así como la formulación de propuestas que hagan más eficaz la lucha frente a estas conductas constituye la principal finalidad de este trabajo en el que tras reflexionar sobre la normativa aplicable a los precursores y la evolución de este discutible delito, nos centraremos en analizarlo dogmáticamente para, finalmente, presentar las correspondientes conclusiones y propuestas.

II. El tráfico de precursores en el Convenio de Viena de 1988

La Convención de Naciones Unidas, sobre el tráfico ilícito de estupefacientes y sustancias psicotrópicas, hecha en Viena el 20 de diciembre de 1988, que obliga a España, parte en dicho Convenio², a introducir en el Ordenamiento jurídico las medidas que en la misma figuran, conforma el punto de arranque y pilar de apoyo de la normativa española en materia de precursores. La misma afirma, en relación con la normativa penal en el

cientes y sustancias psicotrópicas. [Vid., Carmona Salgado, C.: Compendio de Derecho Penal español. Parte Especial (Dirigido por Gobo del Rosal), edit. Marcial Pons, Madrid, 2000, pág. 697. Carmona Salgado, C.: Curso de Derecho Penal español. Parte Especial, t. II, edit. Marcial Pons, Madrid, 1997, pág. 168. Muñoz Conde, F.: Derecho Penal. Parte Especial, edit. Tirant lo blanch, Valencia, 2002, pág. 647. Feijoo Sánchez, B.: Comentarios al Código Penal (Dirigidos por Rodríguez Mourullo), edit. Cívitas, Madrid, 1997, pág. 1028. Boix Reig, J.: Derecho Penal. Parte Especial, edit. Tirant lo blanch, 3ª edic., Valencia, 1999, pág. 690. Boix Reig, J.: Comentarios al Código Penal de 1995, vol. II, edit. Tirant lo blanch, Valencia, 1996, pág. 1705. Mendoza Buergo, B.: Compendio de Derecho Penal. Parte Especial (Dirigido por Bajo Fernández), vol. II, edit. Centro de Estudios Ramón Areces, S.A., Madrid, 1998, pág. 688.]

² -El Convenio de Viena es ratificado por Instrumento de 30 de julio de 1990 y publicado en el B.O.E. núm. 270 de 10 de noviembre de 1990.

núm. 1 del art. 3 que: «Cada una de las Partes adoptará las medidas que sean necesarias para tipificar como delitos penales en su derecho interno, cuando se cometan intencionalmente:

a) (...) iv) la fabricación, el transporte, o la distribución de equipos, materiales o de las sustancias enumeradas en el cuadro I y el cuadro II, a sabiendas de que van a utilizarse en el cultivo, la producción o la fabricación ilícitos de estupefacientes o sustancias sicotrópicas o para dichos fines. (...)

c) A reserva de sus principios constitucionales y de los conceptos fundamentales de su ordenamiento jurídico:

(...) ii) La posesión de equipos o materiales o sustancias enumeradas en el cuadro I y en el cuadro II, a sabiendas de que se utilizan o se habrán de utilizar en el cultivo, la producción o la fabricación ilícitos de estupefacientes o sustancias sicotrópicas o para tales fines»³.

Sin embargo, no son únicamente medidas penales las que han de adoptarse al desarrollar las obligaciones derivadas del Convenio. Así, el art. 12 con la rúbrica de «Sustancias que se utilizan con frecuencia en la fabricación ilícita de estupefacientes o sustancias sicotrópicas», contempla un conjunto importante de medidas al respecto. En su núm. 1 asevera que: «Las Partes adoptarán las medidas que estimen adecuadas para evitar la desviación de las sustancias que figuran en el cuadro I y en el cuadro II, utilizadas en la fabricación ilícita de estupefacientes o sustancias sicotrópicas, y cooperaran entre ellas con este fin». También es destacable el núm. 8 de dicho precepto que dice que: «a) Sin perjuicio de las disposiciones de carácter general del párrafo 1 del presente artículo y de lo dispuesto en la Convención de 1961, en la Convención de 1961 en su forma enmendada y en el Convenio de 1971, las Partes tomarán las medidas que estimen oportunas para vigilar la fabricación y la distribución de sustancias que figuren en los Cuadro I y II que se realicen dentro de su territorio.

b) Con este fin las Partes podrán:

i) Controlar a todas las personas y empresas que se dediquen a la fabricación o la distribución de tales sustancias;

ii) Controlar bajo licencia el establecimiento y los locales en que se realicen las mencionadas fabricación o distribución;

iii) Exigir que los licenciatarios obtengan la autorización para realizar las mencionadas operaciones;

iv) Impedir la acumulación en posesión de fabricantes y distribuidores de cantidades de esas sustancias que excedan de las que requieran el desempeño normal de las actividades comerciales y las condiciones prevalecientes en el mercado».

En esta línea, además del resto de números del art. 12, conviene tener en cuenta que el núm. 9 del mismo indica que: «Cada una de las Partes adoptará, con respecto a las sustancias que figuren en el cuadro I y el cuadro II, las siguientes medidas:

a) Establecer y mantener un sistema para vigilar el comercio internacional de sustan-

3 -En los mencionados cuadros aparecen, entre otras, las siguientes sustancias: ácido lisérgico, acetona, efedrina, ácido antranílico, ergometrina, ácido fenilacético, ergotamina, anhídrido acético, l-fenil-2-propanona, eter etílico y piperidina.

cias que figuran en el Cuadro I y el Cuadro II a fin de facilitar el descubrimiento de operaciones sospechosas. Esos sistemas de vigilancia deberán aplicarse en estrecha cooperación con los fabricantes, importadores, exportadores, mayoristas y minoristas, que deberán informar a las autoridades competentes sobre los pedidos y operaciones sospechosos;

b) Disponer de la incautación de cualquier sustancia que figure en el Cuadro I o el Cuadro II si hay pruebas suficientes de que se ha de utilizar para la fabricación ilícita de estupefacientes o sustancias sicotrópicas;

c) Notificar, lo antes posible, a las autoridades y servicios competentes de las Partes interesadas si hay razones para presumir que la importación, la exportación o el tránsito de una sustancia que figura en el Cuadro I o el Cuadro II se destina a la fabricación ilícita de estupefacientes o sustancias sicotrópicas, facilitando, en particular, información sobre los medios de pago y cualesquiera otros elementos esenciales en los que se funde esa presunción;

d) Exigir que las importaciones y exportaciones estén correctamente etiquetadas y documentadas. Los documentos comerciales como facturas, manifiestos de carga, documentos aduaneros y de transporte y otros documentos relativos al envío, deberán contener los nombres, tal como figuran en el Cuadro I o el Cuadro II, de las sustancias que se importen o exporten, la cantidad que se importe o exporte y el nombre y la dirección del importador, del exportador y, cuando sea posible, del consignatario;

e) Velar por que los documentos mencionados en el inciso d) sean conservados durante dos años por lo menos y puedan ser inspeccionados por las autoridades competentes».

