

**UNIVERSIDAD PRIVADA ANTENOR ORREGO**

**ESCUELA DE POSTGRADO**

**SECCIÓN DE POSTGRADO EN DERECHO**



**“LA POSESIÓN DE SEMILLAS DE AMAPOLA O ADORMIDERA DE LA  
ESPECIE PAPAVER SOMNIFERUN O MARIHUANA DE LA ESPECIE  
CANNABIS SATIVA, COMO CONDUCTA TÍPICA DE TRAFICO ILÍCITO  
DE DROGAS”.**

**TESIS**

**PARA EL GRADO ACADÉMICO DE MAESTRA EN DERECHO**

**MENCIÓN EN DERECHO PENAL**

**AUTORA:**

**BR. CRUZ MEZA, FIORELLA MAYDELI**

**ASESOR:**

**DR. CARBAJAL SÁNCHEZ HENRY ARMANDO**

**TRUJILLO – PERÚ**

**2020**

## DEDICATORIA

### **A mis padres Alfredo y Reyna.**

*Por haberme forjado como la persona que soy en la actualidad, muchos de mis logros se los debo a ustedes, entre los que se incluye esté.*

*A mi amado hijo Evans y a mi compañero de vida, mi esposo Elar quienes, con su amor y apoyo incondicional, contribuyen en mi crecimiento personal y profesional.*

## AGRADECIMIENTO

*Mi eterno agradecimiento a Dios por permitirme cumplir poco a poco algunas de mis metas trazadas, y, mi más sincero agradecimiento a cada una de las personas que contribuyeron en la realización y culminación del presente trabajo de investigación, en especial a mi asesor de tesis por haberme impartido sus conocimientos.*

## **PRESENTACIÓN**

Señores Miembros del Jurado, se presenta ante ustedes la tesis denominada: **“LA POSESIÓN DE SEMILLAS DE AMAPOLA O ADORMIDERA DE LA ESPECIE PAPAVER SOMNIFERUN O MARIHUANA DE LA ESPECIE CANNABIS SATIVA, COMO CONDUCTA TÍPICA DE TRAFICO ILÍCITO DE DROGAS”**, para obtener el grado académico de Maestra en Derecho, con mención en Derecho Penal; esperando que la misma sea evaluada para su posterior sustentación, defensa y aprobación.

La autora

## RESUMEN

La presente investigación abarca la problemática observada con relación a la posesión de semillas de amapola o adormidera de la especie papaver somniferum o marihuana de la especie cannabis sativa, como conducta típica de tráfico ilícito de drogas, la misma que se analizó desde las perspectivas doctrinales, jurisprudenciales y de los especialistas en la materia, obteniendo como resultado que la protección de la salud pública, el principio de legalidad y la obligación estatal de regular políticas antidrogas; constituyen fundamentos jurídicos para sancionar penalmente la posesión de semillas de amapola o adormidera de la especie papaver somniferum o marihuana de la especie cannabis sativa, como conducta típica de Tráfico Ilícito de Drogas; para ello se formuló el problema: ¿Qué fundamentos jurídicos sustentarían la tipificación penal de la posesión de semillas de amapola o adormidera de la especie papaver somniferum o marihuana de la especie cannabis sativa, como conducta típica de Tráfico Ilícito de Drogas?.

En el desarrollo de esta tesis, se hizo uso del método científico, los métodos generales o lógicos, y los métodos específicos o jurídicos, junto con las técnicas e instrumentos principalmente el de recopilación documental y el de entrevista a diversos especialistas en la materia de investigación.

Se obtuvo resultados y se discutió los mismos planteando nuestra posición y adhiriéndonos a la posición de que la protección de la salud pública, el principio de Legalidad y la obligación estatal de regular políticas antidrogas; constituyen fundamentos jurídicos para sancionar penalmente la posesión de semillas de amapola o adormidera de la especie papaver somniferum o marihuana de la especie cannabis sativa, como conducta típica de Tráfico Ilícito de Drogas.

Culminada la investigación hemos planteado conclusiones y nos hemos atrevido a plantear sugerencias legislativas a fin de contribuir con el mejoramiento de la legislación penal y evitar impunidad de la posesión de semillas de amapola o adormidera de la especie papaver somniferum o marihuana de la especie cannabis sativa, como conducta típica de Tráfico Ilícito de Drogas.

## ABSTRACT

This research covers the problem observed in relation to the possession of poppy or opium poppy seeds of the papaver somniferun species or marijuana of the cannabis sativa species, as a typical behavior of illicit drug trafficking, the same that was analyzed from the doctrinal perspectives, jurisprudence and specialists in the field, obtaining as a result that the protection of public health, the principle of legality and the state obligation to regulate anti-drug policies; constitute legal grounds for criminally sanctioning the possession of poppy or poppy seeds of the papaver somniferun species or marijuana of the cannabis sativa species, as typical conduct of Illicit Drug Trafficking; For this, the problem was formulated: What legal bases would support the criminal classification of the possession of poppy or opium poppy seeds of the papaver somniferun species or marijuana of the cannabis sativa species, as typical conduct of Illicit Drug Trafficking?

In the development of this thesis, the scientific method, the general or logical methods, and the methods were used, together with the techniques and instruments, mainly that of documentary compilation and that of interviewing various specialists in the field of research. specific or legal

Results were obtained and they were discussed, raising our position and adhering to the position that the protection of public health, the principle of legality and the state's obligation to regulate anti-drug policies; they constitute legal grounds to criminally punish the possession of poppy or poppy seeds of the papaver somniferun species or marijuana of the cannabis sativa species, as typical conduct of Illicit Drug Trafficking

After the investigation, we have raised conclusions and we have dared to make legislative suggestions in order to contribute to the improvement of criminal legislation and avoid impunity avoid impunity for the possession of poppy or poppy seeds of the papaver somniferun species or marijuana of the cannabis sativa species, as typical conduct of Illicit Drug Trafficking.

## Contenido

DEDICATORIA .....	2
PRESENTACIÓN .....	4
RESUMEN .....	5
CAPÍTULO I.....	12
EL PROBLEMA .....	12
1. REALIDAD PROBLEMÁTICA.....	13
2. FORMULACIÓN DEL PROBLEMA .....	16
3. HIPÓTESIS .....	17
4. VARIABLES.....	17
5.1. Objetivo General.....	17
5.2. Objetivos Específicos .....	17
6. JUSTIFICACIÓN.....	18
CAPÍTULO II.....	20
METODOLOGÍA.....	20
1. TIPO DE INVESTIGACIÓN .....	21
2. OPERACIONALIZACIÓN DE VARIABLES .....	22
- 3106015100-2019-78-0 .....	22
- 3106015100-2018-83-0 .....	22
3. MATERIAL Y MÉTODOS .....	23
3.1. Población y muestra.....	23
3.1.1. Fórmula.....	24
3.1.2. Muestreo .....	24
3.1.3. Requisitos de la muestra .....	24
3.2. Unidades de Análisis .....	24
3.3. Métodos .....	25
a) De la Investigación .....	25
b) De la recopilación y análisis de la información.....	25
4. TÉCNICAS E INSTRUMENTOS .....	26
5. PROCEDIMIENTO DE RECOLECCIÓN DE LA INFORMACIÓN.....	28
6. DISEÑO DE PROCESAMIENTO DE LA INFORMACIÓN .....	29

7. DISEÑO DE PRESENTACIÓN Y ANÁLISIS DE DATOS.....	29
CAPÍTULO III .....	31
FUNDAMENTACIÓN TEÓRICA .....	31
SUB CAPÍTULO I.....	32
MARCO REFERENCIAL .....	32
a) Antecedentes o Investigaciones Previas .....	32
SUB CAPÍTULO II.....	36
MARCO TEÓRICO .....	36
TÍTULO I .....	36
EL TRAFICO ILICITO DE DROGAS .....	36
1.1. Antecedentes Legislativos e históricos .....	36
1.2. Contexto Internacional de regulación normativa.....	39
1.3. Aspectos Criminológicos y de Política Criminal.....	44
1.4. Aspectos relevantes respecto al tipo penal de Tráfico Ilícito de Drogas .....	56
1.4.1. Bien Jurídico.....	57
1.4.2. Tipo Objetivo.....	58
1.4.3. Tipo Subjetivo .....	61
1.4.4. Agravantes .....	61
1.5. Breve descripción de tipos penales respecto al tráfico ilícito de drogas, y su ausencia frente a la posesión de semillas de amapola y marihuana cannabis sativa .....	66
1.6. Delito Comercialización y Cultivo de Amapola y Marihuana y su Siembra Compulsiva.....	67
1.6.1. Conceptos Preliminares .....	67
1.6.1.1. Bien Jurídico.....	70
1.6.1.2. Tipicidad Objetiva .....	70
1.6.1.3. Modalidades típicas .....	71
1.6.1.4. Agravantes .....	71
1.6.1.5. Tipo Subjetivo del Injusto .....	71
2.1.1. Lineamiento introductorio .....	73
2.1.2. Regulación Normativa .....	75
2.1.3. Definición .....	77



2.1.4.	Fundamento .....	78
2.1.5.	Alcance dogmático- político criminal. ....	79
2.1.5.1.	Efectos de la no inclusión de la posesión de la amapola o cannabis sativa...	80
2.2.	Principio de Lesividad .....	82
2.2.1.	Líneas introductorias .....	82
2.2.2.	Regulación Normativa .....	83
2.2.3.	Definición .....	84
2.2.4.	Fundamento .....	84
2.2.4.1.	Alcance dogmático- político criminal. ....	85
2.2.4.2.	Efectos de la no inclusión de la posesión de las semillas de amapola o de cannabis sativa.....	86
2.3.	Principio de Mínima Intervención o Fragmentariedad .....	88
2.3.1.	Líneas introductorias .....	88
2.3.2.	Regulación Normativa .....	88
2.3.3.	Definición .....	89
2.3.4.	Fundamento .....	89
2.3.4.1.	Alcance dogmático- político criminal. ....	89
2.4.	Principio de Subsidiariedad o Última Ratio.....	90
2.4.1.	Líneas introductorias .....	90
2.4.2.	Regulación Normativa.....	91
2.4.3.	Definición .....	91
2.4.4.	Fundamento .....	92
2.4.5.	Alcance dogmático- político criminal. ....	92
2.4.6.	Efectos de la no inclusión de la semilla de amapola o de cannabis sativa.....	92
LA REGULACIÓN O AUSENCIA DE TIPIFICACIÓN DE LA “POSESIÓN”: UNA VISIÓN NACIONAL Y EXTRANJERA .....		95
3.1.	Las semillas de amapola o adormidera de la especie papaver somniferun o marihuana de la especie cannabis sativa.....	95
3.1.1.	Nociones .....	95
3.1.4.	La regulación de la posesión de semillas de amapola en la Legislación Comparada.....	98

EL CONTENIDO DE LA SALUD PÚBLICA: PROTECCIÓN COMO BIEN JURÍDICO DESDE EL DERECHO PENAL.....	102
4.1. Aspectos introductorios .....	102
4.2. Rol Constitucional del Estado relacionado con la Salud Pública .....	107
4.2.1. Características principales .....	109
4.3. Compromisos Internacionales u Organismos Internacionales relacionados con la Salud Pública.....	110
4.4. Políticas Estatales referidos al Tráfico Ilícito de drogas.....	113
4.4.1. Generalidades .....	113
4.4.2. Referencia al tráfico ilícito de droga .....	115
4.5. Actuaciones Institucionales frente al fenómeno del Tid, y su Impacto en la regulación de la Posesión de semillas de Amapola o de Cannabis Sativa .....	116
4.5.1. Introducción.....	116
4.5.2. Actuaciones de organismos ligados al tráfico ilícito de drogas.....	117
LA POSESIÓN DE SEMILLAS DE AMAPOLA COMO CONDUCTA TÍPICA DE TRÁFICO ILÍCITO DE DROGAS- ASPECTO POLÍTICO CRIMINAL .....	122
5.1. La necesidad de regulación de la posesión de semillas de amapola y su relación con el principio de intervención mínima.....	123
5.2. La necesidad de regulación de la posesión de semillas de amapola y su relación con el principio de lesividad. ....	125
5.3. La necesidad de regulación de la posesión de semillas de amapola y su relación con el principio del derecho penal como última ratio. ....	128
5.4. La necesidad de regulación de la posesión de semillas de amapola y su relación con las estadísticas del delito.....	130
5.5. La necesidad de regulación de la posesión de semillas de amapola y su relación con el modus operandi (aspecto criminológico) de la comisión del delito. ....	131
CAPÍTULO IV: .....	134
ANÁLISIS Y DISCUSIÓN DE RESULTADOS .....	134
ANÁLISIS DE ENTREVISTAS.....	135
ANÁLISIS DE CARPETAS FISCALES.....	150
1. CARPETA FISCAL N° 3106015100-2019-78-0 .....	150
1.1 Generalidades. ....	150
1.2 Hecho imputado.....	150

1.3	Argumentos de la sentencia absolutoria .....	151
2.	CARPETA FISCAL N° 3106015100-2018-83-0 .....	153
2.1.	Generalidades. ....	153
2.2.	Argumentos del Requerimiento Fiscal de Sobreseimiento. ....	153
CAPÍTULO V: CONCLUSIONES .....		158
CAPÍTULO VI: RECOMENDACIONES .....		161
PROYECTO DE LEY .....		162
REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS .....		166

**CAPÍTULO I**  
**EL PROBLEMA**

## 1. REALIDAD PROBLEMÁTICA

El tráfico ilícito de drogas en el Perú, no es un fenómeno actual; por el contrario, es uno que data de hace muchos años en nuestra realidad, cubre diferente tipo de actividades, las mismas que van desde sembrar, transferir, comprar, financiar y transportar materia prima, insumos, productos y subproductos, así como la instalación y operación de laboratorios clandestinos aeropuertos en diferentes lugares del país, *hasta la organización estructurada de redes de comercialización, que* comprenden también la puesta en marcha de aparatos de violencia con la consiguiente e innegable práctica de soborno a diferentes funcionarios y servidores públicos en las más altas esferas de poder.

De otro lado; teniendo en cuenta su naturaleza ilegal, el tráfico ilícito de drogas fomenta la creación de sociedades muy estructuradas secretas, cerradas y selectivas, como ocurre con todas las mafias; quienes las dirigen actúan con una gran capacidad económica buscando optimizar sus beneficios económicos y políticos, actuando en dos ámbitos, los que se conocen como: **oligopolio**, es decir quienes controlan las actividades más rentables de este negocio ilícito (refinación, transporte y distribución al por mayor del producto, así como de lavado de los beneficios) y **otro, competitivo**, conformado por quienes cultivan y siembran de manera independiente el Cannabis Sativa - Marihuana, en diferentes zonas del país, las mismas que están destinadas a posteriormente ser distribuidas y comercializadas en los principales centros de consumo que se encuentran ubicados en diferentes ciudades del país.

El delito de Tráfico Ilícito de Drogas es visto en nuestro país y en la Comunidad Internacional en su conjunto, como una amenaza constante contra la seguridad en general; así afecta negativamente la salud de las personas, incrementa significativamente los niveles de violencia e inseguridad ciudadana, produce una cultura del miedo, produce crisis familiares y elevados índices de deserción escolar; adicionalmente, el narcotráfico atenta contra la soberanía, la democracia

y el Estado de Derecho, además de violentar los derechos más elementales del ser humano; más por si fuera poco, el narcotráfico repercute de manera muy negativa en el ámbito económico del país, limitando el desarrollo y crecimiento del mismo, y generando una economía inestable; además de tener efectos perversos en la preservación del medio ambiente. Como consecuencia de lo antes indicado, su prevención, tratamiento y erradicación corresponde al Estado, puesto que es el encargado de “*combatir y sancionar el tráfico ilícito de drogas*”, tal como se encuentra regulado en el artículo 8 de la Constitución Política, motivo por el cual el Estado desarrolla diferentes estrategias dirigidas a combatir dichas conductas ilícitas; así en el Perú existe la Comisión Nacional para el Desarrollo y Vida sin Drogas - DEVIDA, Organismo Público Ejecutor, adscrito al sector de la Presidencia del Consejo de Ministros, y que es el encargado de diseñar y conducir la Estrategia nacional de Lucha contra las Drogas y constituirse en la contraparte nacional para todos los fondos de cooperación internacional destinados a la lucha contra las drogas, como parte de la esta estrategia persigue reducir de manera drástica y sosteniblemente el tráfico ilícito y el consumo de drogas, así como sus negativos efectos sociales, políticos, económicos, culturales y ambientales, incorporando a los productores de cultivos ilegales a la economía lícita.

Además de lo antes mencionado, nuestro ordenamiento jurídico penal regula y sanciona el delito de tráfico ilícito de drogas en sus diferentes modalidades, de acuerdo a los tipos penales que se encuentran expresamente sancionados en la Sección II del Capítulo III del Título XII del Código Penal; con relación a los Delitos contra la Salud Pública, los mismos que se encuentran señalados desde el artículo 296 al 303 del mismo cuerpo normativo, en los cuales se describen diferentes conductas típicas como: promover, favorecer o facilitar al consumo de drogas; poseer drogas tóxicas con fines de tráfico; comercializar o transportar materias primas; conspirar para promover o favorecer al tráfico ilícito de drogas; ello en cuanto a lo regulado en el artículo 296.

De manera subsecuente el artículo 296- A regula la comercialización y cultivo de amapola y marihuana y su siembra compulsiva; sin embargo de su análisis y lectura, es con respecto a lo prescrito en su segundo párrafo, que se observa que el legislador únicamente ha tenido en consideración los actos de comercialización o transferencia de semillas, y son esas conductas las que se encuentran reguladas y sancionadas, no habiendo sido regulado la sola **posesión** de semillas de la especie papaver somniferum o marihuana de la especie cannabis sativa, problemática que genera impunidad penal, toda vez que la sola conducta de poseer, tener o almacenar semillas no configura delito, al no encontrarse regulado en el ordenamiento jurídico penal de manera taxativa; encontrándose regulado únicamente la comercialización o transferencia de semillas; habiendo la doctrina ya indicado que estas conductas típicas aluden a actos de mayor especificidad, en el caso de la comercialización de ofertar en el mercado las semillas, y toma lugar mediante la entrega de un precio; y en el caso de la transferencia, cuenta con una connotación similar, esto es la traslación del dominio del objeto y/o bien a título gratuito u oneroso; sin embargo, la sola posesión de semillas no constituye delito, encontrándonos a criterio de la investigadora con un vacío legal, puesto que cuando el sujeto activo se encuentra en posesión de semillas, las mismas que posteriormente estarían destinadas a su posterior siembra, transferencia o comercialización, al no encontrarse regulado el delito de tráfico ilícito de drogas en la modalidad de posesión de semillas de la especie papaver somniferum o marihuana de la especie cannabis sativa, los hechos materia de investigación se deben archivar; a fin de no vulnerar principio de legalidad en concordancia a lo establecido en el artículo 2.º, inciso 24, literal "d" , de la Constitución Política del Perú.

Ahora bien el principio de legalidad al ser un principio constitucional, informa y limita los márgenes de actuación de los que disponen los poderes del Estado, esto es, el Poder Legislativo y el Poder Judicial, al momento de determinar cuáles son las conductas prohibidas, así como sus respectivas sanciones; en tanto que, en su

dimensión de derecho subjetivo constitucional, garantiza a toda persona sometida a un proceso o procedimiento sancionatorio que lo prohibido se encuentre previsto en una norma previa, estricta y escrita, y también que la sanción se encuentre contemplada previamente en una norma jurídica.

Es así que, una de las garantías que el principio de legalidad establece, es que los justiciables sean procesados sobre la base de una ley previa a la realización de los hechos delictivos. Ello constituye una exigencia ineludible para el órgano jurisdiccional, quien sólo puede procesar y condenar tomando como referencia una ley anterior respecto de los hechos que son materia de investigación.

De lo antes precisado, se advierte una realidad problemática en la práctica, esto es, en las carpetas fiscales N° 3106015100-2018-83-0 y 3106015100-2019-78-0 a cargo de la Fiscalía Especializada en Tráfico Ilícito de Drogas del Santa, en las que no obstante existen intervenciones en flagrancia delictiva, esto es, que intervino al imputado en posesión de cantidades considerables de semillas de la especie Cannabis Sativa Marihuana; pero el persecutor de la acción penal, al no recabar elementos de convicción suficientes que determinen de manera razonable y contundente, que dichas semillas estaban destinadas para su siembra, posterior comercialización o transferencia, se ha tenido que requerir el sobreseimiento de la causa, puesto que la sola posesión de dichas semillas aunque sea una cantidad considerable, no constituye delito al no encontrarse regulado, generando impunidad y una carta abierta para la consecución de estas actividades ilícitas relacionadas con el tráfico ilícito de drogas

## **2. FORMULACIÓN DEL PROBLEMA**

¿Qué fundamentos jurídicos sustentarían la tipificación penal de la posesión de semillas de amapola o adormidera de la especie papaver somniferum o marihuana de la especie cannabis sativa, como conducta típica de Tráfico Ilícito de Drogas?