La transcripción de todos estos preceptos tiene por finalidad poner de manifiesto el amplio catálogo de ámbitos, no exclusivamente penales, que deben ser regulados de cara al control del tráfico de precursores.

III. El tráfico de precursores en el Ordenamiento jurídico español.

De acuerdo con lo anterior, no es el Código Penal la única ley que en nuestro Ordenamiento jurídico deba abordar y aborda el tráfico de precursores. En efecto, la Ley 3/1996, de 10 de enero, Sobre Medidas de Control de Sustancias Químicas Catalogadas Susceptibles de Desvío para la Fabricación Ilícita de Drogas⁴ regula, según su art. 1, las

4 - La Exposición de motivos de la L.O. 3/96, recoge una relación de la normativa internacional que impone la necesidad de controlar las sustancias químicas susceptibles de desvío para la fabricación de drogas tóxicas, estupefacientes y sustancias psicotrópicas. Así, alude:

Al Reglamento (CEE) 3677/90, de 13 de diciembre, por el que se establecen una serie de medidas con el fin de impedir el desvío de estas sustancias para la fabricación ilícita de drogas fuera del territorio aduanero de la Unión Europea. Reglamento que fue desarrollado, aplicado y modificado por ulteriores Reglamentos comunitarios, como son el 900/92, de 31 de marzo, el 3769/92, de 21 de diciembre y el 2959/93 de 27 de octubre.

A la Directiva 92/109 del Consejo de la CEE, de 14 de diciembre de 1992, relativa a la fabricación y puesta en el mercado de determinadas sustancias utilizadas para la fabricación ilícita de estupefacientes y sustancias psicotrópicas, que tiene como objetivo establecer un control dentro de la Comunidad de aquellas sustancias que frecuentemente son utilizadas para la fabricación ilícita de estupefacientes y de sustancias psicotrópicas con el fin de evitar el desvío. Directiva que ha sido modificada por la 93/46, de 22 de junio de 1993, de la Comisión.

Finalmente menciona esta Ley el Convenio de las Naciones Unidas de 20 de diciembre de 1988, del que España es parte.

medidas de control sobre las sustancias químicas catalogadas⁵ para evitar su desvío a la fabricación ilícita de drogas tóxicas, estupefacientes y sustancias psicotrópicas⁶.

Esta Ley en el Cap. 4, arts. 13 a 23, establece el catálogo de infracciones así como las sanciones aplicables a las mismas. El art. 14 considera infracciones muy graves:

«1. La negativa o resistencia a proporcionar la información solicitada por las autoridades competentes, mediante requerimiento escrito, según lo previsto en el art. 3, apartado 2, de la presente Ley, o las remisiones de información defectuosa, inexacta o incompleta a los citados requerimientos.

2. La negativa o resistencia a permitir que las autoridades competentes accedan a sus locales profesionales y analicen los documentos y registros que tengan obligación de conservar o llevar de acuerdo con lo previsto en esta Ley.

3. La realización de cualquier actividad sin estar en posesión de Licencia de Actividad o sin haberse dado de alta en el Registro de Operadores cuando así venga exigido conforme al art. 4 de esta Ley, o la alegación de causa falsa o inexacta en la solicitud de las mismas.

4. La exportación de sustancias químicas catalogadas sin la correspondiente Licencia de Exportación de Sustancias Químicas Catalogadas o la alegación de causa falsa o inexacta en la solicitud de la misma.

5. La realización de operaciones de sustancias químicas catalogadas de la categoría 1 con sujetos no expresamente autorizados para ello.

6. La realización de operaciones de importación, exportación y tránsito sin llevar el registro a que se refiere el art. 9, apartado 1, de la presente Ley o cuando se produzcan falsedades o inexactitudes en el mismo.

7. Las tipificadas como graves cuando durante los cinco años anteriores el sujeto infractor hubiera sido condenado en sentencia firme por un delito contra el tráfico ilícito de drogas, tipificado en los arts. 368, 369, 370 y 371 del Código Penal, o sancionado en firme al menos por dos infracciones administrativas graves de las establecidas en la presente Ley. En este supuesto en ningún caso se podrá tener en cuenta la reincidencia como criterio para graduar la sanción a imponer».

Para estas infracciones el art. 18 prevé como sanciones la retirada de la licencia de actividad o de la licencia genérica de exportación de sustancias químicas catalogadas o la suspensión de las mismas por un período de entre cinco años y diez años y la multa de 15.000.001 a 100.000.000 pts. En otro sentido, hay que tener en cuenta que el art. 24 contempla, como ha apuntado MORILLAS CUEVA⁷ en la línea de las leyes más modernas, un precepto regulador del posible conflicto de normas de distinta naturaleza que

5.-De acuerdo con dicha Ley, y tras la reforma introducida por Real Decreto 559/2001, de 25 de mayo de 2001, por el que se modifica el anexo I de la Ley 3/96 –como consecuencia de la Directiva 2001/8/CE–, sustancias químicas catalogadas son las mencionadas en el anexo I de la misma, (1-fenil-2-propanona, 3,4 metilendioxfenil-2-propanona, efedrina, norefedrina, ergometrina, ergotamina, ácido lisérgico, pseudoefedrina, ácido N-acetiltranilíco, isosafrol (cis+trans), piperonal, safrol, anhídrido acético, ácido antranílico, ácido fenilacético, piperidina, acetona, éter etílico, metiltilcetona, tolueno, permanganato de potasio, ácido sulfúrico, ácido clorhídrico), así como las mezclas que contengan dichas sustancias.

6.- El Real Decreto 865/1997, de 6 de junio de 1997, aprueba el Reglamento de desarrollo de la Ley 3/1996.

7.-Morillas Cueva, L.: Curso de Derecho Penal Parte General, edit. Marcial Pons, Madrid, 1996, pág. 42.

consagra el principio *non bis in idem*⁸.

Además, la Ley Orgánica 1/1992, de 21 de febrero de 1992, de Protección de la Seguridad Ciudadana, en el Cap. 2, «Medidas de acción preventiva y vigilancia», Secc. 4ª, «Actividades relevantes para la seguridad ciudadana», art. 12, núm. 3, establece que: «el Gobierno podrá acordar la necesidad de registro para la fabricación, almacenamiento y comercio de productos químicos susceptibles de ser utilizados en la elaboración o transformación de drogas tóxicas, estupefacientes, sustancias psicotrópicas y otras gravemente nocivas para la salud».

IV. El tráfico de precursores en el Derecho Penal

En el ámbito penal no sólo se incriminan las conductas de tráfico de precursores en el art. 371 del Código Penal, sino que estos hechos también se sancionan en la Ley Orgánica 12/1995, de 12 de diciembre, de Represión del Contrabando, desde la perspectiva que la misma abarca. En efecto, la mencionada Ley, tras definir en el núm. 10 del art. 1 a los precursores como «las sustancias y productos susceptibles de ser utilizados en el cultivo, la producción o la fabricación de drogas tóxicas, estupefacientes o sustancias psicotrópicas, enumeradas en los cuadros I y II de la Convención de las Naciones Unidas hecha en Viena el 20 de diciembre de 1988, sobre el tráfico ilícito de estupefacientes y sustancias psicotrópicas y cualesquiera otros productos adicionados al mismo Convenio o en otros futuros Convenios ratificados por España», establece en el núm. 3 del art. 2 que «Cometen asimismo delito de contrabando quienes realicen algunos de los hechos descritos en el apartado 1 de este artículo, si concurre alguna de las circunstancias siguientes: a) Cuando el objeto del contrabando sean drogas tóxicas, estupefacientes, sustancias psicotrópicas, sustancias catalogadas como precursores, armas, explosivos, o cualesquiera otros bienes cuya tenencia constituya delito o cuando el contrabando se realice a través de una organización, aunque el valor de los bienes, mercancías, géneros o efectos sea inferior a 3.000.000 de pts.».

En cuanto al Código Penal, la Ley Orgánica 8/1992, de 23 de diciembre, de modificación del Código Penal y de la Ley de Enjuiciamiento Criminal en materia de Tráfico de Drogas, introdujo por primera vez el tráfico de precursores en el art. 344 bis g)⁹ del antiguo Código Penal, precepto al que le eran aplicables las agravaciones previstas en el

8 - En relación con el principio *non bis in idem*, vid., Suárez López, J.Mª.: «El principio *non bis in idem* a la luz de la sentencia del Tribunal Constitucional 177/1999, de 11 de octubre de 1999», Los Derechos Humanos. Libro Homenaje al Excmo. Sr. D. Luis Portero García, edit. Universidad de Granada, Granada, 2001, págs. 1007 y ss.

9 - Art. 344 bis g). «El que fabricare, distribuyere, comerciare o tuviese en su poder los equipos, materiales o sustancias enumeradas en el cuadro I y cuadro II de la Convención de Naciones Unidas, hecha en Viena el 20 de diciembre de 1988, sobre el tráfico ilícito de estupefacientes y sustancias psicotrópicas, y cualesquiera otros productos adicionados al mismo Convenio o en otros futuros Convenios o Convenciones, ratificados por España, a sabiendas de que van a utilizarse en el cultivo, la producción o la fabricación ilícita de drogas tóxicas, estupefacientes o sustancias psicotrópicas, o para estos fines, será castigado con las penas de prisión menor y multa de uno a cien millones de pesetas».

también nuevo art. 340 bis j)¹⁰. En la Exposición de Motivos de dicha Ley, en la línea que ya se anticipó, se justifica la reforma por la grave preocupación que genera el creciente tráfico de drogas, que aparece reflejada en la Convención de Naciones Unidas sobre el tráfico ilícito de estupefacientes y sustancias psicotrópicas hecha en Viena el 20 de diciembre de 1988 y que obliga a España, parte en dicho Convenio, a introducir en su ordenamiento penal las medidas que en la misma figuran y no tienen todavía plasmación expresa en su sistema legal¹¹.

En nuestro Derecho Penal proyectado, ni el Proyecto de 1980 ni la Propuesta de Anteproyecto de 1983, anteriores al Convenio de Viena, contienen un precepto dentro del Capítulo dedicado a los delitos contra la salud pública, en el que se incrimine de forma expresa el tráfico de precursores. Por el contrario, el Proyecto de 1992, como señala la Exposición de Motivos de la Ley Orgánica 8/1992, sí que recoge en el art. 355¹² el delito de tráfico de precursores y el art. 358 prevé una agravación de pena, de similar contenido al art. 344 bis j) del ACP, para las personas que pertenecieran a una organización dedicada a tales fines y para los jefes, administradores o encargados de las referidas organizaciones.

En esta línea de incriminar de forma expresa el tráfico de precursores se mueve el

10.- Art. 344 bis j). «En los supuestos previstos en los arts. 344 bis g), 344 bis h) y 344 bis i) se impondrán las penas privativas de libertad en su grado máximo a las personas que pertenecieran a una organización dedicada a los fines señalados en los mismos, y la pena superior en grado a los jefes, administradores o encargados de las referidas organizaciones o asociaciones».

En tales casos, los Jueces o Tribunales impondrán, además de las penas correspondientes, la de inhabilitación especial y las demás medidas previstas en el art. 344 bis b)».

11.- La Exposición de Motivos de la Ley afirma que: «la Convención de Naciones Unidas sobre el tráfico ilícito de estupefacientes y sustancias psicotrópicas, hecha en Viena el 20 de diciembre de 1988, refleja la grave preocupación que en todas las naciones provoca el incremento del tráfico ilegal de tales sustancias, y sus efectos directos en la criminalidad. Las medidas que en este texto se incorporan suponen, por ello, un incremento en la reacción penal frente a aquellas conductas delictivas».

España, parte en esta Convención, está obligada a introducir en su ordenamiento penal las medidas que en la misma figuran y no tienen todavía plasmación expresa en su sistema legal. Para cumplir con esta finalidad, se ha elaborado la presente reforma del Código Penal, en la que, para cumplir los plazos exigidos por la Convención, se introduce una regulación que ya se encuentra incorporada al Proyecto de Ley del nuevo Código, adelantando, así, la entrada en vigor de estas medidas penales.