### 3. HIPÓTESIS

“La protección de la salud pública, el principio de Legalidad y la obligación estatal de regular políticas antidrogas; constituyen fundamentos jurídicos para sancionar penalmente la posesión de semillas de amapola o adormidera de la especie papaver somniferum o marihuana de la especie cannabis sativa, como conducta típica de Tráfico Ilícito de Drogas”.

### 4. VARIABLES

VI —————>VD

Donde:

**VI** = La salud pública, el principio de Legalidad y la obligación estatal de regular políticas antidrogas.

**VD** = Tipificación penal de la posesión de semillas de amapola o adormidera de la especie papaver somniferum o marihuana de la especie cannabis sativa.

### 5. OBJETIVOS

#### 5.1. Objetivo General

- Determinar los fundamentos jurídicos para tipificar penalmente la posesión de semillas de amapola o adormidera de la especie papaver somniferum o marihuana de la especie cannabis sativa.

#### 5.2. Objetivos Específicos

- Describir cual es la postura de los especialistas (jueces, fiscales y abogados) respecto a la necesidad de regular la posesión la posesión de semillas de amapola o adormidera de la especie papaver somniferum o marihuana de la especie cannabis sativa.

- Determinar los alcances de la salud pública y el principio de legalidad a fin de verificar su relación con los fundamentos jurídicos que sustentarían la regulación penal de la posesión de semillas de amapola o adormidera de la especie papaver somniferum o marihuana de la especie cannabis sativa.
- Identificar sí, la tipificación penal de la posesión de semillas de amapola o adormidera de la especie papaver somniferum o marihuana de la especie cannabis sativa, resulta concordante con la obligación estatal de regular políticas antidrogas en el marco del ordenamiento nacional e internacional; o en todo caso lesiona a ésta.
- Analizar la necesidad de postular alternativas de modificación legislativas en la regulación penal de la posesión de semillas de amapola o adormidera de la especie papaver somniferum o marihuana de la especie cannabis sativa, como conducta típica en el delito de Tráfico Ilícito de Drogas.

## **6. JUSTIFICACIÓN**

La presente investigación se justifica por cuanto se analizó lineamientos generales sobre la legislación penal sustantiva que tipifica las diversas conductas relacionadas con el delito de tráfico ilícito de drogas, en la modalidad de comercialización y cultivo de amapola y marihuana; y su posterior comercialización, exactamente en lo que atañe al segundo párrafo del artículo 296 – A del Código Penal, a fin de determinar que fundamentos jurídicos sustentarían la tipificación penal de la posesión de semillas de amapola o adormidera de la especie papaver somniferum o marihuana de la especie cannabis sativa; a fin de engarzarse dentro del contexto de interdicción y sanción, que forma parte de la estrategia de nuestro Estado programada para hacer frente el

fenómeno del tráfico ilícito de drogas, y proyectar una propuesta legislativa de modificación el segundo párrafo del artículo 296-A del Código Penal, incorporando la conducta de posesión de semillas con fines de tráfico, a fin de evitar impunidad ante la realización de este tipo de conductas, y poder atribuir responsabilidad penal al sujeto activo que se encuentra en posesión de semillas para su posterior siembra, transferencia o comercialización, es en merito a ello que uno de los objetivos de la investigadora es proponer criterios penales razonables que fundamenten la responsabilidad penal de las personas que cometen el delito de tráfico ilícito de drogas en la modalidad de posesión de semillas de la especie papaver somniferum o marihuana de la especie cannabis sativa, para su posterior siembra, comercialización o transferencia.

# **CAPÍTULO II**

## **METODOLOGÍA**

## **1. TIPO DE INVESTIGACIÓN**

### **a. Por su finalidad**

La investigación desarrollada es de tipo Básica; por cuanto tuvo como propósito producir conocimientos, a partir de los existentes, en relación con la posesión de semillas de amapola o adormidera de la especie papaver somniferum o marihuana de la especie cannabis sativa y su tipificación penal; para ello se procedió a copiar y recolectar información de distintas fuentes directamente vinculadas a fin de identificar y contrastar la existencia de fundamentos jurídicos que sustenten dicha tipificación.

### **b. Por su profundidad**

Nuestra investigación por su profundidad es una de tipo Descriptiva; por cuanto partiendo de la precisión de situaciones concretas y predominantes se procedió a fijar e identificar los fundamentos jurídicos que sustenten la penalización de la posesión de semillas de amapola o adormidera de la especie papaver somniferum o marihuana de la especie cannabis sativa; previamente habiendo descrito el fenómeno en investigación como es el delito de Tráfico Ilícito de Drogas.

### **c. Por su naturaleza**

La investigación es cualitativa; pues, teniendo como punto de partida toda la información acopiada con anticipación, se procedió a fijar e identificar las características y los atributos de nuestro fenómeno a investigar.

## 2. OPERACIONALIZACIÓN DE VARIABLES

Variable	Indicador	Sub indicador
Tipificación penal de la posesión de semillas de amapola o adormidera de la especie papaver somniferum o marihuana de la especie cannabis sativa	Doctrina	<ul style="list-style-type: none"> <li>- Frisancho Aparicio, M.</li> <li>- Mir Puig, S.</li> <li>- Pariona Arana, R.</li> <li>- Peña Cabrera Freyre, A.</li> <li>- Quintero Olivares, G.</li> </ul>
	Normativa	<ul style="list-style-type: none"> <li>- Constitución Política del Estado</li> <li>- Código Penal</li> </ul>
	Carpetas Fiscales	<ul style="list-style-type: none"> <li>- 3106015100-2019-78-0</li> <li>- 3106015100-2018-83-0</li> </ul>
	Entrevistas	<ul style="list-style-type: none"> <li>- Abogados especialistas en Derecho Penal.</li> <li>- Fiscales Provinciales y Fiscales Adjuntos Provinciales Penales.</li> <li>- Jueces de Investigación Preparatoria y Jueces Unipersonales.</li> </ul>

### 3. MATERIAL Y MÉTODOS

#### 3.1. Población y muestra

<b>TÉCNICAS</b>	<b>UNIDAD</b>	<b>S.S.</b>	<b>POBLACIÓN</b>	<b>MUESTRA</b>
Entrevistas	Jueces de Investigación Preparatoria y Jueces Unipersonales Penales	5	15	15
	Fiscales Provinciales Penales y Fiscales Adjuntos Provinciales Penales	5		
	Abogados especialistas en Derecho Pena	5		
Recopilación de documentos	Carpetas Fiscales	2	2	2
<b>TOTAL</b>			<b>17</b>	<b>17</b>

### **3.1.1. Fórmula**

En vista a que se trabajará con el 100% de la población no se requiere formula.

### **3.1.2. Muestreo**

Para la técnica de la entrevista se utilizó un muestreo no probabilístico por expertos, en el que se eligió a jueces, fiscales y abogados en base al reconocimiento profesional que ostentan en sus respectivos centros de trabajo.

Para la técnica de la recopilación documental se utilizó un muestreo no probabilístico por casos tipo, en la que se seleccionó las resoluciones judiciales en donde se ha sobreseído o archivado los casos por falta de regulación de la conducta típica de posesión de semillas de amapola o adormidera de la especie papaver somniferun o marihuana de la especie cannabis sativa.

Siendo que se ha utilizado un muestreo Bietápico.

### **3.1.3. Requisitos de la muestra**

- ❖ **Validez:** Debido a que la población y muestra ostentan las mismas características.
- ❖ **Representatividad:** Porque la muestra representa el 100% de la población.
- ❖ **Confiabilidad:** Debido a que la muestra es válida y representativa.

## **3.2. Unidades de Análisis**

- Abogados especialistas en Derecho Penal.
- Fiscales Provinciales Penales y Fiscales Adjuntos Provinciales Penales.
- Jueces de Investigación Preparatoria y Jueces Unipersonales Penales.
- Carpetas Fiscales



### 3.3. Métodos

#### a) De la Investigación

##### ❖ Método Científico

Presenta diversas definiciones debido a la complejidad de una exactitud en su conceptualización, una de ellas es la realizada por Néstor Sáenz B, quien enseña que es un *"Conjunto de pasos fijados de antemano por una disciplina con el fin de alcanzar conocimientos válidos mediante instrumentos confiables", "secuencia estándar para formular y responder a una pregunta", "pauta que permite a los investigadores ir desde el punto A hasta el punto Z con la confianza de obtener un conocimiento válido"*.

La presente investigación se ha desarrollado a través del método científico, entendiéndose a éste como el conjunto de procedimientos destinados a verificar o refutar proposiciones referentes al tema del trabajo.

#### b) De la recopilación y análisis de la información

##### ❖ Métodos generales o lógicos

###### ○ Método inductivo

Con ayuda de éste método a partir del razonamiento se arribó a presentar conclusiones; es decir, que partiendo de observaciones con contenido particular se arribará a conclusiones de contenido general, relacionadas directamente con la tipificación penal de la posesión de semillas de amapola o adormidera de la especie papaver somniferum o marihuana de la especie cannabis sativa.

###### ○ Método deductivo:

Empleando éste método, a partir del razonamiento lógico interpretamos y explicamos la realidad observada que motiva la

investigación, para ello hemos partido de conclusiones o leyes generales para concluir en casos particulares.

- **Método sintético**

El presente método sintético, permitió que en nuestra investigación se pueda elaborar el marco teórico de la tesis, previa síntesis de la información y documentación recopilada.

❖ **Métodos específicos o jurídicos**

- **Método Histórico:**

Con el método histórico en la investigación se conoció los diversos antecedentes de las instituciones jurídicas materia que comprende como el Delito de Tráfico Ilícito de Drogas, La Salud Pública y el Principio de Legalidad; entre otras, que también son identificados y contenidos en la Tesis.

- **Método Jurídico**

Con la ayuda de éste método, se realizó un crítico análisis de las citadas instituciones jurídicas que versa la investigación, con finalidad de precisar el espíritu de la legislación que las regulan.

- **Método Doctrinario**

Método que se empleó para seleccionar información con bases doctrinarias, extrayendo las distintas posturas y corrientes sobre el tema a investigar, tanto de autores nacionales como internacionales, de los cuales se extrajo sus aportes más importantes relacionados con el presente trabajo de investigación.

#### **4. TÉCNICAS E INSTRUMENTOS**

Las técnicas y los instrumentos que se utilizaron en la presente investigación son:

- ✓ **Técnica de Lectura:** Se procedió a realizar la lectura de las unidades de análisis seleccionadas con la finalidad de depurar su contenido y elegir el conocimiento que sirvió para desarrollar la presente investigación; todo ello mediante el instrumento del raciocinio.
- ✓ **Técnica de recopilación documental:** Con el apoyo de ésta técnica se conoció y seleccionó la información catalogada como relevante; con dicha finalidad, se recopiló textos jurídicos nacionales e internacionales directamente vinculados al Tráfico Ilícito de Drogas; considerando también las leyes que regulan el objeto materia de la investigación, utilizándose como instrumentos guías de observación con los ítems predeterminados en el análisis de la legislación comparada como de la posición de los diferentes autores, tanto nacionales como extranjeros; a través de buscadores en línea y las bibliotecas especializadas.
- ✓ **Fotocopiado:** Luego de recopilada la información antes indicada se procedió a realizar el fotocopiado correspondiente, con la finalidad de dar más facilidad y acortar costos en el desarrollo de la investigación; siendo el instrumento idóneo para tal fin el empleo de fotocopadoras.
- ✓ **Análisis de contenido:** Con la ayuda de la citada técnica se analizaron las principales y predominantes posiciones y posturas de juristas en los textos jurídicos vinculados con la tipificación penal de la posesión de semillas de amapola o adormidera de la especie papaver somniferum o marihuana de la especie cannabis sativa; como instrumento de la técnica, se empleó la Guía de Observación
- ✓ **Entrevistas:** Empleando la técnica de la entrevista en la investigación se logró contar con información privilegiada que se recabará de especialistas involucrados en la realidad problemática expuesta y que es tema de

investigación, así tenemos a Jueces especializados en lo penal, Fiscales en lo penal y Abogados penalistas; como instrumento de la técnica, se empleó el Cuestionario ayudándonos con el dialogo.

## **5. PROCEDIMIENTO DE RECOLECCIÓN DE LA INFORMACIÓN**

**Primer Paso:** Se realizó la búsqueda de la bibliografía especializada tanto en las bibliotecas virtuales como físicas, de diversas Universidades locales como son Universidad Nacional de Trujillo y Universidad Privada Antenor Orrego, para recolectar y acopiar la información doctrinaria indispensable, relevante y necesaria para redactar el marco teórico de la investigación, el mismo que será presentado a partir del análisis de los distintos y variados textos jurídicos académicos relacionados al objeto en investigación.

**Segundo Paso:** Identificando las técnicas para la presente investigación se procedió a aplicar los instrumentos de investigación, previamente formulados, a efecto de recabar de los especialistas las informaciones necesarias, se hizo uso de los medios tecnológicos, atendiendo al Estado de Emergencia Sanitaria que viene atravesando nuestro país, como consecuencia del COVID 19.

**Tercer Paso:** Previo apersonamiento en las oficinas de la Fiscalía Especializada en Tráfico Ilícito de Drogas del Santa, se recabó la información con relación a procesos o investigaciones por el delito de Tráfico Ilícito de Drogas en la modalidad de Comercialización o Transferencia de semillas de amapola o adormidera de la especie papaver somniferum o marihuana de la especie cannabis sativa, para su análisis correspondiente.

**Cuarto Paso:** Se procedió a elaborar la presente investigación, cuyo resultado final es materia de presentación.

## **6. DISEÑO DE PROCESAMIENTO DE LA INFORMACIÓN**

### **❖ Depuración de datos**

Una vez obtenida toda la información necesaria, esto es doctrina, conocimientos obtenidos de los entrevistados, información recomendada por los entrevistados, se procedió a depurar aquella que tuvo mayor vinculación con el tema de la presente investigación.

### **❖ Ordenación de datos**

Posteriormente se procedió a ordenar los datos que, se presentan en gráficos con su respectivo comentario para una mejor y fluida comprensión.

## **7. DISEÑO DE PRESENTACIÓN Y ANÁLISIS DE DATOS**

La presente investigación se presenta en siete capítulos, sub capítulos, cuadros, pasando a detallar la tabla de contenido de la tesis:

Capítulo I: “EL PROBLEMA”, se describió la realidad problemática, se formuló el problema, la hipótesis, las variables, los objetivos y la justificación.

Capítulo II: “METODOLOGÍA”, se planteó el tipo de investigación, se operacionalización variables, población y muestra, métodos, técnicas e instrumentos, los procedimientos en la recolección de la información, procedimiento del procesamiento de la información y el diseño.

Capítulo III: “FUNDAMENTACIÓN TEÓRICA”, se planteó los siete capítulos como marco histórico y contextual, marco teórico, marco normativo y marco referencial.

Capítulo IV: “ANÁLISIS DE LOS RESULTADOS”, en el que se analizan los Casos Fiscales y las Entrevistas aplicadas.

Capítulo V: “DISCUSION DE RESULTADOS”, considerando los objetivos propuestos, una vez realizado el análisis de los Casos Fiscales y el Análisis de las Entrevistas, se procede a la discusión de los mismos.

Capítulo VI: “CONCLUSIONES”.

Capítulo VII: “RECOMENDACIONES”.

Sugerencias legislativas

Referencias bibliográficas y sus respectivos anexos.

**CAPÍTULO III**  
**FUNDAMENTACIÓN TEÓRICA**

## SUB CAPÍTULO I

### MARCO REFERENCIAL

#### a) **Antecedentes o Investigaciones Previas**

En este aspecto de nuestra investigación es imprescindible revisar estudios anteriores con el fin de buscar los mejores aportes. Entre ellos tenemos:

##### **1. Antecedentes internacionales**

- (Torres del Cerro, 2014), en su tesis doctoral titulada “El sistema internacional de regulación de drogas: las políticas antinarcóticos en Colombia” sustentada en la Universidad Complutense de Madrid, que concluye: “Las vigentes políticas antidroga son producto de unos intereses creados por la interacción social... el origen de las políticas que regulan las drogas se encuentra en la idea que establece que el consumo y producción de drogas deben erradicarse de forma coercitiva, debido a los enormes daños que genera el consumo de algunas sustancias. La necesidad de luchar contra las drogas es un problema creado que debe formar parte de las agendas políticas de los países e instituciones internacionales”

Al respecto consideramos correcta esta afirmación, por cuanto: las políticas antidrogas que buscan su represión o prohibición tienen como fundamento la nocividad que constituye el consumo y su comercialización o tráfico para la población de un determinado Estado, si bien es cierto la investigación reseñada aboca el análisis también a la comprensión de estas políticas a través de la “interacción social” o la imposición de ideologías de analizar el problema, no es menos cierto que la peligrosidad *in abstracto* es el principal causa de su prohibición.



- (Aguilar Escobar, 2017), en su tesis de Maestría en Derecho Penal, titulada “Análisis Dogmático Jurídico de la Consecuencia Jurídica del Tipo Penal de Posesión para el consumo” sustentada en la Universidad San Carlos de Guatemala, que concluye: “Para descongestionar, en cierta medida, el sistema penal, para que este responda a postulados de un Derecho Penal de corte democrático, para garantizar la libertad de la persona y reencauzar el cumplimiento de los objetivos del Estado, es necesario realizar una reforma penal que deje fuera la posibilidad de penalizar con cárcel la posesión o tenencia para el consumo de droga”

En efecto compartimos la opinión del autor, respecto a la racionalizar la política criminal que tipifica la posesión de droga para el consumo, sin embargo, somos de la posición de que esta situación cambia cuando la posesión es de elementos, bienes o materiales destinados a la elaboración, cultivo, plantación o elaboración de droga que en abstracto afecta a la salud pública.

## **2. Antecedentes nacionales**

- (Mares Salas, 2018) para obtener el grado de Maestro en Derecho Penal, en su tesis de Maestría en Derecho Penal titulada, “Despenalización del artículo 299 segundo párrafo del código penal sobre posesión no punible de dos o más drogas”, que concluye: “La investigación también se abocará a esclarecer y hacer más entendible sobre la necesidad justificadora de derogarse el segundo párrafo del Art. 299 del C.P., a efectos de consolidarse una posición y tendencia jurídica definitiva que la posesión de drogas en mínimas cantidades no representa ningún tipo penal de tráfico ilícito de drogas, y que los miembros de la Policía Nacional ya no puedan más en detener arbitrariamente a personas inocentes que consumen mínimas cantidades de drogas”

En tal sentido consideramos, acertada la opinión referenciada en cuanto la posesión de droga en cantidades mínimas que son destinadas al consumo no deben ser punibles, puesto que la legitimación penal para su prohibición implicaría una intromisión arbitraria a la autonomía de la voluntad y a la propia libertad del ciudadano.

- (Caballero Laura, 2017) en su tesis de Maestría, titulada “La Despenalización de la Marihuana para “Uso Terapéutico” y la Economía Social de Mercado en Tacna año 2015” sustentada en la Universidad Privada de Tacna, que concluye: Se concluye: “El aspecto Legislativo de la despenalización de la marihuana (cannabis sativa) para “uso terapéutico” influye positivamente en la economía social de mercado...a la fecha, se ha dado un gran avance en el Congreso de la Republica al aprobar el “uso terapéutico” del cannabis.

Al respecto consideramos acerta la opinión vertida en dicha investigación, toda vez que compartimos la idea que un uso médico o terapéutico bajo límites legales es positivo, pero no el uso o acumulación de bienes, insumos y material que pueden ser destinado para su comercialización, pero no para fines curativo sino prohibidos de drogas nocivas.

- (Figuerola Álvarez, 2016) en su tesis de Maestría, titulada “Incremento del cultivo de coca y su incidencia en el tráfico ilícito de drogas en la Región Puno” sustentada en la Universidad Andina Néstor Cáceres Velásquez, que concluye: “Una de las grandes ventajas que tiene a su favor los carteles de la droga en la Región Puno, es que brindan a todo aquel que realice el cultivo de coca, tráfico de estas sustancias y el procesamiento de pasta básica de cocaína, cuantiosas cantidades de

dinero, viajes al exterior y una vida llena de bienes materiales antes no poseído”

En efecto la opinión referencia es acertada, en cuanto, es una práctica muy conocida no sólo en la Región de Puno sino en todo el mundo, y esta situación hace más atractivo el “negocio” para el agente que siembra y cultiva este tipo de plantaciones y el agente corruptor, por lo que es necesario atacar el problema desde la posesión de los insumos, bienes o materiales que pueden constituir el iter de la cosecha y comercialización delictiva.