Las novedades que se introducen ahora, de manera coordinada con lo que se está haciendo en todos los países de nuestra órbita cultural, se refieren, básicamente, a la punición de la fabricación, transporte y distribución de los denominados precursores (equipos, materiales y sustancias indispensables para el cultivo, producción y fabricación ilícitos de estupefacientes o sustancias psicotrópicas), y asimismo, de las conductas dirigidas al encubrimiento de los capitales y beneficios económicos obtenidos del tráfico ilícito de los estupefacientes y las sustancias psicotrópicas, lo que supone la trasposición de los aspectos penales de la Directiva 91/308/CEE.

Por otra parte, y al efecto de cumplimentar también la previsión contenida en el art. 73 del Convenio de Schengen se incorpora un nuevo artículo de la Ley de Enjuiciamiento Criminal a fin de regular el régimen de las entregas vigiladas de estupefacientes y sustancias psicotrópicas».

12.-Art. 355. «1. El que fabricare, transportare o distribuyere equipos, materiales o sustancias enumeradas en el Cuadro I y Cuadro II de la Convención de Naciones Unidas, hecha en Viena el 20 de diciembre de 1988, sobre el tráfico ilícito de estupefacientes y sustancias psicotrópicas, y cualesquiera otros productos adicionados al mismo Convenio o que se incluyan en otros futuros Convenios de la misma naturaleza, ratificados por España, a sabiendas de que van a utilizarse en el cultivo, la producción o la fabricación ilícitas de drogas tóxicas, estupefacientes o sustancias psicotrópicas, o para estos fines, será castigado con la pena de prisión de tres a seis años y multa del tanto al triple del valor de los géneros o efectos».

2. Con la mismas penas, será castigado el que tuviese en su poder los equipos, materiales o sustancias mencionados en el apartado anterior, a sabiendas de que se utilizan o se habrán de utilizar en el cultivo, la producción o fabricación ilícitas de drogas tóxicas, estupefacientes o sustancias psicotrópicas, o para tales fines».

Proyecto de Código Penal de 1994 que en el art. 348¹³ recoge un precepto que, salvo en algunas modificaciones de estilo, terminará por convertirse en el actual art. 371. Norma que, a excepción de la modificación de la pena¹⁴, es ciertamente similar a la del art. 344 bis g) del ACP si tenemos en cuenta la incorporación a la misma de las agravaciones previstas en el art. 344 bis j). Estamos, en consecuencia, ante un delito desconocido por nuestro Derecho punitivo hasta hace aproximadamente diez años y que en la actualidad presenta indiscutibles problemas sobre los que pretendemos.

V. Análisis dogmático de los aspectos más relevantes del delito de tráfico de precursores

Una vez que, con especial atención al ámbito penal, hemos apuntado el conjunto de disposiciones que en el Ordenamiento jurídico español abordan el tráfico de precursores, procede acercarse a las cuestiones dogmáticas de mayor importancia que presenta el delito del art. 371 -344 bis g) ACP-.

Desde esta perspectiva, y en la línea que generalmente ha seguido la doctrina, son de especial relieve en esta infracción los aspectos relativos: al adelantamiento de las barreras de intervención penal que la misma supone, al peculiar modelo de remisión normativa que emplea, a la excesiva amplitud del objeto material y al papel y problemas que genera el elemento subjetivo del delito «a sabiendas de que van a utilizarse en el cultivo, la producción o la fabricación ilícitas de drogas tóxicas, estupefacientes o sustancias psicotrópicas, o para estos fines».

En cuanto al primer punto, la incriminación del tráfico de precursores, como dice BOIX REIG, supone un adelantamiento de las barreras punitivas¹⁵. Así, FABIÁN CAPARRÓS afirma, en relación con la incorporación del art. 344 bis g) por Ley Orgánica 8/1992, que el nuevo precepto, que fusiona en una sola las reglas contenidas en los arts. 3.1 a) iv) y 3.1 c) ii) del Convenio de Viena, eleva a la categoría de delito autónomo una colección de conductas que no son otra cosa que actos preparatorios del ilícito tipificado en el art. 344 del ACP. Tal opción legislativa supone el adelantamiento de la barrera de protección penal de un bien jurídico colectivo como es la salud pública

13 .- En sede parlamentaria se interpuso en el Congreso una enmienda, la núm. 154 firmada por D. José María Chiquillo Barber del Grupo Mixto-UV, que solicitaba se diferenciara a efectos punitivos el tráfico de precursores según se tratase de sustancias o productos que causen grave daño a la salud y los demás casos. La misma, al no ser defendida, quedó decaída en la sesión de la Comisión de Justicia e Interior celebrada el 6 de junio de 1995.

En el Texto remitido al Senado esta infracción se encuentra en el art. 363. El Grupo Popular, por medio de la enmienda 632, pidió un incremento de la pena con un tope máximo de nueve años de prisión, la misma fue rechazada en el informe de la ponencia y, en consecuencia, en el Texto aprobado por el Pleno, el 26 de octubre de 1995, se mantiene con algunas modificaciones de estilo la redacción del Proyecto de 1994 que terminaría por convertirse, con las lógicas adaptaciones numéricas, en el vigente art. 371.

En relación con la tramitación parlamentaria, vid., Delgado-Iribarren García-Campero, M.: Ley Orgánica de Código Penal. Trabajos parlamentarios, edit. Cortes Generales, Madrid, 1996, t. I, págs. 56, 57, 442 y 960, t. II, págs. 1635, 1859, 1914, 1946 y 2560, t. III, págs. 2625 y 3012.

14 .-En este sentido, vid., Mendoza Buergo, B.: Compendio..., cit., pág. 689.

15 .- Boix Reig, J.: Derecho..., cit., pág. 690. Boix Reig, J.: Comentarios..., cit., pág. 1705.

mediante la creación de una figura de peligro. Opción que, a su juicio, debe ser contemplada con mucha cautela desde el punto de vista dogmático. En esta línea, se plantea si por este camino no se está sobrepasando el límite representado por el principio de lesividad. A su juicio, el art. 344 bis g) ACP contiene un tipo de mera actividad en el que no se castiga la producción de ningún resultado, sino la realización de determinadas conductas positivas. En cualquier caso, según él, las dudas que puede generar el precepto se acentúan en la medida que disminuye el riesgo de que se verifique la efectiva vulneración del bien jurídico¹⁶.

Aludiendo a una posible desproporción MENDOZA BUERGO ha indicado que llama la atención el incremento punitivo teniendo en cuenta que se asocia a conductas de carácter preparatorio, cuya lesividad para el bien jurídico es muy lejana¹⁷.

Desde esta perspectiva, apuntan hacia una excesiva ampliación del ámbito de intervención penal VALLE MUÑIZ/MORALES GARCÍA. Aseveran, en este sentido, que el nuevo adelantamiento de la barrera punitiva formaliza aún más, si cabe, la estructura del tipo cuya proximidad con el bien jurídico salud pública se torna casi insostenible, pues el desvalor de acción queda nucleado en torno a un objeto material en sí mismo inocuo para la afección de la misma. El problema no se solventa con el recurso a la exigencia de específicos elementos subjetivos para la conformación del injusto, como son en esta sede los fines de cultivo, producción o fabricación ilícitas de sustancias tóxicas. Según ellos, si la apertura de las conductas contenidas en el art. 368 del Código Penal merece ya un juicio negativo de valoración sobre su desmesurado alcance, con mayor motivo lo suscita la retroacción del reproche penal hasta conductas que en sí mismas ni siquiera son capaces de promover, favorecer o facilitar el consumo ilegal -como la fabricación de equipos o materiales- supuestos en los que ya se hacía difícil predicar su vinculación al objeto jurídico de tutela¹⁸.

Con este planteamiento, concluyen VALLE MUÑIZ/MORALES GARCÍA que quizás hubiere resultado más acertado de *lege ferenda* el mantenimiento de las conductas previstas en el art. 371 en la órbita de la cooperación necesaria para la realización, únicamente, de algunos de los comportamientos del tipo básico -concretamente, en cuanto a la elaboración de drogas tóxicas atañe- si bien para ello hubiera sido igualmente necesaria la construcción de éste en torno a estructuras ajenas a la evidente equiparación entre autoría y participación¹⁹.

También la jurisprudencia ha reconocido en este tipo penal un adelantamiento del ámbito de intervención penal. Así, la sentencia del Tribunal Supremo, de 26 de marzo de 2001, afirma en el fundamento de derecho cuarto, sobre el art. 344 bis g) ACP -vigente 371- que:

«(...) En este precepto, con el que sustancialmente coincide el art. 371.1 CP

16.-Fabián Caparrós, E.A.: «Consideraciones de urgencia sobre la Ley Orgánica 8/1992, de 23 de diciembre, de modificación del Código Penal y de la Ley de Enjuiciamiento Criminal en materia de tráfico de drogas», Anuario de Derecho Penal y Ciencias Penales, t. XLVI, fasc. 2, Madrid, mayo-agosto 1993, págs. 594 y 595.

17.- Mendoza Buergo, B.: Compendio..., cit., pág. 689.

18.-Valle Muñiz, J.M./Morales García, O. Comentarios a la Parte Especial del Derecho Penal. 3ª edic. Navarra, 2002, pág. 1463.

19.-Ibidem.

1995 ([RCL 1995\3170](#) y RCL 1996, 777), se castiga, entre otros actos, la posesión de los equipos, materiales o sustancias enumeradas en los cuadros I y II de la Convención de las Naciones Unidas de 20 de diciembre de 1988 ([RCL 1990\2309](#)), a sabiendas de que se van a utilizar en el cultivo, la producción o la fabricación ilícitas de drogas tóxicas, estupefacientes o sustancias psicotrópicas, o para estos fines. Se trata de un tipo delictivo de mera actividad, puesto que su elemento objetivo se realiza por el mero hecho de tener en propio poder los equipos, materiales o sustancias referidos, en el que el dolo no sólo debe cubrir la acción típica sino otras a las que ésta sirve de antesala o presupuesto. A esto se refiere el precepto cuando exige, para la integración del tipo, que el poseedor actúe «a sabiendas» de que los equipos, materiales o sustancias van a ser utilizados en el cultivo, la producción o la fabricación de tóxicos, estupefacientes o psicotrópicos. No estamos, pues, ante un delito «de sospecha» porque la mera posesión, aun no autorizada, no es suficiente para la incriminación. Y como difícilmente se puede «saber» –no solamente sospechar– cuál va a ser el destino de una cosa sino cuándo dicho destino se lo va a dar quien la posee u otra persona con la que aquél está concertado, puede decirse que el delito descrito en la norma cuestionada es un tipo «de imperfecta realización», esto es, un tipo en que la respuesta penal se adelanta al momento de la realización de actos meramente preparatorios –inspirados por una determinada finalidad de su autor– que quedarían impunes de no ser por la previsión legal. La «ratio» del precepto no puede ser más clara: el legislador ha tipificado en este caso actos preparatorios, en relación con el cultivo y la fabricación de productos tóxicos o estupefacientes o sustancias psicotrópicas, porque ha querido concertar con la comunidad internacional los instrumentos jurídicos orientados a la represión de determinadas actividades definidas como singularmente amenazadoras y perjudiciales para el bienestar de los pueblos. El adelantamiento de la protección penal ha supuesto, en este caso, considerar como objeto del delito no sólo las drogas ya elaboradas sino los productos que se denominan sus «precursores». Ahora bien, así como la posesión de las drogas sólo es punible cuando está acompañada del propósito de difundirlas, la posesión de los precursores sólo lo es cuando se tiene conciencia de que van a ser ilícitamente utilizados en el cultivo, la producción o la fabricación de las drogas cuyo consumo se quiere atajar».

No se puede negar que asistimos a un incremento en el ámbito de intervención penal que, indiscutiblemente, genera importantes problemas de cara a una adecuada limitación del Derecho Penal, como consecuencia del principio de ofensividad²⁰, lo que difícilmente estará justificado, argumento que, añadido al de la escasa eficacia de la figura, aboga por su desaparición acudiéndose, en estos casos, a las reglas generales de autoría y participación, en principio, respecto del delito de tráfico de drogas para sancionar, cuando así proceda, el de precursores. En este sentido, VIDALES RODRÍGUEZ afirma, en relación con el art. 344 bis g) ACP, que su introducción resultaba innecesaria a tenor del contenido del art. 344²¹.

Con ello, desde nuestra perspectiva, se respetarían las exigencias del Convenio de

20 .-En relación con el principio de ofensividad, vid. Cobo del Rosal, M./Vives Antón, T.S.: Derecho Penal. Parte General, edit. Tirant lo blanch, 5ª edic., Valencia, 1999, págs. 315 ss.