- (Huacac Valeriano, 2017) en su tesis para obtener el título de abogado, titulada “La tipicidad de la posesión de dos tipos de droga para el propio e inmediato consumo y el principio de legalidad y razonabilidad en la ciudad del Cusco en el año 2014-2015” sustentada en la Universidad Andina del Cusco, que concluye: “Se llega a establecer de manera clara que la represión penal del consumidor de droga afecta sus perspectivas de rehabilitación. Y esto tiene explicación desde que el consumidor no es un infractor de la ley penal, sino un enfermo que necesita rehabilitación en su salud.

Al respecto compartimos lo concluido por el autor, en razón, de que la represión al consumir en medida alguna contribuye a su rehabilitación, máxime si se trata de una persona con problemas de adicción no puede ser rehabilitado con una pena dirigida a un agente que comete un delito de comercialización de drogas, cuestión que constituye un despropósito legitimador de los fines de la pena en un Estado democrático.

## **SUB CAPÍTULO II**

### **MARCO TEÓRICO**

#### **TÍTULO I**

#### **EL TRAFICO ILICITO DE DROGAS**

##### **1.1. Antecedentes Legislativos e históricos**

El tráfico de drogas es un tópico de complejidad tal, que su estudio se abarca desde varios linderos, en donde interviene también el derecho, esto es, como un mecanismo de control para poder disminuir el mismo, cuando más si su distribución, comercialización, entre otros, propicia la afectación seria de bienes jurídicos necesarios e imprescindibles en una colectividad.

En materia de medidas que adopta el Estado frente a esta problemática, se da una secuencia en cuanto a importancia que puede precisarse a éste fenómeno. Así lo explica el profesor San Martín Castro para quién, dicho ente, consigna una serie de medidas políticas tenues o mínimas, en cuanto a los aspectos de drogadicción, como sucedía allá por los años mil novecientos; pues, por esas fechas aparece la Ley N° 4428, que apuntó su contenido a aspectos fiscalizadores; esto es, se trató de manejar ámbitos de producción, exportación, de droga, correspondiéndose la misma con las normativas internacionales como el de Haya y Ginebra, de 1912 y 1925 respectivamente. (pág. 153)

El profesor San Martín Castro (1992) haciendo referencia a lo expuesto por Prado Saldarriaga, señala que lo esencial en cuanto a la ejecución de estas conductas negativas sobre droga en el contexto nacional, es que las mismas, apuntan su materialización para tener como destino otros países, entendiendo que un mercado atractivo para las ganancias lucrativas, es Estados Unidos. Ya que lo generado puede resultar sumas exorbitantes, que, ante los ojos de los malos agentes, resulta ciertamente atractivo. Aquello también se expone desde un punto interno, esto es, con la materialización de estas conductas dentro del territorio nacional, subordinando a la participación de personas incluso más allá del contexto social que sumerge a cada individuo ejecutor de estas prácticas. (Pág. 151)

Vale acotar que siempre ha resultado un fenómeno atractivo para aquellos agentes, incluso, como se ha precisado, que la distribución ilícita de sustancias psicotrópicas no es algo novedoso de estos tiempos, ni tampoco conductas que ya perecieron en la actualidad, pues, conforme se divisará a lo largo de la presente investigación, su actuación se da en un sentido cuantitativo considerable por parte de los actos, en la actualidad, respecto a su materialización, y que, las políticas legislativas no deben apuntar al aumento de las penas, pero eso no debe significar que se ausente regulaciones como la posesión de la especie *papaver somniferum* o marihuana de la especie *cannabis sativa*, porque estarían dejando de lado situaciones que se han practicado al margen de la legalidad, en tiempo pasado, presente, y lo que se busca es la prevención de aquellas, en un futuro próximo.

Resulta claro que, las cuestiones legislativas conducentes al tráfico ilícito de drogas, no se conducen tan solo a un tipo penal, en razón a que, como se ha detallado, la exposición de conductas, y la variedad de las mismas, generan que deba reprimirse a través de una serie de tipos penales distintos, así demarcarse al cumplimiento de principios o conductores del derecho penal.

El tipo base que importa en este acápite, aparece modificado por una serie de leyes, entre las que está, el artículo 4° de la Ley n° 29037, de fecha 2007, la predecesora al Decreto Legislativo N° 982, en su artículo 2° modificaciones respecto al artículo 296° del Código Penal, hasta finalmente arribar al Decreto Legislativo N° 1367, que contiene el tipo penal actual respecto a la promoción o favorecimiento al tráfico ilícito de drogas y otros. (Diario El Peruano; 27 de julio del 2018)

Un fenómeno como el tráfico ilícito de droga, desde el vector histórico, resulta cada vez más preocupante por el descontrol en cuanto al Estado para su operatividad, traduciéndose en la imposibilidad de evitar que aspectos como la salud pública se vean mermados, al existir cada vez, con mayor alcance, una multiplicidad de formas que conducen a este flagelo social.

Esto ha de suponer que la capacidad de responder por parte del estado, por mayor sea el intento, no puede superarse; en otras palabras, un escenario donde desaparezcan conductas de esa categoría, pero que, sin embargo, bien puede suponer una reducción significativa, ya que estamos hablando de la afectación de la salud colectiva, aquella elemental para una sociedad.

En la experiencia extranjera, para ser exactos, en el país español, el uso de cannabis se plantea como algo de múltiple uso, no sólo arribando a cuestiones de consumo por factor medicinal, sino también al de categoría de adicción, o de generación de lucro.

Veamos, su uso se habilitaba por parte de personas que hacían actos de magia, o hechizo, en la edad Media, para la disposición de la misma en la ejecución de sus actividades que pueden ser, preparación de líquidos que daban para sus asiduos clientes, o como expectoración de alguna mala vibra, también para “bendecir” por algún modo, los proyectos de negocio de los empresarios de la época.

Esta situación expone Carlos Usó (2017), tuvo una respuesta en las autoridades que eran los inquisidores, en un sentido negativo claro está, para los intereses de aquellas hechiceras, pues la parte eclesiástica a través de las cruzadas, intervenían con la cabeza del propio Papa Inocencio VIII, quién para contrarrestar o suprimir estas prácticas, estableció la “Summis desiderantes affectibus”, denegando toda práctica hechicera por parte de las brujas, asumiendo que todo ello significaba lidiar con lo satánico, impío. (pág. 34)

Si contextualizamos el escenario al interés o vínculo nacional, el comercio del opio ha sido una actividad que ha sido precedida desde las épocas coloniales, por los incas, y que ha venido ampliando el patrón de conductas, por la versatilidad en cuanto a su uso.

Si los enunciados que aparecen, en cuanto al consumo por parte de la amapola o el uso del cannabis, tendría sus límites sociales sin quebrantar los mismos, el contexto o situación actual sería distinto, ya que, su distribución tendría o mejor dicho, generaría un impacto positivo a la población, ya que en lugar de desplazar en índices negativos la

salud pública, sería un patrón de actividades reguladas y necesarias, por sus efectos que bien puede generarse desde un vector positivo, para cuestiones medicinales, por ejemplo.

En otras palabras, podría generarse un nivel mínimo, aunque sea de poder conducirse al uso tanto de la amapola o de cannabis sativa, si es que los mismos, se adecúan a los baremos estrictamente medicinales para la legitimidad de aquellos en una sociedad, empero, esto no se da, por fines estrictamente lucrativos, de cultura, políticos, aunque evidentemente, más por las razones de lucro.

Esto se explica el por qué el consumo de opio, amapola y demás sustancias, si bien se emplearon en un principio para fines de consumo personal o medicinal, se han visto saturados en cuanto a su exportación, siembra, distribución desde un plano no legal, con el único propósito o pensamiento de aumentar las arcas económicas personales de quienes ejecutan o materializan este tipo de actividades.

Si precisamos en ese sentido, el consumo y distribución del opio, amapola, o derivados, la misma sigue operando, aun cuando en la antigüedad se reprimía tal como el párrafo precedente explica el autor, y además pues, porque lo único que hicieron en su momento, era cambiarle la denominación de cannabis a otros, para así, utilizándolo para aquellas personas hechiceras que, en un contexto actual, viene a darse por los denominados chamanes o una terminología más genérica, los brujos.

## **1.2. Contexto Internacional de regulación normativa.**

Una primera impresión, y conducente, a respaldar la punición de acciones referidas al tráfico de drogas en todos los países, no puede significar que se regulen aspectos similares en cuanto a ítems cuantitativos y cualitativos de cómo debería enfocarse dicho acto.

Más allá de una descripción literal de una sanción jurídico penal, cada contexto social, cultural, económico, resulta tan discordante, por lo que la aplicación de sanciones debe adecuarse o enmarcarse en estos factores, pues resultaría ahondar en un terreno infértil,

improductivo, si se pretende sancionar igual el tráfico ilícito de drogas, en todos los países, esto es, con la misma sanción, por cada conducta, lo que se traduce, en la misma pena.

Aunque ahondar en aspectos explicativos del por qué las sanciones a groso modo, no son iguales en todos los países, no es un propósito inmediato de la presente investigación, lo que si es conveniente, es indicar que, todos tienen por lo menos, una serie de indicativos del por qué una sanción al tráfico de droga, debe enmarcarse en sanciones de categoría penal, en algunos casos, y en otros tantos como no, como la permisividad del tráfico de drogas, cuando se sitúa en ámbitos medicinales o de consumo, en la regulación internacional.

Bien, ante esto, también resulta precisar que no todas las políticas criminales que se implementen para su erradicación, pueden conducirse a tener efectos positivos en la colectividad, tanto en corto, mediano, y largo plazo, pero si bien pueden mejorarse a través de reformas en los dispositivos legales, y aquellos otros tantos actos de prevención que coadyuvan a un mejoramiento de las sanciones por estas conductas.

En otras palabras, que el impacto de la aplicación de políticas criminales bien puede ser generador de una reducción significativa y nociva de consumo de sustancias ilícitas, y todos los actos conducentes a cometer ilícitos, como los robos, asesinatos, extorsiones, entre otros; o bien puede propiciar una mayor circulación de sustancias prohibidas, ya que las políticas no resultan tan efectivas.

Desde tiempo atrás la sanción penal por la comercialización, por ejemplo, de opio, que es una sustancia que se utiliza para la droga, estuvo proscrita, cuando más, si por ejemplo, en el contexto internacional, la adormidera y su cultivo, estaban prohibidos en territorio chino, allá por los años 1790-1800, conforme refiere Cardinale (2018; pág. 99), incluso dicha autora precisa que el nivel de castigo era tal, que para el año mil ochocientos veinte aproximadamente, que para los agentes que precisaban de estas conductas, se aplicaba la pena de muerte.



Así puede señalarse que el rol fiscalizador o controlador desde un contexto internacional, se dio con el comercio internacional de opio en la china, incluso, y tal como sostiene Galindo Carlos (2015), es “reconocido por la Oficina de las Naciones Unidas contra la Droga y el Delito (ONUDD, 2007)” (pág. 02)

El autor precedente, entrelaza una serie de fiscalizaciones internacionales que se dieron en el contexto de la represión de drogas, teniendo como referencia precisamente, lo señalado en la Oficina de las Naciones contra la Droga y el Delito. Pues bien, teniendo como antecedente lo mencionado acerca del opio, se forma una comisión en China, en el año 1909, en que la presupone, viene a exponerse una serie de alcances acerca del opio, los límites en cuanto a su uso. Ya por este precedente inmediato es que aparece la Convención internacional del opio, tal como refiere las Naciones Unidas, aquello en el escenario donde también se trataron aspectos vinculantes a la fiscalización, no sólo del opio, sino además de otras sustancias tanto o más nocivas que la primera; que vienen a ser la morfina, la cocaína, y desde luego, la heroína, en el año mil novecientos doce. (Pág. 05)

No es sino, hasta trece años después, donde aparece la fiscalización para la marihuana, en una Convención de rango internacional (1925); En el año 1936, se le da una importancia desde un bloque internacional a las conductas que deben ubicarse en el fuero de sanciones penales conducentes a traficar de manera ilícita con drogas que, desde luego, merman la salud pública de la sociedad. (Pág. 05)

Ya en los años mil novecientos sesenta y uno, es donde se da un consenso para la aparición de la Junta Internacional que fiscalizará los estupefacientes; en cuanto a esta Convención única de 1961, sobre estupefacientes que fue enmendada por el Protocolo de 1972, en su preámbulo ya considera los espacios de análisis para la adomidera, que hacen referencia a “la planta de la especie *Papaver somniferum L*”, que serán sujetas de fiscalización junto al “arbusto de coca, la planta de cannabis, la paja de la adormidera y las hojas del cannabis”, esto muy aparte de los estupefacientes que también aparecen dentro del acotado Convenio Internacional. (TRATADOS DE FISCALIZACIÓN INTERNACIONAL DE DROGAS, 2014)

Diez años más adelante, en mil novecientos setenta y uno, se subordina también a control algunas sustancias que pueden ser utilizadas como medicina para las enfermedades mentales, o bien para un control sobre el mismo, pero que, sin duda alguna, genera precedentes para su uso y no abuso de los mismos, tales como “anfetaminas, alucinógenos, ansiolíticos y antidepresivos”. (Pág. 05)

Y así, han venido desarrollándose políticas que conducen a la represión de conductas sobre los tráficó de droga, cuando estos, no cumplen los propósitos medicinales que bien podrían ser permitidos, si es que, se establece una serie de lineamientos para su uso, control y manejo por parte de las instancias correspondientes.

En esa línea también aparece la Convención de las Naciones Unidas contra el tráfico ilícito de estupefacientes y sustancias psicotrópicas de 1988, en su artículo 3° precisa que los Estados deben incorporar como delitos las conductas que propician entre otras cosas, “el cultivo de la adormidera, el arbusto de coca o la planta de cannabis con objeto de producir estupefacientes en contra de lo dispuesto en la Convención de 1961 y en la Convención de 1961 (...)”. (TRATADOS DE FISCALIZACIÓN INTERNACIONAL DE DROGAS, 2014)

La fiscalización a través de disposiciones, protocolos, acuerdos respecto al tráfico ilícito de drogas, dirigidas precisamente a una reducción sustancial de estas prácticas por no ser conducentes al desarrollo de la salud, en un contexto económico, social, político, no han sido revisadas holísticamente, muy a pesar que las Convenciones que datan de 1961, han servido como un vehículo de protección para la colectividad, por la represión a estas conductas; y con mayor razón, lo referido a la represión del opio, adormidera, esto por el estudio analítico de espacios conducentes a la represión de conductas de posesión de semillas de la especie papaver somniferum o marihuana de la especie cannabis sativa, que también pueden adecuarse a los referidos controles formales que se han mencionado en líneas precedentes.

Una expresión de voluntad por parte de los organismos internacionales, es evidentemente, una constante actualización y dinamicidad, en cuanto a regulaciones

normativas a proscribir o limitar aquellas conductas que afectan la salud pública, con la cooperación a través de planes, comisiones, estrategias, entre otras, desde un vértice internacional, donde se vinculen los estados partes, y en donde claro está, el cultivo de amapola o adormidera, o también el caso del cannabis sativa, se encuentran proscritos en la actualidad.

Así por ejemplo tenemos el Plan Hemisférico de acción sobre drogas, del periodo 2011-2015, que fue implementada en una de las sesiones generadas por la Comisión Interamericana para el Control del Abuso de drogas, en donde sus objetivos despliegan situaciones de fiscalización e identificación de las capacidades por parte de los estados para la lucha contra el tráfico ilícito de drogas y los delitos conexos (objetivo 5), donde bien puede subsumirse la posesión de semillas como la amapola o el cannabis sativa.

En el mismo sentido, aparece también el cruce de información que tienen los países para identificar las novedades o actividades que van más allá de lo convencional o tradicional, en cuanto al tráfico de drogas y sus delitos conexos, impulsando cuestiones referidas a la represión de estas conductas (objetivo 8), donde si bien es cierto, no se tiene expresamente aspectos sobre identificar la represión de lo que postulamos con la presente investigación, puede interpretarse que el mismo está dentro de los objetivos que se desplazan en el acotado plan internacional. (Compendio normativo sobre drogas; Devida; 2015; pág. 187)

En ese orden, también se exponen resoluciones de organismos donde el estado peruano forma parte, como la Organización de los Estados Americanos, quienes a través de la sesión desarrollada en Paraguay, en el 2014, identificaron la suscripción de una tarea en conjunto, referida a la coordinación efectiva de los estados a efectos de encontrar o resolver aspectos referidos a la droga, a través de una reseña holística de la misma, en el panorama mundial, y como puede mermar aspectos propios de la salud, conducentes al respeto de los derechos humanos.

Es decir, se apunta a la búsqueda de un impulso integral en cuanto al bienestar de los agentes, y acciones conducentes a la salud, donde sin duda, a efectos de fortalecer la

misma, los mecanismos también deben apuntar a la represión de la posesión de semillas de amapola adormidera o cannabis sativa. (Compendio normativo sobre drogas; Devida; 2015; pág. 187)

La cuestión de fondo es que, se proliferan una serie de normativas internacionales, en las que, sin duda, un punto determinante es el análisis de cómo puede afectar a la salud pública, si se pretende seguir dejando fuera de los alcances de la represión penal, conductas como la posesión de sustancias antes mencionadas.

No se plantea la posibilidad de crítica por no impulsar de modo taxativo, la sanción penal de la posesión de estas semillas, pues las mismas no es que en los contextos internacionales, se descarte esta posibilidad, como se ha divisado en los tratados o sesiones que se expusieron, sino que se incida en los mismos, describiendo los alcances, contenidos y efectos negativos que se tiene frente a la protección de la salud pública como bien jurídico a tutelar.

### **1.3.Aspectos Criminológicos y de Política Criminal.**

La idea de que, en algún sentido, las drogas y su proliferación, es un fenómeno de no acabar, hasta que pueda legalizarse su producción, comercialización, distribución, implicaría la posición de sectores que postulen una incorrecta decisión de naturaleza política criminal, pues, si se entiende que eso dejaría de producirse conductas violentas, no es nada más que una quimera o ilusión, ya que el fenómeno como tal, implica el análisis no desde tan solo una base económico, y que mediante el cual, implica un movimiento en concordancia a tal efecto, esto es un temario macro que vaya más de cualquier aspecto económico solamente, o si se quiere, uno de corte social, cultural, y lo que más nos importa, el jurídico.

De hecho, que las políticas criminales buscan desde hace un largo tiempo, medidas o soluciones al fenómeno del tráfico ilícito de droga, ya que, a través de esto, refiere por ejemplo Fernández Carrasquilla (1988) es el resultado inmediato de las precisiones que pueden esbozarse desde un óbice socio-legal, y mas no de una acción de por si tendenciosa a desvalorar al agente que actúa por el margen de la ley, por lo que, el eje

central ha de encuadrarse al control de estas precisiones. Ya que postula el autor, la normativa penal lo que busca no va en un sentido de manejar o fiscalizar una conducta social que sea tangencial a aquella, que se traduce en actos de criminalidad, más bien, lo que propicia o genera es su origen o aparición, que implica ajustar una conceptualización, y la manera como debe actuarse frente a ella (pág. 391)

Se dijo en el primer párrafo del presente acápite, que existe –desde siempre- la posibilidad de poder legalizar, esto es, permitir el tráfico de sustancias como las drogas, marihuanas, incluso más allá de su permisividad, cuando se trata de su consumo, siempre y cuando, el mismo no se produzca por encima de lo expuesto en las normativas penales de cada país.

Diríamos que se exponen entonces, tal como sostiene Sepúlveda González (2004) también, no sólo los aspectos de permisión o tránsito sin traba alguna, desde los bloques normativos, para este tipo de actividades, sino también las que no encuentran argumentos para no sancionar los actos propios de comercialización, cultivo, transporte, entre otros de sustancias ilícitas.

Sobre el particular, entre las justificaciones que se exponen por el hecho de permitir estas conductas, incluso más allá de cuestiones medicinales estrictamente, o, por el consumo, es que por ejemplo, y tal como ilustra el autor precedente, exista un menester en la cotidianidad, de poder de consumir sustancias, y esto se ha dado a lo largo de toda una línea de tiempo, desde los primeros periodos de la historia, hasta la actualidad, como una situación natural de oferta y demanda, existirán agentes que la producen, así como aquellos que las consumen. Por otro lado, también se presupone que, dada la alta demanda de estas sustancias, se propicia un alto nivel de ganancias lucrativas que importan su venta o producción permanente, asumiendo los efectos negativos que puede implicar aquello, como el sometimiento a las instancias judiciales correspondientes, por ser actos que, en la actualidad, significan la comisión de conductas reprochables desde un óbice penal. (SEPULVEDA GONZALES, 2004, pág. 22)

Lo que bien podría aplicar el denominado costo beneficio, de modo invertido, esto es, que el realizar por muy contraria a la norma que sea, una conducta de tráfico ilícito de drogas, los réditos que se propician o generan son muchos mayores, tanto para el pago de honorarios de un abogado, o staff, incluso para el tiempo que puede estar privado de su libertad, tener una suma considerable de dinero; en otras palabras, les parece más beneficioso el dinero o ganancia que se genera, sin importar que esto implique, el sometimiento a una investigación penal.