21 .-Vidales Rodríguez, C.: Vidales Rodríguez, C.: «La última reforma del Código Penal en materia de drogas», Revista General de Derecho, núm. 583, Valencia, abril-1993, pág. 2731.

Viena, en la medida que se arbitra un mecanismo para sancionar estas conductas y paralelamente se restringe el marco de intervención penal lo que desde luego es más acorde con la Constitución. En este sentido, consideramos de suma trascendencia la alusión, «A reserva de sus principios constitucionales y de los preceptos fundamentales de su ordenamiento jurídico», que se hace en el art. 3 c) del Convenio de Viena al establecer la obligación de crear figuras delictivas que, entre otras conductas, sancione la de «la posesión de equipos o materiales o sustancias enumeradas en el cuadro I y en el cuadro II...».

En relación con el peculiar modelo de remisión normativa utilizado, no parece discutible que nos encontramos ante una ley penal en blanco, puesto que para completar el supuesto de hecho, como dice FEIJOO SÁNCHEZ, debemos acudir a los cuadros I y II de la Convención de Naciones Unidas²².

Sin embargo, la remisión normativa cuanto menos es peculiar, puesto que se hace, al «cuadro I y cuadro II de la convención de Naciones Unidas, hecha en Viena el 20 de diciembre de 1988, sobre el tráfico ilícito de estupefacientes y sustancias psicotrópicas, y cualesquiera otros productos adicionados al mismo Convenio o que se incluyan en otros futuros Convenios de la misma naturaleza, ratificados por España», sin aludir en ningún caso a normativa interna, con lo que el legislador, como ha apuntado FABIÁN CAPARRÓS, además de mostrar su inequívoca intención de incorporarse a un programa de ámbito internacional, «ha formalizado una suerte de autolimitación a la hora de determinar cuáles han de ser en el futuro esas sustancias»²³.

Desde esta perspectiva, VALLE MUÑIZ/MORALES GARCÍA señalan que la consignación de sustancias susceptibles de desvío contenidas en los Anexos de la Ley 3/96, pero no comprendidas en los cuadros de los Anexos del Convenio de Viena al que remite el art. 371, plantea ya un primer problema de orden político criminal, pues no se comprende por qué el tipo limita su extensión al ámbito de los Convenios Internacionales, cerrando el paso con ello a posibles regulaciones contenidas en nuestro derecho interno cuyo objeto abarca sustancias igualmente susceptibles de utilización como precursores para la fabricación de drogas²⁴.

Crítica, con esta tipología de ley penal en blanco, es también MENDOZA BUERGO al afirmar que en el art. 371 se hace «una remisión hacia el futuro, cuanto menos sorprendente desde el punto de vista del principio de legalidad, a cualquier otro producto que pueda adicionarse a dicho Convenio o que pueda incluirse en otros futuros Convenios de la misma naturaleza»²⁵.

En esta línea, VIDALES RODRÍGUEZ, afirma, en relación con el art. 344 bis g) ACP, que el primer inconveniente a señalar es que se penaliza del mismo modo a quien fabrique, transporte, distribuya, comercie o tenga en su poder no sólo estas sustancias, sino también «cualquiera otros productos adicionados al mismo Convenio o en otros futuros Convenios o Convenciones, ratificados por España», lo cual supone una grave

22.-Feijoo Sánchez, B.: Comentarios..., cit., pág. 1028.

23.- Fabián Caparrós, E.A.: «Consideraciones...», cit., pág. 595.

24.-Valle Muñiz, J.M./Morales García, O.: Comentarios..., cit., pág. 1462.

25.-Mendoza Buergo, B.: Compendio..., cit., pág. 689.

indeterminación en el tipo, afectando así al principio de certeza y seguridad jurídica²⁶.

También el Tribunal Supremo en la sentencia de 14 de abril de 1999, afirma que nos encontramos ante una ley penal en blanco. Así, dicha sentencia en el fundamento de derecho primero dice que : «(...)Se trata de un tipo penal en blanco que obliga a acudir a los cuadros I y II de la Convención de Naciones Unidas, hecha en Viena el 20 de diciembre de 1988 ([RCL 1990\2309](#)), para determinar el alcance del tipo».

Indiscutiblemente la remisión normativa que aquí se realiza adolece, cuanto menos, de una alusión a normativa interna, lo que supone una limitación que, para el caso de que se mantenga la figura, puede reducir su eficacia, ya que la aplicación del delito está condicionada a un Convenio en concreto u otros futuros de la misma naturaleza sin especificar, con lo que aun conociendo la existencia de una sustancia que actúa como precursor no podremos incriminarla mientras no se incluya en los cuadros I y II del Convenio de Viena.

Además, aunque está previsto en el art. 12 del mismo un procedimiento para modificar los listados mencionados, es cierto que el mismo puede ser excesivamente lento para justificar haber acudido a una técnica, que presenta problemas de legalidad, como es la de la ley penal en blanco.

En esta línea, no se puede olvidar, como dice MORILLAS CUEVA, que modernamente la función esencial de la norma penal en blanco es la de impedir en determinados aspectos el anquilosamiento del Derecho Penal superado por la rapidez y frecuencia de los cambios sociales. En ciertos sectores legislativos la actividad es incesante. Sería, por tanto, superfluo redactar detalladamente un supuesto de hecho regulador de semejantes facetas que por su propia dinámica se alteran, sustituyen o desarrollan con gran agilidad. El Derecho Penal difícilmente puede seguir este ritmo; para conseguirlo ha de estar continuamente reformándose o, en caso contrario, aceptar prácticamente su no aplicación. Con el objeto de impedir esa inutilización en la medida de lo posible se sirve de las normas penales en blanco, que al remitir a otra instancia el conocimiento del supuesto de hecho no se compromete con su contenido. No obstante, este procedimiento es peligroso pues puede afectar negativamente a los principios de legalidad, seguridad jurídica y división de poderes²⁷.

Desde esta perspectiva, cuesta, y cuesta mucho, aceptar que la remisión a tratados internacionales esté justificada en atención a la función que se le asigna a la ley penal en blanco.

Además, contrasta la ausencia de una alusión a normativa interna con la excesiva amplitud de la remisión a futuros convenios de la misma naturaleza, lo que, desde luego, y como se ha apuntado, es poco respetuoso con el principio de legalidad. En consecuencia, es también recomendable en una futura reforma la determinación del convenio o convenios a los que se remite la ley penal en la concreción de su supuesto de hecho.

En cuanto al objeto material del delito, está integrado, de acuerdo con el art. 371, por los «equipos, materiales o sustancias enumeradas en el cuadro I y cuadro II de la convención de Naciones Unidas...», lo que, en la medida que el Texto punitivo no ha estableci-

26 - Vidales Rodríguez, C.: «La última...», cit., pág. 2731.

27 -Morillas Cueva, L. Curso..., cit., págs. 87 y 88.

do limitación con los equipos y materiales, puede hacer temer, como ha destacado FABIÁN CAPARRÓS, por un excesivamente amplio campo de aplicación potencial del precepto. Por ello, aboga este autor por la incorporación al precepto de una alusión similar a la que contiene la Exposición de motivos, de la Ley 8/1992, al mencionar «equipos, materiales y sustancias indispensables para el cultivo, producción y fabricación...»²⁸.

Desde esta perspectiva, parece necesaria una mayor concreción de los equipos o materiales que han de considerarse precursores en el cultivo, la fabricación o la producción de drogas tóxicas, estupefacientes o sustancias psicotrópicas. Si bien la fórmula que propone FABIÁN CAPARRÓS mejoraría la técnica empleada, desde aquí abogamos más por una enumeración exhaustiva a incluir en el Convenio de Viena, como nuevo anexo, o mejor por una remisión a un futuro cuadro creado al efecto en una ley interna, como puede ser la Ley 3/96, lo que exigiría una modificación del art. 371 en los términos anteriormente expuestos.

Por último, y como ya se anticipó, la relevancia penal del tráfico de precursores está condicionada a que el mismo se realice «a sabiendas de que van a utilizarse en el cultivo, la producción o la fabricación ilícitas de drogas tóxicas, estupefacientes o sustancias psicotrópicas, o para estos fines», con lo que se introduce un elemento subjetivo del tipo que presenta, como ha destacado MUÑOZ CONDE, especiales problemas probatorios²⁹.

A las dificultades probatorias también apunta MENDOZA BUERGO. Autora que, tras rechazar el dolo eventual, como consecuencia del elemento subjetivo del tipo, dentro del ámbito de relevancia penal, alude a los problemas de esta naturaleza. Para solventarlos aboga por acudir a otro tipo de pruebas, ya que la fabricación, tenencia, etc. de tales sustancias puede carecer de trascendencia penal por utilizarse habitualmente en la industria farmacéutica³⁰.

No obstante, a juicio de FABIÁN CAPARRÓS, la existencia de dicho elemento en el art. 344 bis g) ACP excluye la posibilidad de que el delito pueda cometerse de forma imprudente o incluso doloso eventual y ayuda a solventar la absoluta indeterminación con la que son mencionados los «equipos» y «materiales», ya que de esta forma no podrá ser objeto del delito todo bien susceptible de ser utilizado de cualquier modo para el cultivo, la producción o la fabricación ilícita de estupefacientes, sino sólo aquellos que sean especialmente idóneos para tal objetivo³¹.

Indiscutiblemente, el empleo por el legislador, en este caso, de un elemento subjetivo del tipo puede tener efectos positivos. Sin embargo, ello no debe llevarnos a desconocer, como afirman COBO DEL ROSAL/VIVES ANTÓN que el empleo por el legislador de elementos de esta naturaleza en las proposiciones jurídicas no debe proliferar en absoluto pues supone, ciertamente, conceder una elasticidad al tipo³².

28 .-Fabián Caparrós, E.A.: «Consideraciones...», cit., pág. 595.

29 .-Muñoz Conde, F.: Derecho..., cit., pág. 647.

30 .-Mendoza Buergo, B.: Compendio..., cit., pág. 689.

31 .-Fabián Caparrós, E.A.: «Consideraciones...», cit., págs. 595 y 596.

32 .-Cobo del Rosal, M./Vives Antón, T.S.: Derecho..., cit., pág. 401.

VI. Conclusiones

Una vez que hemos presentado las líneas fundamentales de la normativa española en materia de tráfico de precursores y los aspectos dogmáticos más relevantes del delito del art. 371 del Código Penal, pasamos a concretar las conclusiones y propuestas –con dos alternativas de *lege ferenda*– para una lucha más adecuada y eficaz frente a estos hechos.

Con carácter previo, hay que señalar que en este trabajo partimos no sólo de que es correcto establecer medidas de control sobre aquellos productos necesarios para la fabricación o transformación de estupefacientes o sustancias psicotrópicas, sino de que es, como apunta la Exposición de motivos de la Ley Orgánica 3/96, imprescindible³³.

Además, es necesario tomar en consideración que el control de dichas materias no se puede realizar a ultranza, puesto que, como recoge la mencionada Exposición de motivos, tales productos químicos se destinan fundamentalmente a la fabricación industrial de diferentes derivados de gran importancia y que, por lo tanto, su control debe dirigirse únicamente a evitar su posible desvío para la fabricación ilícita de drogas, sin interferir de una forma gravosa en el normal desarrollo de la industria química y farmacéutica.

También, hay que destacar el importante esfuerzo que ha realizado nuestro legislador al ir progresivamente adaptándose a los parámetros internacionales en la lucha contra el tráfico ilícito de estupefacientes y sustancias psicotrópicas, y en particular contra el de precursores. Así, es indiscutiblemente encomiable la creación de un relevante conjunto de disposiciones que hemos ido analizando y que constituyen un importante conjunto de instrumentos para evitar, o cuanto menos reducir, estas conductas.

Sobre estas premisas pasamos a concretar la valoración del art. 371. En este sentido, y como ya ha quedado apuntado, estimamos que la desaparición de una figura de poca eficacia e innecesaria como ésta, no reduce la protección del bien jurídico aquí tutelado, puesto que en los supuestos más graves de tráfico de precursores lo normal será poder acudir al delito de tráfico de drogas³⁴ y en casos de menor entidad podría ser suficiente con las infracciones previstas en la Ley 3/96, que pueden ser actualizadas, y en el resto del Ordenamiento jurídico. Por el contrario, la desaparición de la infracción supone respetar, con más rigor, los límites de intervención penal.