Una descripción puramente empírica, nos conduce a que las políticas criminales bien pueden ser encaminadas incorrectamente, esto porque en la idea del legislador, muchas veces, endurecer las penas, a tales puntos de menoscabar principios como el de proporcionalidad, en lugar de generar una solución a la reducción de este tipo de conductas, puede que propicie un resultado adverso a lo ideado en primera plana.

En similar propósito de ideas, expone De la Cuesta Arzamendi (1999) desde un análisis español que bien puede tener un escenario en el contexto nacional, en el sentido de que los cambios que se propician a nivel de normativas, no hacen más que debilitar los avances de directrices bases que conducen al Derecho Penal como una clara representación de los caracteres propios de un Estado democrático de derechos, exponiendo conductas que se reprochan penalmente según normativas con bienes jurídicos que van a una línea tangencial a lo que prescribe la norma. (pág. 31)

En ese sentido, es un despropósito o incorrecta valoración que se sancione algo, donde el bien jurídico no es el propiciado o aplicado para lo que precisa la norma; esto, entre tantos motivos, por el conducir las normativas internacionales que no encajan en nuestra tipicidad y en modo global, a nuestro tratamiento penal histórico, aumentando penas porque así está estipulado en las normas de legislación comparada, o por creer que aquello, reducirá los niveles de tráfico de drogas. (Pág. 31)

Ante esto, conviene acotar lo señalado por el profesor Carrasquilla Fernando (1988) que la conducencia a una limitación o represión es lo que incentiva la práctica ilícita de droga, por la razón de que esto, aumenta su comercialización, y por la oferta que puede

aumentar y no encontrándose un camino legal para dicho propósito, se sobrepone una oferta y demanda en un mercado que actúa en el margen de la ley, aquello por un lado, en otro sentido, también ante esto, reflexiona el autor que, no hay política criminal de droga que pueda motivarse o partir de lo que él llama “puritanismo irreflexivo, ni ahogarse en una permisividad irrestricta”, siempre prevaleciendo los límites en su control. (pág. 411)

Y si aún más, existe la relación directa de mayor sanción y mayor producción de conductas de tráfico de droga, puede ayudar a repensar si el camino o tránsito elegido, es el más próximo, y de no ser así, identificar las estrategias mal direccionadas que se utilizan a través de las políticas criminales.

Al respecto, Diez Ripollès (2005) considera que las políticas criminales bien deben regularse o sistematizarse desde un vector racionalizador de disminución de daños, encontrando un camino que no se cruce con los ámbitos de prohibición, entendiendo que estas políticas generan daños tangenciales o derivados a la salud, precisamente, por estos actos de consumo. (pág. 207)

Debe considerarse a todo esto que, si asumimos como una posición sólida la de acreditarse que ciertas drogas pueden –supervisadas por la autoridad competente-, crear o propiciar un impacto positivo de la persona, que bien puede ver su salud resquebrajada, o bien generar una dependencia a la misma, de todas formas, se debe proscribir las políticas radicales que limitan en lo absoluto la comercialización de drogas, y así parece comprenderse en el entramado normativo penal, que permite su consumo con ciertos límites.

Y además, apuntando a una idea final, se ha observado a lo largo de la historia, que el endurecimiento de las penas, esto es, la sobre criminalización de conductas, no son los mecanismos válidos para poder estructurar un sistema de respeto de las garantías y propósitos que se precisan en un Estado democrático de derechos, con lo que esto implica en el escenario jurídico, y más aún, en el derecho irrestricto de protección del agente, estando aquel en un escenario de investigación por alguna conducta reprochable, y al

que tampoco no, aunque debe activarse claro está, en el primero de los casos, por ser de necesidad que se desplacen los mecanismos urgentes y necesarios en esta posición.

El escenario geográfico en donde nos encontramos, también es un ítem valorativo para poder justificar la incorporación de conductas penales, como el de posesión de semillas de la especie papaver somniferum o marihuana de la especie cannabis sativa, aunque bien, puede resultar contradictorio el escenario, al comprender que no se pretende sobre criminalizar e incluso endurecer penas, y proponiendo a la vez una sanción punitiva para estas conductas; empero, que quede más que claro, que los argumentos para su sanción desde una categoría penal, son sólidos y suficientes, en comparación a dejar los mismos sin regulación, ergo, sin sanción penal.

Los caminos que se apuntan para dicha operación, deben estar sin duda alguna, acompañados de los principales y secundarios, si se quiere ver de ese modo, principios y garantías que amparen al investigado por conductas que, en la fecha, no son punibles, pero que se pretende postular su incorporación al catálogo de delitos en el escenario nacional, por tener correspondencia directa de la comisión de estos delitos, con el detrimento o afectación de bienes jurídicos como el de la salud pública.

Por ello, las políticas criminales para la lucha contra las drogas, deben darse a través de estrategias, un propósito que es claro, y que además, debe precisarse a través de un eje jerárquico, que bien puede iniciarse en un ámbito nacional, como cabeza de toda la estrategia a la Presidencia de la República, luego a la Presidencia del Consejo de Ministros, de los que luego, aparecen en igualdad de rangos; el Desarrollo alternativo integral y sostenible (en el que aparecen Pcm, Devida, Minedu, Minsa, Met, Mef), la Interdicción y Sanción (Poder Judicial, Mindef, Enaco, Devida), el compromiso global (Mintra, Inpes, Mpdfn, Pcm, Devida, Mimp), por último, la Prevención y Rehabilitación del Consumo de Drogas (Pcm, Devida, Minag, entre otros), cuadro que se estructura bajo la Estrategia Nacional de Lucha contra las Drogas, en el periodo 2012-2016, y citado oportunamente por GARCÍA DÍAZ, STOCKLY. (2014; Pág. 28)



### **1.3.1. Matices a tomar en cuenta para las políticas criminales respecto al tráfico ilícito de droga**

La implementación de políticas criminales que se tejen sobre aquella figura de tráfico ilícito de droga, es necesaria, pues, del resultado de la misma, puede reducirse sustancialmente la situación ilícita y dañina en la colectividad, por la práctica de las mismas.

En ese sentido, se expone primero una serie de matices a tomar en cuenta a efectos de poder conducirse a una correcta política criminal sobre el tráfico ilícito de drogas.

En primer lugar, aparecería que *el lugar geográfico incide en la producción de estas sustancias.*

De pronto, si bien la incidencia económica puede resultar uno de los factores a tener en cuenta para la realización de conductas referentes a la producción, comercialización y demás, se sustancias ilícitas como las drogas, el lugar geográfico también puede resultar como eje a tomar en cuenta, si se pretende justificar la operatividad en mayor grado de estas conductas en la región de Latinoamérica.

Al tener las regiones como selva, costa y sierra en sí, generan que la producción sea en mayor grado, sobre todo en la selva y sierra, claro está, que no significa que aquello, se limite o desaparezca la producción en la costa, en todo caso, las siembras de estos productos ilícitos tendrían mayor incidencia en la sierra como en la selva, y su producción, circula en la costa, ya sea para exportarlas o para el consumo en la región.

A pesar de las políticas por parte del Estado para reducir la desigualdad, la misma postula Soberón (2012) “han impedido resolver esta asimetría e inequidad particularmente en regiones como la Sierra y la Selva alta del país, donde es evidente la ausencia del Estado, caracterizado por ser débil y centralista (...)” (Pág. 58).

Así también aparecería que la adaptación de las políticas criminales debe darse por *el hecho de conformarse organizaciones criminales compactas y permanentes en el tiempo.*

La ubicación de las drogas, que bien pueden ser las que son generadas sin la intervención de compuestos químicos –llámese naturales-, o las sintéticas, las que necesariamente se conducen por una variabilidad en sus componentes naturales, presuponen según Soberón (2012) la mercancía que combina la agricultura y la industria que es adherida a una estructura de comercio más allá del contexto nacional, con rasgos capitalistas, nos conducen a comprender las dinámicas sobre dicha temática. (pág. 58.)

En ese sentido, la incidencia del estado para la eliminación o supresión en gran medida, de estas conductas, pasa por la actividad que tenga el primero con la implementación de las políticas criminales adecuadas.

Desde tiempos remotos, las sanciones que provienen del Estado han tenido lugar en nuestra sociedad, claro está, no con las características que hoy por hoy, se exponen frente a esta temática, vinculante, por cierto, a las categorías jurídicos penales.

Empero, lo más característico de todo aquello es que, los límites pueden suponerse, relativizados de acuerdo a la época que se ha vivido. No siempre se ha tenido aquellos, ciertamente estructurados y correspondientes a un estado social y democrático de derecho; esto pues, en un momento de la historia, apareció la intervención de los organismos estatales sin ningún tipo de restricción y con una evidente vulneración de los llamados derechos fundamentales del ser humano.

En esa ilación se expone la época inquisitiva, mediante la cual, por ejemplo, aparecían claras afectaciones a los derechos de los que se vieron de algún modo, a ser partícipes o autores de una conducta reprochable, pues la investigación y sanción, que actualmente se expone en dos órganos autónomos, en su momento, era manejado o controlado por un solo agente, en este caso el operador jurisdiccional investigaba, y ellos mismos sancionaban a determinados sujetos.

Si se va a pretender sancionar a sujetos, esto debe sumergirse a la estipulación de una serie de derechos que no deben ser objeto de condición alguna para aplicarse, cuando más si se predica en la actualidad, un estado garantista de los derechos de las personas, ya sean los mismos, los afectadores o vulneradores de bienes jurídicos, o quienes se

colocan en la posición contraria, los investigados o imputados de una investigación penal.

Con mayor detalle, la idea no es del todo sencilla en cuanto a la existencia de un órgano que se faculta y legitima como el que realiza o ejercita el ius puniendi, como por ejemplo, el Ministerio Público, para que así, luego de una serie de procedimientos, en donde lo que menos se pretende es flanquear o afectar derechos fundamentales del ser humano, aun cuando los mismos son relativizados, sobre todo cuando a un sujeto se le practica sanciones jurídicas, aquí se expone la relatividad que se menciona.

Se dice aquello pues, todo debe pasar por un engranaje o conjunto de actos, que no dependen tan sólo en un nivel individual, pues la aparición del estado, su funcionamiento importa la aparición de un conjunto de agentes, cada uno con distribución de roles para poder efectivizarse las medidas que como en el caso del ejercicio del ius puniendi, puedan darse.

En otras palabras, no se reposa la actuación del ius puniendi en una persona o agente determinado, y sin que el mismo pueda estar subordinado a un grupo de personas que cumplen funciones estrictamente y con interés público, sobre estas y otras acciones.

Si hablamos de estado, estamos propiciando la aparición de una estructura amplia, y jerarquizada, con cada sujeto o con mayor tecnicismo, cada funcionario público, cumple un rol específico para poder transitar a la ejecución de actos propios del ius puniendi.

Ya que, si nos imaginásemos que todo ello quede concentrado en la autoridad de una persona, que normalmente ello se visualizaba en los gobiernos dictatoriales, donde todo acto decisorio pasaba por el presidente o aquel que fungía de aquel, afectando los derechos de las personas que eran sometidas a un proceso, viciado de por sí, por las parcialidades de conductas dadas por aquel agente dictatorial.

Se entiende la proscripción o supresión en un contexto actual de aquellas prácticas, porque, de qué manera podría coadyuvar a la protección de derechos fundamentales, aun cuando los agentes se encuentren inmersos en escenarios de investigación penal, sino se

le podría habilitar ciertamente, de mecanismos de blindaje o protección necesaria, para poder responder o contradecir a todos y cada uno de las conductas que puedan imputárseles. Aquí es cuando se hace ya de por sí, necesario, un estado legitimador de protección, que se acompañe de una democracia tal y, además, proteccionista de los derechos para los denominados “culpables” o “delincuentes” en la sociedad.

Así tenemos lo expuesto por la autora Laura Zúñiga (2018), para quien, la aparición y soporte mecanismos propios de control formal, donde aparece el Derecho penal como última ratio, encuentran su fundamento porque se utilizan como una salida pacífica y legitimadora de resolución de intereses discordantes que puedan surgir en la órbita social, situación que puede justificarse pues en toda relación de agentes, pueden aparecer las opiniones discordantes y aun cuando las mismas puedan propasar lo permitido, aparecen aquellos instrumentos para transitarse por un camino de paz o sosiego, en una colectividad. (pág. 74)

Con un mayor alcance expone la autora precedente que:

“(…) La construcción y desarrollo de la noción de Estado se fundamenta en la legitimación para realizar dicha labor en aras del bienestar general de los ciudadanos. La creación del Estado moderno y el contrato social que en él subyace precisamente intentan racionalizar dichas tareas de control social y aseguramiento de la paz social, conciliando los derechos de los particulares con la soberanía del Estado.” (ZÚÑIGA RODRÍGUEZ, 2018, pág. 74)

Se acota el propasar lo permitido, debe ser erradicado a través de imposición de sanciones, a efectos de reducir el consumo del mismo, más allá del límite, que bien se regula en nuestro contexto nacional, conforme el artículo 299° del Código Penal Peruano que prescribe lo siguiente:

***Artículo 299ª Posesión no punible***

*“No es punible la posesión de droga para el propio e inmediato consumo, en cantidad que no exceda de cinco gramos de pasta básica de cocaína, dos gramos*

*de clorhidrato de cocaína, ocho gramos de marihuana o dos gramos de sus derivados, un gramo de látex de opio o doscientos miligramos de sus derivados o doscientos cincuenta miligramos de éxtasis, conteniendo Metilendioxianfetamina – MDA, Metilendioximetanfetamina – MDMA, Metanfetamina (...)*. (CÓDIGO PENAL PERUANO)

En otras palabras, se ha comentado que el consumo de droga, en cierto modo, con parámetros establecidos o precisados, puede significar una conducta nociva para el erario colectivo, o, bien puede subordinarse a una conducta permitida, donde el derecho penal, y más aún, algún otro mecanismo de control social, no debe exponer sus normativas, pues dicho acto, es respaldado en cierto modo por derechos que son incluso, expresados en nuestra carta magna, como el de libre desarrollo de la personalidad.

Así, por ejemplo, el Recurso de Nulidad N° 507-2018 Junin de la Sala Penal Transitoria, expone con mayor detalle que el derecho de libre desarrollo de la personalidad aparece en el artículo dos de nuestra Carta Magna, el mismo que encuentra un vínculo cercano o elemental a factores que propician la autodeterminación de un agente. Es decir, el derecho penal o cualquier otra rama, debe habilitar sus herramientas procesales de investigación cuando el consumo se considere excesivo a lo que permite el Código Penal, esto es, ocho gramos de marihuana. Si el parámetro ya está precisado, y el agente en el libre accionar o en la suma de conductas que desarrolla dentro de una sociedad, que no son lesivas como se repite, a una colectividad. Aquí, el ejercicio y tutela del libre desarrollo deben amparan como situación suficiente, para que el Derecho Penal no busque sancionar o siquiera procesar a aquellos agentes. (Fundamento jurídico 3.7) (DERECHO AL LIBRE DESARROLLO DE LA PERSONALIDAD, 2018)

Ahora también es importante detallar que el cannabis o marihuana es una sustancia que afecta también la salud, y que la misma, si va más allá de su consumo permitido resulta nocivo y en tal sentido, la política criminal también debe apuntar a su restricción.

Sobre las múltiples políticas que buscan reprimir el consumo de cannabis, y derivados, se han relativizado para dar pase a su consumo legal incluso por motivos medicinales.

Autores como Carlos Usó (2017) exponen que por la represión de derechos a los consumidores de los cannabis en el país ibérico, han propiciado que aquellos buscan otras formas de utilización de la planta, y si no es la misma, otras tantas que pueden derivarse de la misma; y estos hechos, no provocaron otra cosa más que afectan la salud de las personas, un daño colateral importante y que se expone como el planteamiento de dirección de políticas, cuando más, su permisividad puede manejarse con los límites que las autoridades deben propiciar.

Y esto se explica del siguiente modo, cuando sobre un producto, donde su consumo sea alto, esto es, se tiene una demanda alta de elección, y la misma, no es controlada efectivamente por disposiciones normativas o lineamientos donde se reduzcan o restrinjan su consumo, que aquello no signifique que sea nulo, que se prohíba totalmente su disposición legal para aquellos que la consuman.

La experiencia por ejemplo se explyaya en la promulgación de normas, por ejemplo, en el país español, en donde Carlos Usó (2017) explica que la famosa Ley de Protección sobre Seguridad Ciudadana (1992) impuso sanciones para quienes se le encontraba con esta sustancia cannabica, para su venta o consumo. (Pág. 42)

No es una pretensión del presente estudio, el fundamentar posturas a efectos de su consumo, ni delinear políticas para que el mismo se exponga en ciertas cantidades en promedio, pues el consumo en la mayoría de países, han tenido permisión por parte de las autoridades, cuando el mismo es sólo de uso personal y no comercial. Lo que resulta contraproducente, pues uno tendría que acercarse a los denominados “mercados negros” para tener la posesión de dichas sustancias.

Esto es algo que el autor Samuel Lejeunesse (2017) postula como una contradicción cultural, una “anomalía”, por el sentido de que su restricción al consumo no sería otra cosa que ir a una línea distinta o tangencial al desarrollo sociocultural, indicando que las políticas prohibicionistas o limitantes “(...) nos homogeneiza como población al poner en circulación un discurso, aparentemente consensuado, sobre la maldad de las drogas”. (pág. 48)

Sin embargo, a lo que llegamos con las denominadas “políticas correctas sobre regulación de sustancias como el cannabis”, es preciso mencionar que los efectos intrapersonales para quienes lleguen a consumirlas, sobre todo para los “habituales” es que puede sugerirse que existe un control, un manejo de cuanto, como, y de qué manera se puede introducir la droga al organismo, y si la misma, implica que el consumidor, sepa los riesgos de su exceso, aunque ello cree ser algo que está en el radar controlable, es del todo lejano a la realidad, pues estas prácticas sin un control del mismo, pueden resultar perjudiciales, aun cuando desde una vista de estudio de la Antropología médica, el bienestar de los consumidores tiene una relación directa al consumo de estas sustancias. (LAS SENDAS DE LA REGULACIÓN DEL CANNABIS EN ESPAÑA, 2020, pág. 84)

Sin exponer dudas respecto a la posibilidad de controlar las prácticas –permitidas y no en cuanto a las drogas- a través de estrategias que bien pueden englobarse en las denominadas políticas criminales, las que evidentemente se demarcan en políticas contemporáneas que se denominan actuariales, conforme refiere Nuñovero Cisneros (2010), pues para la concreción de la planificación a seguir, se utilizan aspectos estadísticos, para determinar posibles reincidencias o comportamientos similares, y así poder desplazar actos conducentes a evitar, suprimir, o eliminar esta situación. Bien, por estas estrategias cuantitativas, refiere la autora que un estudio realizado por el organismo de las naciones unidas, por los años 2009-2010, nuestro país se erigía como el productor de casi el 40% de cocaína a nivel mundial, datos que se explican no sólo desde un ámbito específico, ya que es un problema que se expone y precisa de identificar varias causas. (Pág. 03)

En suma, los datos estadísticos pueden resultar una estrategia válida a efectos de reducir la tendencia –en aumento- respecto al tráfico ilícito de drogas, sin embargo, resulta claro también que, para tener un engranaje positivo, en cuanto a los actos propios que traen consigo las políticas criminales sobre las drogas, que las mismas ejecuten aspectos de capacitación y especialización actualizados, para los operadores encargados del diseño de reducción de las actividades ilícitas.

Esto quiere decir, en otras palabras, que las estrategias en aspectos cuantitativos deben formar parte de un conjunto articulado, ordenado, es decir, sistemático, que se incluyan varios operadores, y que los mismos, gocen de una solvencia logística necesaria para poder concretizar las políticas criminales contemporáneas que hoy se exigen, si entendemos que la crisis que puede tener los estados por estas prácticas, producirían una traba a los avances que se tiene en contra de estas prácticas que afectan a la salud pública de los ciudadanos.

#### **1.4. Aspectos relevantes respecto al tipo penal de Tráfico Ilícito de Drogas**

El ser un delito muy influyente, y en el que, parece que las políticas criminales necesitan ser renovadas constantemente, por el hecho de aparecer nuevas modalidades de este conducto ilícito, es que el Código Penal articula varios tipos penales conducentes a limitar o evitar la proliferación de estas acciones reprochables desde una categoría penal.

Así, tenemos por ejemplo el artículo 296° que precisa la sanción para el agente (s) que “promueva, favorezca o facilite el consumo ilegal de drogas tóxicas, estupefacientes o sustancias psicotrópicas, mediante actos de fabricación o tráfico (...)”. (Código Penal Peruano)

La aplicación de una sanción también puede estructurarse bajo el esquema de los indicios, conforme se precisa en las siguientes líneas.

Puede que resulte en muchas situaciones, tener pruebas contundentes que no dejen dudas acerca de la posesión de drogas, su comercialización, y afines, cuando, por ejemplo, son capturados infraganti, o cuando aparecen videos donde se acredite lo necesario para justificar una sanción de naturaleza penal.

Hasta esta situación, no puede generarse discusión alguna; empero, qué podría pasar, por ejemplo, para sancionar a un sujeto con los denominados indicios, ¿se pueden establecer algunos estándares por así decirlo? ¿Es suficiente el establecimiento de indicios para acreditar la aplicación de sanciones jurídicos penales?



Esto sin duda, puede divisarse desde el desarrollo de nuestra jurisprudencia; así, por ejemplo, en el Recurso de Nulidad N<sup>a</sup> 904-2018-Lima, se habían delimitado una serie de indicios para poder atribuir responsabilidad penal a determinados sujetos. Se exponen las siguientes pautas:

En el fundamento jurídico sexto de la acotada resolución suprema, aparece el primero de los indicios que se denomina “indicio antecedente”, y hace referencia a los certificados donde se propicien datos pasados del agente, que tenga que ver con sentencias en sede judicial. El segundo de ellos se denomina “indicio de participación en el delito e indicio de conocimiento” que se acreditará ya en el transcurso del proceso, con lo presentado o expuesto por el representante del Ministerio Público, lo que se traduce en un análisis de caso por caso.

Como tercer elemento o pauta se tiene al “indicio de obstrucción de investigación del delito”, esto es, la oposición o las diligencias por parte del investigado, que son conducentes a evitar que la investigación pueda seguir su curso o procedimiento. El cuarto elemento es el de la “capacidad para delinquir”, el mismo que tiene una relación directa con el primero, refiere la presente resolución, por el hecho de que, al generarse antecedentes sobre situaciones similares del imputado en su vida, ya adquiere una serie de destrezas o conocimientos de cómo operar frente a casos de drogas.

El siguiente elemento o pauta viene a constituirse como el “indicio de presencia física” donde por medio de las pruebas, pueda acreditarse que el involucrado estuvo donde se adquirió la sustancia tóxica e ilícita, y por último; el “indicio de mala justificación” donde lo declarado en testimoniales en el agente no se corresponden a lo que se dictaminó en las pruebas periciales. (PRUEBA INDICIARA - TRÁFICO ILÍCITO DE DROGA, 2019)

#### **1.4.1. Bien Jurídico**

Se expone como bien jurídico a la salud, pero no como un nivel individual o personal de tutela, pues aquí importa un sentido mayor, un contenido donde vaya más allá de una

protección individual, pues se hace referencia a una colectividad, por lo que la salud pública parece posicionarse como el bien jurídico de protección penal.

Muy a pesar que este análisis no es bien referenciado por un sector mínimo de la doctrina, quienes según Ibérico Castañeda precisan que la salud pública se entrelaza en la salud de cada agente que se subordina a un todo, que viene a ser la sociedad, pero que ningún motivo puede observarse como un ente colectivo, sigue siendo un bien desde un plano individual, o en otras palabras, una suma de bienes individuales y no colectivos (pág. 116)

#### **1.4.2. Tipo Objetivo**

En el campo de la jurisprudencia, se ha divisado una serie de criterios en correspondencia a la imputación objetiva, que conducen al no cumplimiento de este aspecto estructural de la tipicidad, que se precisa una explicación sobre el mismo.

En los casos penales donde se ventilan casos de tráfico ilícito de drogas, y cuando más, se intenta explicar casos referentes a la imputación objetiva, por ser la misma vinculante para declarar la atipicidad o no de estos y otros delitos, se hace referencia siempre a los criterios que se establece en la doctrina y jurisprudencia nacional.

Y entre los mismos, destacan los que hacen referencia a la imputación objetiva desarrollada por los alemanes Claus Roxín, y Gunter Jakobs, cada uno con sus pautas o elementos desarrollados, y en los que, evidentemente se aplican en el contexto nacional.

Uno de los mencionados ejemplos que se expone para poder entender por ejemplo el rol del ciudadano en una colectividad, y cómo puede el mismo significar que se le pueda absolver de un caso donde esté involucrado, sobre tráfico ilícito de drogas, es cuando por su rol de taxista, transporta a un ciudadano que carga un maletín, y que el mismo, contiene sustancias prohibidas por la normativa penal. En ese sentido, el taxista desconociendo el contenido del maletín, no quebranta ningún tipo de norma, ni por acción u omisión, pues su cumplimiento del rol de taxista lo ha ejecutado ciertamente. Aquí es donde entra a tallar el elemento o criterio denominado “prohibición de regreso” postulado por Gunter Jakobs.

Se citan reiteradas situaciones que aparecen y se registran a través de la jurisprudencia, de sucesos que pueden revestir ilicitud por el tráfico, transporte y demás, de droga, y que sólo se subordinen a casos de atipicidad, precisamente por lo postulado en los párrafos precedentes, esto es, el cumplimiento tan sólo de un rol dentro de la sociedad.

Así, se tiene que en el modus operandi de estos reproches penales, o uno de los más frecuentes, por ser un delito que puede operar con una multiplicidad de formas, es el de transportar drogas a través de embarcaciones, y en tal sentido, si dentro de alguna, aparece una cantidad sustanciosa de drogas, no puede significar que los trabajadores, todos, deban responder de algún modo, pues en ese sentido, se necesitan datos objetivos, que involucren a algún trabajador en específico.

De esa lectura interpretativa, se dio una situación procesal a través del Recurso de Nulidad N° 2208-2012 Lima, en donde se pretendía responsabilidad como integrante de una organización delictiva a un determinado agente por el hecho de trabajar en una embarcación, sin tener mayores datos. Esta asunción de responsabilidad atentaría como principios básicos y conducentes de un estado democrático de derechos, como el de culpabilidad. (Prohibición de regreso, 2013)

Otro de los casos de tráfico ilícito de drogas, donde el lugar puede representarse como uno de donde se interviene con mayor grado, el transporte –o el intento del mismo- de las sustancias prohibidas, son las agencias que fungen como órganos legales de envío de objetos, pertenencias, documentos y demás, de un lugar hacia el otro.

En el hecho que se expone en el Recurso de Nulidad N° 2247-2018-Callao, se pretendía vincular penalmente a sujetos que, si bien es cierto, no fueron diligentes en cuanto a las conductas o procedimientos legales para realizar el envío de unas pertenencias, en su rol de trabajador de dicha agencia de encomiendas, precisando que tuvieron ciertos indicios por los cuales la encomienda contenía sustancias ilícitas. Empero, y tal como aparece en su considerando 4.5, esta “infracción” de aquellos trabajadores de la empresa, no es razón suficiente y necesaria para sancionar a los mismos, puesto que debe acreditarse la manera concertada de permisividad del ingreso de droga a logística y que la misma haya

quebrantado roles propios de su función como parte de la empresa de encomiendas. (F.j. 4,5 y 4.5) (Juicio de tipicidad, 2019)

Otro de los criterios en donde la prohibición de regreso, plantea el escenario de atipicidad de la conducta por el sólo cumplimiento del rol por parte del investigado, es cuando, por ejemplo, un agente es indirectamente involucrado en el transporte de sustancias ilícitas.

Así, el expediente N° 1221-2002-Lima se ventiló el caso de responsabilidad que se le pretendía dar, a un agente, por el hecho de ser la propietaria de un medio de transporte, mediante el cual su conviviente, o pareja sentimental, realizando transporte de droga, sin el conocimiento del mismo por parte de la primera; en ese sentido, asumir el despliegue del ius puniendi a la dueña, tan sólo porque sin su conocimiento se lleve droga en un vehículo de su propiedad, es generar no se cumpla con el criterio de “prohibición de regreso” que propicia la no realización de la tipicidad, y por lo tanto, no configurarse un delito.

En su considerando cuarto expone frente a este criterio, indicando que el mismo “(...) la participación en un hecho estandarizado y socialmente inocuo –la titularidad sobre los vehículos intervenidos- no constituye configuración delictiva”. (Prohibición Regreso, 2004)

Bien pues, puede señalarse que el desconocimiento de las actividades ilícitas, y cumpliendo estrictamente acciones dentro de lo que le corresponde en la sociedad, resulta ser suficiente, para poder proscribir cualquier tipo de persecución o investigación para determinado agente. Empero, podemos plantearnos la posibilidad de que el sólo conocimiento de una actividad ilícita que realizan terceras personas, ¿puede imputársele complicidad en el hecho en dicho sujeto que sabe lo mencionado?

Esto se dividió en fueros nacionales, a través del Recurso de Nulidad N° 512-2017-Ancash, en donde una mujer sometida a investigación por el delito de tráfico ilícito de droga por el hecho de tener conocimiento, información, de que su pareja y el hijo de ambos, tenían droga ilícita en su domicilio y que, además, estos últimos se dedicaban a conductas ilícitas, a pesar de la negativa de que ellos sigan en este ejercicio ilícito de

acciones. Se tendría que abonar a la teoría fiscal, medios probatorios que sean conducentes a acreditar que la agente, realizó actividades más allá de un simple conocimiento de las causas ilícitas a las que se ven involucrados miembros de su familia, lo que, en dicho caso, no sucedió.

En ese sentido, en su fundamento 3.4 expone que la simple información por parte de la agente respecto al desarrollo de conductas destinadas al tráfico de droga, no significa que se va a “extender” la responsabilidad de aquellos, para la misma. (Conocimiento de actividades ilícitas, 2017)

### **1.4.3. Tipo Subjetivo**

La exigencia del dolo es necesaria en la comisión de estos delitos, esto es, debe representarse la intención por parte del agente de desplegar las conductas que se propicien a través del contenido del artículo 296° de nuestro texto penal normativo.

En esa línea, Muñoz Conde referenciado por Prado Saldarriaga (1996) también hace referencia a la “consciencia del carácter nocivo para la salud de la sustancia”, ergo, entender los efectos que se generan con su conducta. (pág. 05)

Por su parte, Molina Pérez hace mención que el agente que despliega conductas como la del tipo penal del 296° de nuestro código sustantivo, es conveniente que se “quiera promover, favorecer, o facilitar el consumo ilegal a terceras personas”. (pág. 22)

De por sí, la jurisprudencia también se ha manifestado respecto al presente acápite, entendiendo que la condición subjetiva para la configuración de este tipo penal del artículo 296° es que el agente actúe con dolo, per se, conforme la Casación N° 1525-2018 donde se tiene no un aspecto facultativo, sino, obligatorio en las actividades del representante del ministerio público, para que el mismo, determine fehacientemente que un determinado agente tuvo la capacidad, impulso, iniciativa o voluntad de poder desplazar mercancía de droga. (Casación N° 1525-2018-TACNA; Legis)

### **1.4.4. Agravantes**

Una situación a precisarse en el aspecto jurisprudencial, es sobre la incidencia del aspecto cuantitativo de la droga que es poseída ilícitamente por determinados agentes, y que aquello, genera una agravante.

En ese sentido el Recurso de Casación N° 1525-2018- Tacna expone que hay una regulación expresa en el inciso séptimo del artículo 297° del Código Penal que precisa la agravante para aquel que posea más de diez kilogramos de clorhidrato de cocaína. Hasta aquí no habría situación polémica o compleja, si por ejemplo, a un sujeto se le descubre que lleva en su maletín de viaje, por ejemplo, veinticinco kilos de la sustancia ilícita prohibida, pues en este caso, la configuración de la agravante no genera ningún tipo de duda.

Empero, ¿qué podría suceder cuando el peso aproximado puede estar cerca tanto en la no configuración de la agravante, como la aplicación de la misma? esto es, que el sujeto intervenido se le pese el clorhidrato de cocaína que pretende transportar, y el mismo dictamine un peso de nueve kilos con novecientos gramos, o que la misma sea el peso de diez kilos y 20 gramos.

Estas situaciones límites se expresan dentro del contenido de la Casación en comento, para quienes, el Tribunal supremo indica que se debe acudir a ponderar las circunstancias que antecedieron al juicio, en donde el actor involucrado puede darse cuenta que la droga que tenía en posesión, en número de once paquetes, puede calcular que es un monto que pasa, por mucho, a la cantidad de diez kilogramos, así puede descartarse o eliminarse cualquier situación de beneficio para la persona que cometió la conducta punible. (Fundamento Jurídico 2.5) (2019, pág. 5)

Se entiende entonces que la primera modalidad, esto es de promoción o favorecimiento al consumo a través de conductas de transporte, puede exponerse cuando el agente en un determinado acto, crea una empresa fachada, para que en la misma se opere, o se facilite el tráfico ilícito de drogas, entendiéndose que la conducta dolosa, debe acreditarse, esto es, entenderse que el agente, facilita la posibilidad de que a través de su medio de transporte, se tenga el camino expedito para el transporte de sustancias ilícitas.

Evidentemente, el acervo probatorio debe exponerse como un aspecto relevante a efectos de comprobar esta agravante, y la que bien la jurisprudencia detalla con casos concretos, los mismos. Veamos, el expediente N° 28855-2017 Callao, identifica entre el caudal probatorio el hecho de que se ha comprobado el nexo telefónico entre el acusado y su cómplice, para que faciliten la operatividad de la empresa en pro del transporte de sustancias ilícitas, así como la testimonial de un trabajador de la empresa, quien concuerda en la teoría del caso del representante público, esto es, que la empresa no era más que una fachada para la concreción de transporte de drogas. (Expediente N° 2555-2017; Corte Superior de Justicia del Callao; Legis)

Las agravantes que bien se exponen en el artículo 297° de nuestro Código Penal Peruano, se representan a través de supuestos no copulativos, es decir, no se necesita que se cumplan todos y cada uno de los referidos en la presente normativa, tan solo basta alguno de ellos para configurar agravante.

Veamos, se tiene en primera línea a los “agentes que cometen el hecho abusando del ejercicio de la función pública”. (Inciso 1, artículo 297° del Código Penal)

Se puede verter aspectos prácticos, a través de aquellos funcionarios o servidores públicos de Aduanas, que importan conductas fuera del rango permitido, por ser aquellos pertenecientes además a organizaciones criminales; lo que conduciría al cumplimiento de por lo menos dos agravantes, que de por sí, encajan en agravantes por la condición de tan en el primer caso, y respecto a lo segundo, porque se sanciona la pertenencia a un arquetipo criminal que defenestra el sistema democrático de derechos.

También aparecen los agentes que tienen “la profesión de educador o se desempeña como tal en cualquiera de los niveles de enseñanza”. (Inciso 2, artículo 297° del Código Penal)

Una situación que no podía haberse quedado fuera de las conductas agravantes es la que expone a los agentes que son “médicos, farmacéuticos, químicos, odontólogos o que ejerce profesión sanitaria”. (Inciso 3, artículo 297° del Código Penal)

Se comprende que estos profesionales de la salud, facilitan la preparación, distribución o el suministro de los insumos químicos necesarios para las drogas y sus derivados, y que asumiendo que está en una posición de evitar el desmedro a la salud desde un nivel individual o colectivo –*que es esto último, lo que en si nos interesa*-, su conducta precisa de un reproche penal doble, por lo mínimo, entendiendo los efectos nocivos o significativos el realizar este tipo de actos.

También aparece dentro del catálogo de agravantes cuando “el hecho es cometido en el interior o en inmediaciones de enseñanza, centro asistencial, de salud, recinto deportivo, lugar de detención o reclusión”. (Inciso 4, artículo 297° del Código Penal)

La posición o el vínculo entre el sujeto activo y pasivo, es lo que facilita la realización o materialización de esta agravante, entendiendo además que se irrumpe el caudal de funciones que deben seguir aquellos servidores públicos, y por los que, la confianza depositada queda distorsionada.

Como quinto agravante que expone el precitado artículo aparece la situación donde el agente “vende drogas a menores de edad, o los utiliza para la venta o emplea a una persona inimputable”. (Inciso 5, artículo 297° del Código Penal)

En el contexto nacional, se han divisado casos donde las organizaciones criminales, instruyen, preparan, financian la venta de drogas, utilizando como un instrumento inmediato, a aquellos menores de edad, debido a su vulnerabilidad en cuanto a sus decisiones, aunque esto en una relatividad, ya que, en un caso concreto, bien puede un menor de diecisiete años, comprender cada uno de los presupuestos que implica la venta, exportación, entre otros, de las drogas ilícitas.

El sexto agravante se incardina cuando “el hecho es cometido por tres o más personas, o en calidad de integrante de una organización criminal dedicada al tráfico ilícito de drogas, o al desvío de sustancias químicas controladas o no controladas o de materias primas a que se refieren los artículos 296 y 296-B”. (Inciso 6, artículo 297° del Código Penal)



En cuanto a esta agravante, bien se expone que su materialización aparece en aquellos lugares donde participan un mínimo de tres personas, quienes se encargan de pesar, elaborar, y separar envoltorios de clorhidrato de cocaína –por ejemplo- para comercializarlas a personas, que bien puede utilizarse como fachada del negocio, como pretendieron acreditar tan sólo con testimonio, las partes, en el Recurso de Nulidad N° 2144-208, de fecha diez de junio del año dos mil diecinueve, ya que en el acta que se detalló en cuanto al material encontrado, aparecían materiales como pasta básica de cocaína, balanza, coladores, entre otras cosas que los agentes utilizaban para la comisión del tipo penal 296° del Código Penal. (Recurso de Nulidad N° 2144-208; Jurisprudencia virtual de la Corte Suprema de Justicia)

La agravante séptima aparece cuando la droga a comercializarse o comercializada excede las siguientes cantidades: veinte kilogramos de pasta básica de cocaína o sus derivados ilícitos, diez kilogramos de clorhidrato de cocaína, cinco kilogramos de latex de opio (...). (Inciso 7, artículo 297° del Código Penal)

De seguro en la practicidad de este inciso, se observan conductas similares en lugares como los aeropuertos, donde un caso que expone el Recurso de Nulidad 001151-2019-CALLAO, de fecha 24 de febrero del 2020, es que un agente reconoce su culpabilidad, por intervenirle con un equipaje que contenía clorhidrato de cocaína con un peso neto de 13,373 kg, acogiéndose a la conclusión anticipada, aunque preliminarmente pretendió que se reduzca la pena a imponer por una confesión, pero que la misma no surte efecto alguno por haberse dado de modo parcial. (R.N 1151-2019; Jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia)

En ese sentido, tal como se expone en el Recurso de Nulidad N° 1012-2018-CALLAO, esta agravante precisa de una situación de quantum, “donde el mayor desvalor del injusto se vincula al volumen excesivo de las drogas que son objeto de la acción delictiva del agente”.

Todas las agravantes mencionadas, precisan de un baremo cuantitativo de pena privativa de libertad, que va desde un mínimo de quince años a un mayor de veinticinco años,

empero, la misma aumentará, teniendo como límite mínimo, la cantidad de veinticinco años y un máximo de treinta y cinco años, siempre y cuando el agente “actúa como jefe, dirigente o cabecilla de una organización dedicada al tráfico ilícito de drogas o insumos para su elaboración”. (Último párrafo del artículo 297° del Código Penal Peruano)

Aquellos jefes, dirigentes o cabecillas de organizaciones, se entiende que se encajan en los niveles más altos –rangos o jerarquías- de los arquetipos criminales, esto en razón que el diseño o estrategia que se utiliza para la comercialización de las drogas –uno de los tantos ejemplos-, son generados por estos agentes, y por qué, además, se asume que suministran las herramientas y logística necesaria para la concreción de estos actos ilícitos.

### **1.5. Breve descripción de tipos penales respecto al tráfico ilícito de drogas, y su ausencia frente a la posesión de semillas de amapola y marihuana cannabis sativa**

Se expuso los contenidos esenciales que trae consigo, la descripción de la promoción o favorecimiento al tráfico de drogas y otros, en el artículo 296° del Código Penal Peruano, precisando la descripción de formas agravadas, conforme al artículo 297° del mismo cuerpo normativo.

También la sanción a aquellos agentes que trafican insumos químicos y productos fiscalizados, como bien se regula en el artículo 296°B, donde también aparece como conducta prohibitiva, la sanción por “arbusto de coca, semilla y/o almácigos” (296°C del Código Penal).

Además, la sanción también recae para aquellos agentes que microcomercializan o microproducen drogas fabricadas, extraídas, preparadas, entre otras (artículo 298<sup>a</sup> del Código Penal Peruano), incluso delimitando que posesiones bien pueden permitirse en el contexto nacional (artículo 299°) o el suministro indebido de droga (artículo 300°) o la coacción al consumo de droga (artículo 301°)

Todos estos tipos penales, buscan de modo integral, que los efectos nocivos que se propician con el tráfico ilícito de drogas, se reduzcan, prevengan o desaparezcan.

Evidentemente, se ha generado una serie de reformas para cada uno de estos artículos, por las nuevas formas de tráfico ilícito de drogas, que tiene como efecto inmediato la variación sustancial de las políticas criminales a imponer.