En atención a lo anterior, desde nuestra perspectiva, y como primera propuesta, abogamos por la desaparición del delito de tráfico de precursores y el empleo para sancionar estas conductas de las reglas previstas para la autoría y la participación en Derecho Penal o, en su caso, en otros sectores del nuestro Ordenamiento. Con ello, indiscutiblemente, se

33.- En esta línea, literalmente afirma la Exposición de Motivos de la Ley 3/96 que «el efectivo ejercicio por parte del Estado de la competencia que en materia de «seguridad pública» le atribuye el art. 149.1.29 de la Constitución, exige, en relación con el fenómeno de la prevención del tráfico ilícito de drogas –precisamente por constituir ésta una de las más relevantes actividades para garantizar la seguridad ciudadana-, una organización y dirección unitarias de las operaciones de control del desvío de estas sustancias hacia el tráfico ilícito, a fin de asegurar la coordinación de los distintos servicios y sujetos implicados en la misma y lograr con ello atajar de forma eficaz una de las facetas que contribuyen a la producción de drogas tóxicas».

34.- Un repaso de la jurisprudencia más reciente pone de manifiesto que en los supuestos en los que se incautan precursores a un sujeto determinado es frecuente terminar castigando por tráfico de drogas. En este sentido vid., SSTS. 25 de mayo de 2002, 9 de octubre de 2001 y 28 de julio de 2001, Secc. 2ª AP. Valencia de 23 de octubre de 2001 y Secc. 3ª AP. Girona de 7 de mayo de 2001. Castigan, no obstante, por un delito de tráfico de precursores las sentencias del Tribunal Supremo de 26 de marzo de 2001 y 14 de abril de 1999.

conseguiría una mejora en la normativa existente en la materia. En este sentido, conviene tener en cuenta que es esta la línea que siguen: la Propuesta, presentada por la Comisión de Reglamento del Parlamento Europeo y del Consejo sobre precursores de drogas, de 10 de septiembre de 2002, en la que no se menciona dentro de los mecanismos de intervención la creación de un delito de tráfico de precursores; la Propuesta de Decisión Marco del Consejo relativa al establecimiento de las disposiciones mínimas de los elementos constitutivos de delitos y penas aplicables en el ámbito del tráfico ilícito de drogas, de 27 de junio de 2001, que tampoco aboga por la incriminación expresa del tráfico de precursores; y la mayoría de países de nuestro entorno que optan por no tipificar expresamente esta infracción.

Por otra parte, también creemos que hay que considerar, a la hora de valorar esta posibilidad, que el art. 373 del Texto punitivo incrimina los actos preparatorios punibles en los delitos previstos en los arts. 368 a 372 con lo que ya en esta materia, y sin la existencia del art. 371, estamos en la línea de máxima intervención penal³⁵.

Subsidiariamente, y para el caso de que, no obstante lo anterior, se quiera mantener la figura, creemos que de *lege ferenda* sería adecuado introducir las siguientes modificaciones:

Primera. Establecer una remisión que contemple la normativa interna y, además, concrete con mayor precisión el convenio o convenios a los que ha de acudirse para completar el supuesto de hecho –mejora en la técnica de la ley penal en blanco–.

Segunda. Precisar con mayor criterio los equipos o materiales que se consideran precursores a efectos de esta infracción, con lo que se conseguiría una mayor seguridad jurídica. En esta línea, abogamos por la elaboración de un catálogo exhaustivo de dichos objetos, al estilo de los cuadros I y II del Convenio de Viena.

Tercero. Reducir la pena, con el objeto de respetar el principio de proporcionalidad. Puesto que, en la actualidad, no es excesivamente adecuada la establecida en el art. 371 en comparación con las previstas para otros delitos e, incluso, con las del art. 368³⁶.

35 .-En este sentido, ha afirmado JOSHI JUBERT que la regulación del tráfico de drogas en el Código Penal de 1995 resultará en algunos casos más gravosa. Ejemplo de ello es «la punición de los actos preparatorios de los actos preparatorios, es decir, la preparación de la preparación. Pues, no ya sólo se castiga el tráfico de precursores, sino también de forma específica los actos preparatorios a él referidos. Si la interpretación de esta materia de acuerdo con los principios penales básicos aceptados de modo general por la doctrina y jurisprudencia (principio de determinación, principio de responsabilidad por el hecho, criterios de autoría y participación, principio de dolo o culpa, para mencionar solo algunos) era difícil, ahora la nueva regulación parece renunciar a ellos...». Joshi Jubert, U.: «Sobre el concepto de organización en el delito de tráfico de drogas en la jurisprudencia del Tribunal Supremo (A propósito de la Sentencia del Tribunal Supremo de 19 de enero de 1995, ponente Excmo. Sr. Bacigalupo)», Anuario de Derecho Penal y Ciencias Penales, t. XLVIII, Madrid, mayo-agosto 1995, pág. 658.

36 .-Con esta perspectiva VIDALES RODRÍGUEZ aludió a la desproporción punitiva que generaba el art. 344 bis g) ACP. Señala, en este sentido que: «las penas que se establecen son del todo desproporcionadas. Piénsese que en base a este precepto, pueden resultar penadas con más rigor conductas que suponen una menor lesión del bien jurídico que aquellas otras constitutivas de mayor peligrosidad. Así, el artículo 344 viene distinguiendo, a la hora de establecer la pena, entre sustancias que causen grave daño a la salud –drogas duras– y las que aún causando daño a la misma, no lo hacen tan gravemente, denominadas «drogas blandas». Pues bien, en virtud de este nuevo precepto, corresponde una mayor punibilidad a quien trafica con precursores que a quien lo hace con las «drogas blandas», cuando cabe suponer que, desde el punto de vista de la salud pública, es más perjudicial el tráfico de drogas que el de precursores.

Político-criminalmente, esta desproporción en la penalidad dista de ser acertada porque el tráfico de drogas económicamente es más rentable que el de precursores...». Vidales Rodríguez, C.: «La última...», cit., pág. 2731.

Cuarto. Destipificar en el art. 373 la provocación, conspiración y proposición para el tráfico de precursores, con el objeto de evitar una todavía mayor ampliación en el ámbito de intervención penal.

En cualquier caso, reiteramos que la opción más atractiva es la de la desaparición del delito de tráfico de precursores, en la línea que se ha venido haciendo con otras infracciones que afectaban a bienes jurídicos distintos, como el art. 509 ACP, pero que representaban criticables adelantamientos en el ámbito de intervención penal. No obstante, y para el caso de que se quiera mantener la figura sí que sería necesario introducir las modificaciones apuntadas.