Posiblemente el tipo penal que más se acerca a la problemática de la presente investigación, sea el artículo 296° A, del Código Penal Peruano, que precisa la sanción para quienes comercializan y cultivan amapola o marihuana, y su siembra compulsiva, empero, el legislador parece haber omitido una práctica que, en la realidad, viene dándose y con mayor frecuencia, la posesión previa de estas sustancias.

Entendemos que, debemos evitar cualquier intento de sobre criminalizar conductas, más bien lo que se detalla aquí es una secuencia de cómo se opera en el cultivo de estas semillas de amapola o marihuana, que tienen un propósito de comercio ilegal. Por lo que, bien podemos sumergir al conjunto de sanciones penales aquellas conducentes a también investigar a los agentes que poseen estas semillas, ya que es, a nuestra consideración, un paso también que merece ser sancionado, en el desarrollo de estas actividades.

## **1.6. Delito Comercialización y Cultivo de Amapola y Marihuana y su Siembra Compulsiva.**

### **1.6.1. Conceptos Preliminares**

En igual sentido, aparece el Decreto Ley N° 11005 que hace mención autores como Frisancho, Prado (2006) que es la normativa que prohíbe de manera implícita el poder comercializar o transferir semillas de amapola o marihuana (pág. 103).

Como toda normativa regulada en la literatura jurídico penal, la referida a la siembra o cultivo de amapola y marihuana, actualmente prescrita en el artículo 296°A, tenía como punto de referencia inicial, los instrumentos internacionales respecto al opio (La de Haya, en 1912 y la de Shanghai en 1909), que propiciaron la aparición de norma limitadora de venta, cuando aquella se ha dado fuera del alcance de la ley, respecto al opio, con la Ley N° 4428 de fecha 1921, como bien exponen Prado, Frisancho (2006; pág. 95)

Muy a pesar de considerarse que en el Código de Penal vigente desde un inicio aparecería la supresión o límite a conductas propias de siempre o cultivo de amapola, la misma no es del todo acertada, puesto que, la modificatoria al cuerpo normativo en comento, reguló en un principio a los actos de cultivo, promoción, facilitación o financiación de plantaciones de adormidera, a través del artículo 296-D, más no a los aspectos propios de la regulación actual de siembra o cultivo de marihuana. (2006; pág. 96)

Posiblemente los partidarios de estas actividades legislativas, por los constantes cambios, es que empiezan a regular la represión de la comercialización y cultivo de amapola y marihuana y su siembra compulsiva, a través del artículo 2° de la Ley N° 28002, que fue publicada en el Diario oficial El Peruano, y que posteriormente, fue modificado o reemplazado por el texto propuesto a través del artículo 2° del Decreto Legislativo N° 982, con fecha de publicación en el mismo diario, de 22 de julio del 2007. (Diario Oficial El Peruano)

En la actualidad, se regula taxativamente en el artículo 296-A de nuestro Código Penal, precisa lo siguiente:

*El que promueve, favorece, financia, facilita o ejecuta actos de siembra o cultivo de plantas de amapola o adormidera de la especie papaver somniferum o marihuana de la especie cannabis sativa será reprimido con pena privativa de libertad no menor de ocho años ni mayor de quince años y con ciento ochenta a trescientos sesenta y cinco días-multa e inhabilitación conforme al artículo 36, incisos 1), 2) y 4).*

*El que comercializa o transfiere semillas de las especies a que alude el párrafo anterior será reprimido con pena privativa de libertad no menor de cinco ni mayor de diez años y con ciento veinte a ciento ochenta días-multa, e inhabilitación conforme al artículo 36, incisos 1) y 2).*

*La pena será privativa de libertad no menor de dos ni mayor de seis años y de noventa a ciento veinte días-multa cuando:*

1. *La cantidad de plantas sembradas o cultivadas no exceda de cien.*
2. *La cantidad de semillas no exceda de la requerida para sembrar el número de plantas que señala el inciso precedente.*

*Será reprimido con pena privativa de libertad no menor de veinticinco ni mayor de treinta y cinco años, e inhabilitación conforme al artículo 36, incisos 1) y 2), el que, mediante amenaza o violencia, obliga a otro a la siembra o cultivo o al procesamiento ilícito de plantas de coca, amapola o adormidera de la especie papaver somniferum, o marihuana de la especie cannabis sativa.*

*Se excluye de los alcances de lo establecido en el presente artículo, cuando se haya otorgado licencia para la investigación, importación y/o comercialización y producción, del cannabis y sus derivados con fines medicinales y terapéuticos. De incumplirse con la finalidad de la licencia señalada se aplica la pena prevista en el presente artículo. Será reprimido con la pena máxima más el cincuenta por ciento de la misma al funcionario público que otorga irregularmente la licencia o autorización referida”. (CÓDIGO PENAL VIGENTE)*

La vigencia de la norma en comento, incorpora verbos como el promover, favorecer, financiar, facilitar o ejecutar actos de siembra, o cultivo de plantas de amapola o adormidera de la especie papaver somniferum o marihuana de la especie cannabis sativa; empero, si el promover, esto es, el impulsar las actividades de cultivo de amapola o adormidera, así como la conducta de establecer puentes de ejecución o financiamiento, genera reproches penales que legítimamente debe ser investigado y posteriormente sancionados, por qué no, si nos sumergimos al hecho de que la conducta de posesión de aquellas también formaría parte del engranaje operativo, debe quedar impune, esto es, sin investigación o impulso del ius puniendi en estos casos.

Debe quedar claro que, no estamos ante casos de analogía para poder sancionar conductas de posesión por el simple hecho de acreditar fácticamente el engranaje o estructura operativa, esto es, que la posesión de estos cultivos bien es el camino previo

a seguir para el circuito ilícito que se tiene en este delito, pues no sólo debe implicar aspectos de siembra o cultivo, sino además la posesión, por ser esta conexas o con un vínculo inmediato a las actividades ilícitas.

#### **1.6.1.1. Bien Jurídico**

Como en todos los delitos que hacen referencia al tráfico por fuera de la ley de sustancias tóxicas, en este caso también se afecta la salud pública.

Expone y con razón, el autor Romeo Casabona (2001) que la tutela de los bienes jurídicos, y más particularmente, el de salud pública, ha de exponerse como un eje fundamental en el análisis de estos delitos, aunque la reflexión importa a todos los delitos, en el caso específico, se posiciona el bien jurídico como el único camino disponible para poder adecuar los tipos delictivos que se exponen en la normativa penal. (pág. 225)

Entiéndase que la salud pública se inicia desde el avance de lo que se supone como tomar conciencia social de los aspectos necesarios que deben tomarse en cuenta para poder disfrutar, de parámetros mínimos para la salud de cada ciudadano, ergo, aumentar como bien sostiene Ruíz Rodríguez (2017), el bienestar de la colectividad. Por ello, y entre tantas otras razones, de exposición negativa de la salud pública en el mundo, es que el alcance penal queda acreditado. (pág. 06)

#### **1.6.1.2. Tipicidad Objetiva**

##### **1.6.1.2.1. Sujeto activo**

Cualquier sujeto puede representarse como autor de la comisión de estos delitos, pues no se exige una manifestación especial para configurar el tipo de este tipo de conductas.

##### **1.6.1.2.2. Sujeto pasivo**

Autores como Frisancho, Prado (2006) precisan que el Estado es “el único titular del bien jurídico salud pública” (Pág. 88).

Muy a pesar que en un contexto práctico es la Procuraduría pública del Ministerio Público la que se representa como parte afectada, refiere Iberico Castañeda (2016), para este autor, la colectividad se expone como sujeto pasivo. (Pág. 149)

#### **1.6.1.3.Modalidades típicas**

Las modalidades que precisa el tipo penal son en cuanto a la promoción, favorecimiento, financiamiento, facilitación o ejecución de actos de siembre o cultivo de amapola y marihuana, por un lado, así como la comercialización o transferencia de semillas.

Si en la doctrina, en palabras de Iberico Castañeda, aparece que los sembríos o cultivos se entrelazan a una conducta de transferencia o comercialización (2016; pág. 151)

Aquello porque no podría regularse para la posesión de dichas sustancias, si van por el camino o propósito de comercializarlas o transferirlas, bien al mercado nacional o al extranjero.

#### **1.6.1.4.Agravantes**

La conducta agravante se expone cuando el agente, violenta o amenaza, esto es, coacciona ya sea desde una vertiente física o psicológicamente, a otro, para que siembre o cultive amapola o adormidera de la especie papaver somniferum, o marihuana de la especie cannabis sativa.

De lo que, en el plano procesal, las pruebas deben conducirse a una imposibilidad por parte del agente de poder asumir otra conducta distinta a la coacción a la que se sumerge por el sujeto activo, de lo contrario, sería sancionable su conducta, desde un plano atenuante, o sancionándolo de igual manera si se tiene acervo probatorio que el bien pudo elegir no realizar las conductas, aunque ya para esto, debe acreditarse que la coacción es insuficiente a efectos de concretizar dicho agravante.

#### **1.6.1.5.Tipo Subjetivo del Injusto**

En buena cuenta, este tipo de delitos existe la intencionalidad de la conducta que despliega, y más aún de la que da cuenta el artículo 296° de nuestro Código Penal.

Empero, refiere el profesor Iberico Castañeda (2016) que en parte de la configuración del artículo 296° (primer párrafo), bien sólo es necesaria la presencia de la intencionalidad, es decir, el dolo debe representarse en el agente, pero que un aspecto adicional a aquello, parece incardinarse en la posibilidad de acreditar que el objetivo es desplazar las sustancias tóxicas estupefacientes a la comercialización fuera del margen de la ley. (Pág. 141)

En esa línea, se precisa que hay dos componentes elementales para este acápite, el primero es respecto a la comprensión del agente que está ante sustancias que son consideradas ilícitas desde un fuero penal, y lo segundo, que tenga el propósito definido, ya sea de facilitación para que se comercialice o transfiera. (MOLINA PÉREZ, 2005, pág. 114)



## TITULO II

### LOS PRINCIPIOS PROCESALES PENALES EN EL PERÚ

#### 2.1. PRINCIPIO DE LEGALIDAD

##### 2.1.1. Lineamiento introductorio

Es importante arribar a la situación de no desprendimiento que genera la aplicación de medios de control formal como el derecho formal, pues en tal sentido acota Fernández María (1994), la órbita penal encuentra fundamentación de su aparición en el contexto social, pues la interacción de los miembros de una colectividad necesita ir de la mano con la aplicación de sanciones para aquellos integrantes que se alejan de la buena convivencia, y que afectan en demasía a los bienes jurídicos que deben conducirse en un sentido positivo. (pág. 88)

En su fundamento jurídico décimo del Expediente N° 05143-2011/PA/TC, define el Tribunal Constitucional que el Derecho Penal apunta su operación al sentido de adecuar o controlar la vida de una colectividad, que bien puede hacerlo a través de la aplicación del ius puniendo, y en tal sentido, si algún sujeto direcciona su conducta en un sentido de agresividad o dañosidad de la misma en la sociedad, merece la intervención formal del Derecho Penal.

En ese sentido se expone que se apunta a restringir conductas con la imposición de efectos jurídicos que bien pueden ir desde una medida restringida como de pena limitativa de derechos a llegar al eje de uno de los derechos más relativos que precisa el ser humano, su libertad. (Importancia del Derecho Penal, 2015)

Y qué manera de intervenir cuando lo que se pone en juego es la protección de la salud de una colectividad, muchas veces defenestrada por agentes negativos que no sólo alteran la convivencia con las prácticas de comercialización, distribución, fabricación, y afines, de sustancias tóxicas al organismo del individuo, y que, además, generan daños colaterales como violencia, grave amenaza para poder concretar sus propósitos fuera de la ley.

En este sentido, para poder arribar a los aspectos vinculantes al derecho penal, es de utilidad teórica y práctica el poder ampliar el panorama de mecanismos formales, para llegar a la conclusión que la tutela, protección, le compete como ente exclusivo al derecho penal, y aún más si podemos dilucidar a través de un ejercicio mental que los casos que afectan seriamente a una colectividad no han encontrado solución desde un fuero civil o administrativo.

En esa línea Fernández Rodríguez (1994) expone que las características gravosas para la sociedad que implica la conducta de(los) agente(s) que el afectar bienes jurídicos de importancia acreditada dentro de la misma, hace necesaria la aparición de un derecho en última instancia, un mecanismo que de prontitud a sanciones efectivas para dichos agentes por su conducta negativa (pág. 97), que puede ir desde la imposición de medidas restrictivas a su libertad por un tiempo ciertamente prudente, que el mismo se verá en concordancia con la estructura propia de la teoría del delito.

Hasta aquí, nadie duda de la capacidad del *ius puniendi*, deba ser ejercida, empero la misma, como toda operatividad o funcionamiento, precisa de una serie de límites, y los mismos también deben ser divisados desde la estructura de principios básicos en el Derecho Penal.

Así, el principio de legalidad aparece como una de las razones del por qué el estado democrático se funda en la protección de los derechos fundamentales de las personas, en razón de que, para la sanción a una persona, y que la misma debe pasar los filtros de investigación que se exponen en cada país, debe señalársele una norma que al momento de su comisión, debe estar regulada como tal, en el lugar donde se realizó, y aún más, evitar aquellas exposiciones que en la antigüedad, pretendían situarse en una realidad, como la de no dar mucho sentido a principios de legalidad –como el sistema inquisitivo por citar un ejemplo-,proporcionalidad, entre otros.

Es decir, las improvisaciones o mejor dicho, acciones premeditadas de los órganos exponentes de la santa inquisición, asumían que era algo correcto el hecho por ejemplo de que la función de investigar y sancionar, pueda recaer en un solo operador

jurisdiccional, afectando seriamente aspectos propios de la seguridad jurídica, motivo por el cual, como indica Fernández María (1994), los pergaminos del principio de legalidad se conducen por aspectos de protección o confirmación de la denominada seguridad jurídica (pág. 91), que se expone en el hecho de garantizar que el sujeto entienda desde un inicio de qué se le acusa, cuáles son las circunstancias, las pruebas y demás, que importen por ejemplo, una correcta sanción jurídica penal, y se transmita la misma como una acción preventiva para la colectividad de evitarse situaciones similares a futuro.

Hay una evidencia en el marco de un Estado de Derechos que, se aportan definiciones ya sea a través de la doctrina, que puede exponerse de un plano nacional o uno internacional, como también en la misma ilación, de aspectos jurisprudenciales, que profundizan este derecho que no es propio de una sola ramificación del derecho, sino que el mismo se aborda desde varias aristas por el impacto y significancia que se desprenden de su estudio.

### **2.1.2. Regulación Normativa**

La exigencia a la aplicación de este principio, no es algo, seleccionado en un ámbito o sector reducido, más bien, abarca, aborda la totalidad del sistema legal; pues, de qué respeto a las garantías pueden precisarse, o principios, si en los mismos, se ausenta la posibilidad de una base o directriz que indique lo siguiente; “a tal acto, tal consecuencia”, para así, amparar la aplicación de una sanción jurídica, si más aún, la misma es propia de la categoría penal, o de ultima ratio, conforme la naturaleza de esta última.

El artículo II del Título Preliminar, por citar un ejemplo en la categoría de normas, regula el contenido de este principio en el Código Penal vigente, que de modo literal señala *“Nadie será sancionado por un acto no previsto como delito o falta por la ley vigente al momento de su comisión, ni sometido a pena o medida de seguridad que no se encuentren establecidas en ella”*.

Como se precisó, esta directriz no se aísla o se subordina a los estándares penales, cuando más, la significancia de la misma, debe traducirse en su regulación desde una zona o

jerarquía que vaya más allá que un Código Penal, procesal penal, o si se quiere expresar en un sentido amplio, en los códigos que regulan varias ramas del derecho, y pues, aquí, estaríamos propiamente ante la norma prevalente en el contexto nacional, esto es, la constitucional.

Así, en su cuerpo normativo, la constitución regula el derecho a la libertad y seguridad personal, y dentro de aquellas, en su artículo 2, inciso 24, el apartado a) prescribe “*Nadie está obligado a hacer lo que la ley no manda, ni impedido de hacer lo que ella no prohíbe*”, y el apartado d), que a la letra expone que “*Nadie será procesado ni condenado por acto u omisión que al tiempo de cometerse no esté previamente calificado en la ley, de manera expresa e inequívoca, como infracción punible; ni sancionado con pena no prevista en la ley*”.

Bien, conviene desglosar el párrafo precedente, desde dos puentes que conduzcan a explicar la aplicación de este principio; el primero, para acoplar un estado democrático de derechos para las personas que se encuentre sometidas a un proceso penal, debe reconocerse que en un primer momento, se le investigara por la presunta comisión de un hecho que según el Código Penal, tiene claramente definido la manera como se le sancionaría por esta conducta –encuadramiento–, y qué efectos adicionales puede precisarse; por otro lado, es que, toda sociedad se incardina en el cumplimiento de los principios y garantías jurídicas, es más, no puede pensarse en el cumplimiento de los principios restantes como el de proporcionalidad, ultima ratio, lesividad, entre otros, pues, la base de exponer si una sanción resulta proporcional a la conducta, si es que la misma debe exponerse su contenido en una normativa, para acotar si la misma resulta ser sancionable desde un fuero penal, y que la vulneración de bienes jurídicos sea conducente a la activación del mecanismo formal que reviste al derecho penal.

Para nuestro caso preciso, de qué serviría analizar desde un fuero penal, la posesión de semillas de la especie papaver somniferum o marihuana de la especie cannabis sativa, entrelazando la posibilidad de que la pena deba concretizarse, y que la misma se ajuste a una que sea razonable, que se ajuste directamente a la conducta en sí, y como tal, para interiorizar esta situación, lo primero es que la pena se regularice como tal, contrario

sensu, de nada serviría el cumplimiento como ya se dijo, de los demás principios o directrices que orientan al ordenamiento jurídico.

### **2.1.3 Definición**

La propia descripción de “sin regulación expresa de una conducta, no hay delito”, puede referenciar que este principio reposa como ya se dijo, en un estado de democracia con el respeto de los derechos que se le concede a todo ciudadano, y cuando más, se concretiza o reposa sobre cuatro garantías conforme refiere Ayala González (2018); esto es, como una tutela criminal, que se ampara en el hecho de que, si se desplazan actos propios del *ius puniendi* sobre una determinada persona, debe estar precedida de una conducta que se regula como prohibida en la normativa penal correspondiente, así como una garantía desde el vértice penal, y como se expuso, también tiene vinculación a otros tantos principios, como el de proporcionalidad, no hay razón para la aplicación de una sanción jurídica, mínima, intermedia, o máxima, si es que no se precisa aquello, en la normativa penal correspondiente. (pág. 18)

Por otro lado, también aparece la tutela desde el plano jurisdiccional, en donde los operadores jurisdiccionales deben actuar en el territorio nacional, bajo la competencia que le estipula para su labor, alguna normativa, como la procesal penal. (Pág. 18)

Como última situación donde se aborda este principio, en el de ejecución, pues bien, no basta al parecer, que se exponga un contenido de cuando estamos frente a un delito, con el desprendimiento de conductas humanas, sino además, que una vez identificada en la norma, la sanción, se precise el modo y forma como se va a ejecutar o materializar la misma, de qué manera, en dónde, y que se brinde además, los mecanismos necesarios para que al sujeto privado de su libertad, de ser el caso de una sanción privativa de su desplazamiento ambulatorio, se interiorice salvaguardando los principales principios y garantías en correlato con su respeto al derecho a la vida, la salud, entre otros.

También, al momento de explorar el significado y todo lo que está al alcance de este principio, Muñoz Conde, referenciado oportunamente por López Pérez (2012), anota que también es llamado como “principio de legalidad”, que conglomerar los mecanismos de

intervención punitiva desde un vector público, y que la misma, no es más que el resultado de lo señalado por ley, y aquella, manifiesta voluntad o consenso colectivo. Ya que no podríamos subordinar este principio a un margen de lo estipulado por la norma, si precisamente, todo lo señalado, esta primigeniamente regulado en las normas habidas y por haber, reguladoras de los conflictos jurídico sociales. (pág. 05)

Así también, puede propiciarse la definición desde una arista propia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, quienes en su OC-6/86 de 9.5.1986, donde acotan que este principio se conduce por una condicionante, por así decirlo, que se debe adecuar o subsumir una conducta, en base a lo establecido de manera precisa en el sistema jurídico, donde incluyen normas de menor rango, como Códigos Penales, civiles, entre otros, y la propia constitución, para así, sea directamente proporcional a una regulación legítima, y donde se prime el respeto de lo establecido ex ante. (Pág. 22)

#### **2.1.4. Fundamento**

En cuanto a su fundamento, el mismo puede conducirse por la respuesta a una serie de inquietudes, aplicadas al contexto vigente de la investigación, ¿de qué manera puede justificarse o fundamentarse una sanción del agente que posee amapola, si la misma actualmente está fuera de los alcances de fueros penales? ¿Es suficiente poder acreditar un daño o exposición a bienes jurídicos, las conductas que se desplazan por el hecho del agente de poseer amapola, para la salud pública? ¿O necesariamente debe reposar su contenido en una normativa correspondiente?

Lo más idóneo, necesario y prevalente, es que se fundamente las razones del por qué el principio de legalidad puede resultar ser una piedra angular del respeto de las garantías a los agentes que se les cursa investigación penal o desde cualquier fuero jurídico, y a ese ítem se apunta en las siguientes líneas.

Voces doctrinales, exponen por ejemplo que la legalidad erigida como un principio en el tránsito penal, puede fundamentarse desde una arista de prevención del delito; así, Lledó Vásquez (2015) indica que si la aplicación de una sanción jurídica se representa como una forma de colaborar de modo necesario y útil a efectos de controlar o regular

la fidelidad del Derecho con sus co-ciudadanos, y así, podemos establecer una plataforma de control para algunos agentes que bien pueden alterar la pacificación que debe prevalecer, esto, fijando de modo concreto, disposiciones legales de conductas que deben proscribirse en el fuero colectivo, con el respaldo de las normas u ordenamiento jurídico. (Pág. 46)

También pasa por delimitar su fundamentación en estricto cumplimiento de un Estado democrático de Derechos, como acota Arroyo Zapatero, citado oportunamente por Simaz Alexis (2017), donde el contenido que rodea al principio de legalidad se traduce en un sentido directo al pensamiento de un Estado democrático, donde los derechos que presuponen, adquieren los agentes, posibilita un camino de intervención mínima, y que sus consecuencias, bien pueden esgrimirse sobre el principio expuesto (pág. 11).

#### **2.1.5. Alcance dogmático- político criminal.**

No es una situación tangencial o des vinculante al fundamento que se expone o precisa en el principio de legalidad, su aspecto dogmático o de política criminal; Al respecto López Pérez (2012) es de la idea clara y contundente que, antes de regular los lineamientos propios de la política criminal conducente a respetar el principio de legalidad, es que debe anotarse que la seguridad jurídica será vinculante y necesaria para delimitar los estándares de criminalidad, para evitar las arbitrariedades, que lleven a exponer un estado lesionador de principios y garantías, que en teoría y practicidad, debe quedar proscritos de toda aplicación. (Pág. 07)

Y bien para establecer una serie de medidas políticas a efectos de reducir en lo mínimo, conductas que afectan a bienes jurídicos penales, se legitima con el cumplimiento de las directrices que se exponen en las líneas precedentes, y en tal sentido, como refiere Mendoza Buergo (1999), el rigor que debe exponerse en las conceptualizaciones acerca de principios como el de legalidad, conduce a una repercusión en la esfera de la legitimidad del derecho penal. (pág. 40)

La expresión clara, pulcra, concisa, que se expone en una determinada conducta punible, facilita la imagen de las políticas criminales que pueden propiciar los estados en su lucha por garantizar la efectiva tutela de los bienes jurídicos, y cuando más, en el abanico de principios que pueden explicarse desde un vértice penal, el de la legalidad, sin duda alguna, va a permitir que sus postulados cobren capacidad y efectividad, para unas correctas políticas criminales.

Aquí es donde se expone también a la dogmática, como vector fundamental para lograr dichos propósitos, pues, la misma va a desarrollando, matizando de tal forma ciertos postulados, conducentes a presentar políticas criminales modernas, vigentes, para poder alcanzar objetivos realistas, esto es, no desaparecer las conductas punibles, pero si reducirlas, y para eso, si se tiene un eje concreto, sólido, de respeto a los principios y garantías, donde aparece la dogmática para alcanzar esos propósitos, las políticas criminales bien pueden mantener una alta expectativa en la población sobre la aplicación de las penas para aquellos transgresores de la norma penal.

Sin duda alguna, se articulan las directrices que se conducen en el ordenamiento con la facultad o poder que emana del estado para poder sancionar en el marco de la ley, a aquellos sujetos que direccionan el quebrantamiento de la armonía social.

En ese sentido, encuentra mucha significancia teórica y práctica el entramado propio de la legalidad con las prácticas del ius puniendi, así por ejemplo, el autor Perdomo Jorge (2005) señala que no sólo se trata un nexo puramente de normas en cuanto al modo de impulsar el ius puniendo por parte de la entidad estatal, además, en este camino es necesario que aparezcan o se expongan en el proceso penal principios como el de legalidad (pág. 55) para poder tener un control en modo y forma de las acciones propias como ya se dijo, del ius puniendi.

#### **2.1.5.1.Efectos de la no inclusión de la posesión de la amapola o cannabis sativa**

Entre quienes piensan que la adecuación del principio de legalidad, es un asunto que se debe plasmar en la practicidad del caso, y no sólo exponer al mismo, como una categoría teórica, están en los baremos propios del respeto a un estado democrático.



Se debe identificar una serie de lineamientos propios para el cumplimiento de los principios del derecho penal, como el de legalidad, no sólo desde un factor de límite a la operativización del ius puniendi, esto es, al ejercicio de sus funciones, sino también conducente a su materialización conforme lo señalado en el párrafo precedente.

No se puede desconocer bajo ningún sentido, la conducencia o proporcionalidad que debe existir entre lo que debe regularse debe acompañarse de conductas afectantes de bienes jurídicos, en este caso, como el de salud pública. Se ha comprobado la afectación a la salud del colectivo, desde la realización de conductas de tráfico de drogas, empero, en este acápite debe responderse a la posibilidad de sanción para los agentes que posean semillas de amapola o de cannabis, con el propósito de cultivarlas, comercializarlas, ya sea exportando al extranjero o ventas nacionales.

Ya se dijo que, el derribarse pretensiones teóricas que conduzcan a excluir, implícitamente, la posibilidad de sanción para la posesión de los actos precisados, es necesaria, toda vez que, lo sustancial de su no tipificación es que, se da carta abierta a que se continúen desplazando estas conductas nocivas para la salud pública, y como las mismas no encuentran límites que se encuentren normados, como si lo están, el cultivo de estas semillas, por ejemplo.

La incompatibilidad entre la ausencia de tipificación y la protección de la salud pública con dicha conducta, se manifiesta en la masificación de estas conductas, amparadas, esto es, respaldadas en que las mismas no van a generar algún tipo de investigaciones en su contra, así, operan en el marco de la legalidad, en nuestro criterio, amparados a principios como el de legalidad; en el sentido de que, si se pretende sancionarles por conductas “x”, las mismas deben suscribirse en algún tipo penal de nuestro código sustantivo.

No puede pretenderse un triunfo en la lucha contra el tráfico ilícito de drogas, que una serie de conductas se repriman, y naturalmente, se amparen en el cumplimiento de principios como el de legalidad, si es que, en aquellas estrategias o planes que se propician, se ausenta la posesión de las semillas, que como se ha explicado, pueden ser

tan nocivas para la salud pública como bien jurídico tutelable, como las que exportan la misma, en grandes cantidades.

Tampoco puede investigarse hoy en día, una posesión de las semillas de amapola o de cannabis sativa, adecuándolo a través de la analogía o dentro de las categorías propias del artículo 296º del Código Penal, o las de cultivo, pues aquello generaría no sólo el traspaso de las barreras permitidas de un estado democrático, pasando por alto principios no sólo como el de legalidad, sino también proporcionalidad, entre otros, que se suponen en el papel, son el control por excelencia a los límites del ius puniendi.

No sirve de modo efectivo, el establecimiento de estrategias legislativas –políticas criminales- a efectos de reducir en gran proporción el tráfico ilícito de drogas, si los mismos, siguen dejando como conductas permisibles las de posesión de semillas, aun cuando ya los efectos pueden incardinarse en la salud pública, y esto no significa que las consecuencias también se apunten a cuestiones como aquella, sino además puede verse sobre aspectos políticos, culturales, económicas.

Con ello se traduce la posibilidad de generar un desmedro económico en grandes proporciones para la administración estatal, al tener que invertir cantidades mayores para personal que está involucrado de modo integral en la lucha contra las drogas; esto en razón a que, si la posesión de semillas de amapola o de cannabis sativa produce un movimiento en sentido negativo para los intereses del colectivo, el mismo debe proscribirse, respetando los principios tales como el de legalidad.

## **2.2. Principio de Lesividad**

### **2.2.1. Líneas introductorias**

Se habla acerca de que no todo escenario de investigación, deba remitirse o adecuarse las normas penales, sino también otras formas de control. De por sí, la distinción parece ubicarse en la lesión o puesta en peligro de bienes jurídicos, donde los alcances del principio de lesividad parecen ubicarse.

Al respecto Ferrajoli (2012) precisa que la “(...) la lesión de un bien así no puede provenir sino de un comportamiento; es decir, de un hecho que se encuentre en una

relación de causalidad con tal lesión, la cual consiste en un daño o en un peligro materialmente identificable”. (pág. 110)

Si esto no logra acreditarse, y la lesión no supone o advierte que pueda ventilarse en un fuero penal, a pesar de que pueda ser un caso de posesión de semillas de la especie *papaver somniferum* o marihuana de la especie *cannabis sativa*, entonces no habría razón suficiente para concretarse este principio y en tal sentido, otros tantos que se exponen en el ámbito penal.

No basta una propiciación de la norma y conducta, para poder legitimar completamente la intervención del *ius puniendi*; esto pues, se sugiere que el daño o menoscabo a los fueros de bienes jurídicos, deben ser conducentes a una exposición certera, creíble, concreta, o de un rango peligroso, que determine la intervención del fuero penal, pues, sino fuera el caso, hablaríamos de una sanción pero desde una vértice distinta a la penal, que bien puede exponerse como una sanción civil o administrativa.

Por ese sentido, es que se postula que en base a “su disposición teológica y protectora, los tipos penales encuentran su razón de ser y los límites de su funcionamiento en la tutela punitiva de determinados bienes jurídicos” (GÓMEZ RAMÍREZ, 2004, pág. 20), esto se traduce, precisa el precitado autor en que “el delito no se agota formalmente en la previsión o definición que de él hace la ley, sino que substancial o materialmente consiste en una conducta humana que lesiona o amenaza seriamente uno o varios de tales bienes”. (pág. 20)

### **2.2.2. Regulación Normativa**

Aquí, estamos en el escenario de regulación, en escala jerárquica, entendiendo que si es un principio preponderante en la investigación penal, la misma debe estar regulada en el Código Penal; así, el artículo IV del Título Preliminar señala que “la pena, necesariamente, precisa de la lesión o puesta en peligro de bienes jurídicos tutelados por la ley”, lo que nos arriba a concluir que la condicionante de la pena, se dará siempre y cuando se indique cual es la lesión concreta a un bien jurídico que es tutela para la defensa individual y colectiva.

Entendiendo que la ubicación del bien jurídico salud pública, puede resultar ser proporcional a una investigación a escalas penales, y si bien no se expresa de modo literal, claro, en nuestra Carta Magna, aquello no excluye el hecho de su reconocimiento implícito por nuestro ordenamiento jurídico, y más aún en derecho penal.

De todas formas, su inclusión en el Código Penal, como una directriz necesaria, nos aporta ideas claves para entender que un eje central, es que se produzca una lesión a un bien jurídico, y si esto no puede concretarse, también es viable la puesta en peligro de bienes jurídicos, no siendo necesaria su menoscabo material.

### **2.2.3. Definición**

Es aquel principio mediante el cual se determina el campo de cuando estamos estrictamente ante un caso penal, y cuando el mismo, se aleja tangencialmente de su órbita, por la puesta en peligro o materialización del daño o menoscabo a bienes jurídicos.

Sin embargo, vale acotar que aquellos bienes jurídicos como se ha venido divisando a lo largo de la presente investigación, agotan su contenido cuando los mismos son estrictamente bienes jurídicos penales.

Esta concepción es sin duda alguna, necesaria, pues, la semántica traducida en la definición propuesta por el artículo IV del Título Preliminar, importa un nexo con los otros principios que se detallarán más adelante, como el de última ratio, fragmentariedad, entre otros.

### **2.2.4. Fundamento**

El esquema o estructura penal se arroja no de manera aislada a una serie de presupuestos para que algunas conductas pasen primero por filtros, para determinar si la investigación se ciñe a una óptica administrativa, civil, o necesariamente urge la aparición del derecho penal.

En ese sentido, en los campos doctrinales se identifica la manera de como una conducta, si es que pone en peligro un bien jurídico, o materializa su menoscabo, debe acudir a la aplicación de las normas penales. La propia práctica de análisis del bien jurídico, y factores conducentes a determinar su contenido, son necesarios para acreditar entre otras cosas, la manifestación del principio de lesividad.

Entonces, como bien postula Flavio Gomes (2015) su fundamentación tiene que iniciarse de la identificación o comprobación de que el delito no supone quebrantar o conculcar una disposición formal, sino, de modo elemental, afectar el derecho; esto es, no enfocarse a la formalidad de la norma, sino a la concretización de lo que supone, afectar un aspecto derivado del derecho, que en el caso particular viene a ser, la vulneración o puesta en peligro de un bien jurídico. (Pág. 380-381)

#### **2.2.4.1. Alcance dogmático- político criminal.**

Las orientaciones propias de la política criminal, en un claro soporte prefijado por la dogmática penal, debe ser, un camino de fortalecimiento de las intervenciones punitivas por el hecho de menoscabar la salud pública, que en el caso concreto, puede darse por la posesión de semillas de la especie papaver somniferum o marihuana de la especie cannabis sativa, y así, suprimir una práctica que en el contexto nacional, viene dándose progresivamente, y que se busca en efecto, reducir las mismas, debiéndose generar además, un cambio fructífero en aspectos económicos, culturales, y de salud para la colectividad, que estas prácticas en la actualidad, vienen a ser impunes.

Aquí es uno de los motivos de intervención del principio de lesividad, y donde debe apuntar las decisiones políticas a efectos de reducir aquellas conductas que suponen menoscabar los intereses colectivos, y con mayor particular, aquellos donde se ve mermada la salud pública con la posesión de semillas de la especie papaver somniferum o marihuana de la especie cannabis sativa, para fines comerciales, lucrativos.

Es posible, por supuesto, que la involucración de la política criminal es necesaria y útil, a efectos de desentrañar las posibles afectaciones a bienes jurídicos penales, y así

cumplir con el contenido que se deriva de este principio base del ordenamiento jurídico penal, el de lesividad.

#### **2.2.4.2.Efectos de la no inclusión de la posesión de las semillas de amapola o de cannabis sativa**

De entrada podemos admitir lo siguiente, la subordinación o acreditación de que, la salud pública es un elemento vinculante dentro de la actividad propia de la posesión de semillas de amapola o de cannabis sativa, criterio que se postula per se, entre tantas razones, el resquebrajamiento de la salud del colectivo con estas prácticas, pues de la misma se generará adicciones, afectaciones al organismo, por bien sea, su consumo desmedido, o también por ser un puente para que otro agente lo consuma.

Como un precepto ya consolidado, por así decirlo, en cuanto a que la lesividad explica el hecho de que, la conducta de un determinado agente debe entrelazar, o bien la puesta en peligro de un bien jurídico penal, o una vulneración del mismo, lo que genera que, en caso de incumplimiento de alguno de estos preceptos, debe reclamarse la intervención del derecho penal; una especie de conditio sine qua non, mediante la cual, a la ausencia de la exposición o puesta en peligro, debe evitarse la aparición como mecanismo de control, al derecho penal.

Sucede lo siguiente, se fija como interpretación a seguir que, el derecho penal activa el ius puniendi, en casos estrictamente donde los presupuestos que se generan con el principio de lesividad, deben cumplirse, en ese sentido, para el caso concreto, si la salud pública peligra o su daño se materialice, cabría preguntarse ¿qué consecuentes o efectos se generaría la ausencia de la punibilidad frente a las conductas de agentes que poseen semillas de amapola o cannabis sativa? ¿Acaso no se irrumpe el caudal punitivo generado con la vulneración del bien jurídico salud pública, para aquellos poseedores?

Se expone con una justificada frecuencia que, si no se lesiona el bien jurídico “x”, entonces la conducta no debe revestir una subordinación en la que cualquier agente de ser el caso, se sancionaría, con los casos donde tan sólo se pone en peligro o materializa

un bien jurídico, como el caso de la vida (homicidio), o lesiones (salud), identificando el cumplimiento del principio de lesividad.

Basta echar un repaso a las conductas que se subordinan en el fuero penal, por afectarse bienes jurídicos que importan en gran sentido a una colectividad, donde precisamente aparece el tráfico ilícito de drogas, sin embargo, parece que, los operadores legislativos desatienden uno de los factores que inician o encaminan este camino ilícito de sustancias que afectan a la salud pública, que vendría a ser con los poseedores de las semillas antes en mención.

El incumplimiento de la adecuación de este principio de lesividad en las posesiones de semillas de amapola o cannabis sativa, propicia en gran sentido, que las políticas antidrogas, no cumplan en cierto sentido, el fin para la cual han sido generadas o creadas, esto es, la reducción, prevención, o erradicación de las drogas ilícitas en una colectividad.

Si acaso esto no fuera suficiente, el excluir del baremo punitivo en nuestro código penal, estas conductas de posesión, irrumpe el decurso de un estado democrático y social de derechos, donde los principios penales, bien pueden ser vistos como limitadores del ius puniendo, empero, también como la justificación para que la normativa penal aparezca y sancione estas malas prácticas.

De hecho, hay que hacer hincapié, en que, no se trata de responder a la exigencia de una población, con políticas ciertamente denominadas populistas, con el incremento de penas innecesarias, precisando una respuesta al clamor de la ciudadanía, generando el quebrantando el ordenamiento jurídico, porque ya, justificar la existencia de un derecho, con respuestas por parte de la política, desproporcionales, y en buena medida, que no solucionan el problema de fondo, irrumpen el engranaje sistemático penal generado.

En otras palabras, la incorporación de conductas como la de posesión de semillas de amapola o cannabis sativa, deben ser necesarias, por cumplir con el contenido que exige el principio de lesividad, a producirse el riesgo o que se materialice la afectación de la salud pública, necesaria para una colectividad.

La impresión que se genera con la ausencia de conductas punibles, como de aquellos poseedores antes mencionados, es que se deja de lado a conductas que en el hilo criminal, aparecen como necesarias para la consumación o efecto final, esto es, con el transporte, comercialización, entre otros, de sustancias ilícitas, ya que la posesión de aquellas semillas, contribuyen de modo esencial, para que las mismas en su oportunidad, sean sembradas, para los fines ilícitos que buscan los responsables de estas conductas.

Y así, bien podría ajustarse dentro de un radio de operaciones ilícitas, a los poseedores, ya que el resultado final que se busca es uno solo, la afectación de la salud pública, preponderante bien jurídico que se protege desde un plano estrictamente penal, por el impacto que genera aquello en un contexto social, político, cultural.

### **2.3. Principio de Mínima Intervención o Fragmentariedad**

#### **2.3.1. Líneas introductorias**

El principio de intervención mínima, tal como se expresa de su contenido lingüístico, supone que la aparición del Derecho Penal como mecanismo de solución formal, debe darse, pero de modo ínfimo, como una exigencia, tal como postula Castillo Córdova para que la protección o amparo del bien jurídico, que en este caso, bien podría ubicarse en la salud pública, se materialice a través del Derecho Penal, siempre y cuando acredite su aplicación mínima, esto es, pasando por filtros de poder analizar aquello desde un fuero civil, administrativo, entre otros. (CASTILLO CÓRDOVA, 2004, pág. 19)

#### **2.3.2 Regulación Normativa**

De modo expreso, no aparece regularse en fueros penales, como el Código Penal sustantivo nacional, pero que no significa aquello, una desatención por parte del legislador, al no precisarse de modo literal en la norma penal correspondiente, pues con la precisión del principio de legalidad, lesividad y aquellos conducentes a un lineamiento de aplicación de modo excepcional, nos determina implícitamente esta directriz.



### **2.3.3. Definición**

El principio de mínima intervención, es una advertencia o precisión a los legisladores, que no toda conducta debe ventilarse en el Derecho Penal, pues, se entiende que el mismo, aparece ya como una solución a la resolución de conflictos jurídicos, donde otros mecanismos formales parecen fracasar en su intento de resultado.

Es la directriz que es bien utilizada por o para el derecho penal, para precisar que los conflictos de naturaleza jurídica, si quieren divisarse dentro de esta categoría, debe cumplir como presupuesto mínimo, que ya precedentemente, se intentó resolver desde otras categorías o ramas, y aquellas han fracasado en su intento, por ser conductas donde necesariamente hay un daño, menoscabo y como tal, urge la aparición del sistema penal.

### **2.3.4. Fundamento**

Uno de los fundamentos que se posiciona para el principio de mínima intervención es que es un límite a la función punitiva estatal, pues tal como expone Villavicencio Terreros (2003), "un aumento exagerado de criminalización de conductas, puede convertir al Estado en uno policial en el que sería insoportable la convivencia". (pág. 96)

No se trata de criminalizar sin el establecimiento de una base sólida, respecto a la posesión de semillas de la especie papaver somniferum o marihuana de la especie cannabis sativa, más bien, acreditar en base a argumentos que una solución a la prevención o supresión de estas conductas, no pasa por ventilar las mismas, desde un fuero administrativo o civil, sino estrictamente por el impacto en la colectividad, desde una categoría penal.

#### **2.3.4.1. Alcance dogmático- político criminal.**

La solución que se establece en la dogmática, o con el establecimiento de políticas criminales para la prevalencia del principio de mínima intervención, se incardina en determinar de qué manera se subordina al menoscabo o puesta en peligro de bienes jurídicos al Derecho Penal, a la posesión de semillas de la especie papaver somniferum o marihuana de la especie cannabis sativa sin la necesidad tal como expone Prado Saldarriaga (1990) de propiciar unos resultados deficientes desde la técnica utilizada por

los legisladores que dejan de lado este principio, a pesar de la formación central en la aplicación del Derecho Penal, exponiendo como ejemplos “los casos de duplicidad de tipos legales o la innecesaria “especialización” de objetos de acción típica”. (pág. 272)

Se tiene un enunciado acreditado, de cómo operan los mecanismos formales, en cuanto a su gradualidad, exponiendo que el Derecho Penal debe sumergirse como última posibilidad, cuando ya no pueda habilitarse efectivamente otros medios formales, pero también la idea radica en la no sobre criminalización de las normas, que bien puede traducirse en una hiperexposición de normas jurídicas por parte del legislador, que al fin de cuentas, no generan una correcta ilación de políticas criminales conducentes a desterrar o mitigar el consumo de sustancias ilícitas, o como en este caso, la posesión de semillas de la especie papaver somniferum o marihuana de la especie cannabis sativa

## **2.4. Principio de Subsidiariedad o Última Ratio.**

### **2.4.1. Líneas introductorias**

Conviene advertir que los límites del ius puniendi debe ser una tarea principal, un eje cardinal en el sistema de protección de derechos fundamentales, cuando más, si aparecen expuestos derechos que se prevé son de primer plano, como el de la vida, la salud, si se pretende advertir una visión individual, y en tópicos como el que se trata, de salud pública si aparece un orden de atención supraindividual.

La necesaria intervención de la doctrina, jurisprudencia y legislación comparada que concreten los aspectos que limitan el ejercicio del estado en contra de algunos agentes que son involucrados en el detrimento o afectación de bienes jurídicos, es, siempre, una efectiva vinculación a un estado que actúa bajo un orden y democracia, respetando los derechos de todos los sujetos, sin distinciones de alguna índole.

Esto se corresponde al hecho de la importancia o preponderancia que se encuentra en una colectividad, respecto al Derecho Penal, y al ejercicio legítimo del ius puniendi; empero, los límites del mismo no pueden divisarse tan sólo de una sola categoría o rama,

hace falta un enfoque multidisciplinario, que abrace ramas como lo social, lo cultural, económico, más allá de una vertiente jurídica.

Esto también puede verse en la respuesta o enfoque que precisa la sociedad, como bien postula Zúñiga Laura (2018), pues la misma da a entenderse que busca ejecutar soluciones a los percances que se puedan propiciar, en un sentido no de conciliación, sino de buscar la sanción, como primer eje, lo que conduce a que todo esto se torne en una acción repetida una y tantas veces. Esto, no puede ser el resultado de lo que se busca para ponerle fin o reducir dichos conflictos, sino enfocarlo desde un panorama de tolerancia, respeto, acuerdos entre las partes involucradas. (Pág. 81)

El uso de la violencia, en respuesta al mismo panorama, no puede entenderse como el enfoque a tomarse como medidas para suprimir o reducir en grandes proporciones, conductas de algunos sujetos que detentan contra bienes jurídicos que son necesarios e imprescindibles para la armonía de una colectividad.

#### **2.4.2. Regulación Normativa**

No se precisa un texto que explícitamente desarrolle aspectos del principio de última ratio, pero sí que aparecen en el entramado normativo penal y procesal penal, haciendo referencia a que la imposición de sanciones será exclusivamente por la comisión de delitos y faltas, lo que se interpreta o deduce, que situaciones ajenas a aquello, puede ser foco de investigación desde otras áreas del ordenamiento jurídico.

#### **2.4.3. Definición**

No hay una configuración del concepto, que sea estático para poder comprenderlo en su real dimensión, cuando más la versatilidad con la que se presenta el derecho penal y su aplicación para aquellos agentes que se vinculen a conductas lesionadoras de bienes jurídicos penales.

Podemos asumir una conceptualización en el sentido de que, el principio de subsidiariedad es aquella directriz capaz de filtrar las conductas que deben pasar por el entramado penal, y aquellas que no, estableciendo los límites o mecanismos propicios

para poder desvincular al agente de toda investigación, cuando se está frente a conductas no lesionadoras de bienes jurídicos (cuestiones y excepciones precisas).

#### **2.4.4. Fundamento**

El fundamento que podemos encontrar en la aplicación de este principio, es que parece demarcar los límites del ius puniendi, al solo incardinarse la investigación legítima a un agente, cuando este lesiona o ha puesto en peligro un bien jurídico, de lo contrario, los otros principios también importantes y estudiados en líneas precedentes, serían inoperativos, y en tal sentido, estaríamos ante actos arbitrarios por parte del Estado, y la percepción de la seguridad jurídica, evidentemente sería en escalas bajas o mínimas, lo que propiciaría que la funcionalidad del estado democrático sería un fracaso rotundo.

#### **2.4.5. Alcance dogmático- político criminal.**

En cuanto a los alcances dogmáticos o de política criminal, quedaría sin resolverse la cuestión de cuando estamos frente a una investigación desde el fuero penal estrictamente, a otro mecanismo formal, como el administrativo, para un agente que confronta negativamente bienes jurídicos relevantes, como el de salud pública, si acaso no se aplicase este principio.

En ese sentido, las estrategias o planificaciones que se exponen para suprimir o reprimir las conductas que lesionan o exponen al peligro a bienes jurídicos penales, deben respetar claro está, aquellas bases dogmáticas que se exponen para el contenido, naturaleza, y otros acápites, de este principio de subsidiariedad, y otros tantos que se envuelven en una categoría penal, con mayor dimensión; así, el establecimiento de control político, con una serie de medidas (reglamentos, normas especiales, etc), se conducen a reducir o mitigar efectos directos o colaterales de agentes que afectan bienes jurídicos como el de salud pública.

#### **2.4.6. Efectos de la no inclusión de la semilla de amapola o de cannabis sativa**

El alcance que se expone con la aplicación del derecho penal, es que debe ser visto como lo que es, la última opción de una serie de catálogos de sanciones jurídicas, porque se presupone, será la excepcionalidad por la naturaleza que se expone de aquel.

Se identifican en ese sentido, las agresiones preponderantes por algunos sujetos, que quebrantan los denominados bienes jurídicos penales, por lo que, una óptica de investigación de un plano que no sea el penal, sería insuficiente a efecto de poder investigar al sujeto, y aplicarle proporcionalmente las consecuencias jurídicas por sus conductas lesivas, y que se identifica no como cualquier lesión, sino aquellas que afectan cuantitativa y cualitativamente a la colectividad.

Las tensiones sociales que bien pueden considerarse dentro de lo habitual o normal, se irrumpe por algunos –y no todos, los sujetos, claro está, que por la satisfacción de sus fines personales –que bien puede ser desde aspectos lucrativos o por un placer irracional– quebrantan los bienes jurídicos necesarios y conducentes en una sociedad, como podemos encontrar en la salud o la propiedad.

No podría ventilarse un caso per se, de asesinato desde un fuero netamente civilista, o de las normas administrativas, pero que no significa que las mismas se desvinculen de las sanciones, ya que las mismas sí pueden darse, con el caso del sujeto que conduce un automóvil y con alevosía o premeditación atropella a un agente con el que se vincula en llos sentimentales, o personales, si hablamos en un sentido más genérico, aquí independiente de la investigación penal, también se activarán sanciones bien sean las mismas, civiles, o administrativas.

Para no escaparnos más allá del radio propio de nuestra investigación, la posesión de sustancias como la semilla de amapola o de cannabis sativa, se entienden que deben encontrar una respuesta penal, esto es, incorporándose las mismas dentro del articulado penal, por ser aquellas, vulneradoras de la salud pública, lo que da lugar a la intervención legítima del fuero penal.

No puede desconocerse la dualidad propiciada entre lo que protege en el caso particular el derecho penal –como el caso del bien jurídico salud pública–, con la conducta de algunos sujetos, de tener en posesión semillas de amapola o de cannabis sativa, para que en el momento oportuno, puedan ya sea, cultivarlas, venderlas, etc; ya que, tendrían el mismo camino o tránsito, si entendemos que la salud pública interviene en uno u otro

caso, como el quebrantamiento de la misma, y en donde, si ya se identifica que este bien jurídico es bien sancionado en nuestro catálogo de normas penales, por conductas de tráfico de drogas, por qué no, tendría la misma suerte aquella, de los poseedores de dicha semillas.

## **TITULO III**

### **LA REGULACIÓN O AUSENCIA DE TIPIFICACIÓN DE LA “POSESIÓN”: UNA VISIÓN NACIONAL Y EXTRANJERA**

#### **3.1.Las semillas de amapola o adormidera de la especie papaver somniferum o marihuana de la especie cannabis sativa.**

##### **3.1.1. Nociones**

La posesión de la especie papaver somniferum o marihuana de la especie cannabis sativa, puede explicarse por distintas maneras, ya que es un fenómeno que no puede analizarse tan sólo desde una perspectiva, y aquí es donde fluctúan aspectos económicos, sociales y culturales, cuando más si entendemos que una de las raíces originarias de estas prácticas es la carencia o escasez económica de quienes intervienen en ella.

Puede resultar que la realización de estas prácticas ilícitas, vienen a darse por el hecho de que el agente realiza otras actividades que no pueden generar un impacto positivo en su economía, por lo que debe recurrir a estos actos.

El autor Gabriel Tokatlian (1992) , expone en un contexto colombiano que bien podría subsumirse o desarrollarse en nuestra sociedad, que el precio bajo o ínfimo en cuanto a la venta tanto nacional como extranjera ha disminuido curiosamente para los alimentos de primera necesidad como los tubérculos, el arroz, menestras entre otros, indispensables pero que sin embargo, no es que no se consuman sino que esa cadena de comisiones de venta, haría que los productores (que son las personas que siembran y cosechan estos alimentos) reciban una suma mínima o irrisoria, llevándose la mayor cantidad lucrativa los intermediarios o empresarios quienes reciben a un módico precio el producto, y lo ofertan por cinco o seis veces más del precio dado a los agricultores. (TOKATLIAN, 1992)

Esto precisa de una serie de efectos negativos, pues al reducirse la capacidad económica, aunada a una crisis que se expone en nivel interno y externo del país, propicia que los agricultores avizoren nuevos modos de generar ingresos, y en medio de la posible necesidad que tengan, como cargas familiares, la posesión para su posterior venta de la

amapola, sea una salida venturosa y necesaria, para satisfacer –por lo menos- parte de su déficit de economía. (TOKATLIAN, 1992)

Bien se indica los graves efectos que puede producir el consumo de la heroína, la misma que se extrae de las semillas de amapola *papaver somniferum*, empero, ¿qué cantidades pueden contener estas sustancias?

Autores como San Deogracias de Diego, Fernández Dueñas, Sotodosos Carpintero (2019) exponen que “el látex de esta planta contiene hasta 80 alcaloides, incluyendo morfina y codeína”, así también “las semillas de las amapolas no contienen alcaloides opiáceos, pero pueden contaminarse con ellos como resultado de daños producidos por plagas y durante la recolección”. (pág. 05)

Por otro lado, en cuanto a la marihuana de la especie *cannabis sativa*, se dice que la misma tiene su primera aparición o plantación en el continente asiático, incluso se utilizaba para la confección de diversas sustancias textiles, en fecha 4000 a.C, (López, Brindis, Nizawa; 2014; pág. 03)

De cierto modo, se posiciona como uno de los productos con mayor dinamicidad en su composición, ya que puede abarcar incluso una cantidad ciertamente alta de químicos - 400-, donde de aquellos se tienen un psicoestimulante más agresivo, relevante (RODRÍGUEZ, Rodolfo; 2012; pág. 01), y por el que puede llegarse a perder la vida si es que su consumo es desmedido.

### **3.1.2. Especies**

Bien puede sostenerse que para evitar posibles confusiones, es que se identifican dos variedades de amapola; la amapola (*papaver Rhoas L*) a decir de la autora Huerta García (2017) “es una planta anual herbácea abundante y reconocible por sus grandes flores de color rojo que llegar a dar color a campos enteros”, teniendo como activos “alcaloides isoquinoleneínicos, polisacáridos heterogéneos, y derivados antociánicos” que a diferencia de la amapola adormidera, propician sus pétalos cambios sustanciales de salud, para los casos de asma, bronquitis, ansiedad, nerviosismo, entre otros. Se ha expresado los cambios producidos en el organismo, de modo positivo, lo que no ocurre



como ya se mencionó en la otra clasificación de amapola, la denominada *Papaver somniferum* –adormidera- cuyos componentes son tóxicos ya que también se extraen alcaloides, aunque estos resultan ser mucho más significativos y resultan negativos para el consumo del mismo en el organismo y aún más en grandes cantidades. (Pág. 53)

Bien se sabe que la marihuana *Cannabis Sativa* L., precisa de la conformación de un género y varias subespecies, que, sobre esto último, no se tiene una adaptación delimitada y concreta, ya que las mismas pueden cambiar de acuerdo al contexto ambiental. (Rodríguez, Rodolfo; 2012, pág. 02)

*Cannabis* es el género en esta denominación, que pertenece a la familia *Cannabaceae*, y que las especies según el Jardín Botánico de Missouri, conforme citan Angéles, Brindis, Nizawa (2014), contienen más de trece especies, entre las cuales aparecen la “*chinensis*, *errática*, *americana* entre otras”. (Pág. 03)

### **3.1.3. Características**

Los rasgos que sitúan a la práctica de conductas ilícitas en correspondencia a la utilización de la amapola *somniferum*, se exponen a continuación.

Partiendo del aspecto económico que puede resultar la utilización de esta especie, se precisa que es fenómeno que también puede visualizarse en el contexto colombiano, es que el precio que se expone para adquirir heroína, derivado de la amapola, es que puede su oferta multiplicarse por diez si hacemos una comparación con la cocaína, lo que generará que los ingresos ilícitos sean notoriamente superiores, y si agregamos que la posesión por sí sola, no resulta sancionable desde categorías jurídicas penales, dichas prácticas pueden significar grandes cantidades de dinero para las organizaciones criminales dedicadas a estas actividades. (TOKATLIAN, 1992, pág. 06)

Otro rasgo que bien puede expresarse para ambos términos, es que son psicoestimulantes, y adictivas, por lo que su consumo aumenta de una manera descontrolada, afectando de por sí, aspectos relevantes del organismo, que bien puede producirse por problemas respiratorios, o mentales, por tal efecto.

Otra situación es que su práctica puede ventilarse desde un contexto social o cultural, en razón a que algunos sectores poseen las semillas de amapola o de cannabis sativa para tal sentido, un desconocimiento que puede generar efectos jurídicos penales, por el sometimiento a investigaciones por la practicidad de estas conductas.

#### **3.1.4. La regulación de la posesión de semillas de amapola en la Legislación Comparada.**

La posesión de semillas de la especie papaver somniferum o marihuana de la especie cannabis sativa, puede representarse como una conducta que propicia múltiples motivos para encuadrarla en algún tipo penal, pues, desconocer sus efectos negativos, por cuestiones de política criminal, es dejar de lado conductas punibles, por su trascendencia en el peligro o concreción de afectación a un determinado bien jurídico, como en el caso en comento, bien puede representarse a través de la salud pública.

Por ejemplo, en la Normatividad Comparada, en Ecuador se tiene la Ley de Sustancias Estupefacientes y psicotrópicos, de fecha 27 de diciembre de 2004, quien en su artículo 36° expone lo siguiente:

Artículo 36°- Del cultivo o explotación de plantas de las cuales puedan extraerse sustancias sujetas a fiscalización.- Prohíbese la siembra o cultivo de la adormidera o amapola (*Papaver somniferum* L.), de las papaveráceas, del arbusto de coca (*Erytroxylon coca*), de las erytroxyláceas, de la marihuana (*Cannabis sativa* L.) y de otras plantas de las cuales sea posible extraer principios activos que puedan ser utilizados para la producción de sustancias sujetas a fiscalización (...). (PALOMINO ROJAS & MAGALLANES REYES, 2014)

El punto de partida, si es que podemos llamarlo así, para la represión de estas conductas, es cuando aquellas se conducen al cultivo de sustancias ilícitas, dentro de las cuales aparece la adormidera o amapola y el cannabis sativa, no pudieron encontrar dentro de su estructura aquellas que conduzcan a una sola represión por la posesión de semillas de las referidas sustancias.

En el escenario chileno por ejemplo, se tiene una Ley específica por el tráfico ilícito de droga, esta es la N° 20.000 que dentro de su contenido aparece el artículo 8° que acota “El que, careciendo de la debida autorización, siembre, plante, cultive o coseche especies vegetales del género cannabis u otras productoras de sustancias estupefacientes o psicotrópicas (...)” (SUSTITUYE LA LEY N° 19.366, QUE SANCIONA EL TRÁFICO ILICITO DE ESTUPEFACIENTES Y SUSTANCIAS SICOTROPICAS, 2005)

En lo que respecta a la posesión de semillas de la especie papaver somniferum o marihuana de la especie cannabis sativa, la prohibición que regula la precedente ley, es la sanción para “**quienes tengan en su poder** elementos, instrumentos, materiales o equipos comúnmente destinados a la elaboración, fabricación, preparación, transformación o extracción de las sustancias o drogas a que se refieren los incisos anteriores” (artículo 1°), el inciso señalado es respecto a los agentes que “elaboren, fabriquen, transformen, preparen o extraigan sustancias o drogas estupefacientes o psicotrópicas productoras de dependencia física o psíquica (...)”. (Artículo 1°)

La posesión de “sustancias químicas esenciales, con el objetivo de destinarlos a la preparación de drogas estupefacientes o sustancias psicotrópicas para perpetrar, dentro o fuera del país” (artículo 2°)

También refiere en cuanto al consumo, y como es una homogeneidad regulativa en Latinoamérica, las sustancias psicotrópicas o de estupefacientes para consumo personal, están permitidas, en lo que respecta a su transporte, posesión, siempre y cuando las misma como se expone, estén dentro de los estándares de consumo, salvo que “no permita racionalmente suponer que está destinada al uso o consumo descrito o cuando las circunstancias de la posesión, transporte, guarda o porte sean indiciarias del propósito de traficar a cualquier título”. (Artículo 4°)

Ahora bien, en el contexto normativo argentino, se tiene la Ley N° 23737, que regula la Tenencia y tráfico de estupefacientes, en la línea de supresión de la distribución ilícita de sustancias, podemos encontrar que en su artículo 5° reprima no sólo al que “siembre

o cultive plantas o guarde semillas utilizables para producir estupefacientes, o materias primas, o elementos destinados a su producción o fabricación”, (inciso a), sino también, y que puede aplicarse en el inciso c) “para quienes comercien con estupefacientes o materias primas para su producción o fabricación o los tengas con fines de comercialización (...)”; así como “(...) o las tenga con fines de comercialización, o las distribuya, o las de en pago, o las almacene o transporte” (inciso d). (LEY 23737 - TENENCIA Y TRÁFICO DE ESTUPEFACIENTES, 1989)

Incluso hay la proscripción de conductas para quienes tuvieren cantidades más allá de las permitidas, ya sea por cuestiones medicinales (artículo 8º), o por situaciones de consumo de dichas sustancias (artículo 5º).

En la legislación uruguaya por ejemplo, se regula la represión de las conductas que propicien actividades ilícitas de sustancias psicotrópicas o de estupefacientes, a través de la Ley N° 19.172, que taxativamente no hace mención a la punición de comportamientos conducentes a poseer semillas de la especie papaver somniferum o marihuana de la especie cannabis sativa, dentro de su artículo 5º por ejemplo, que adecúa la conducta de prohibición para el cultivo, cosecha y comercialización de cualquier planta de la que puedan extraerse estupefacientes y otras sustancias que determinen dependencia física o psíquica (...). (Artículo 5º) (LEY N° 19.172 Marihuana y sus derivados)

El artículo 7º con un mayor acercamiento de lo que se propone en la presente investigación, refiere que el o los agentes que “sin autorización legal, importare, exportare, introducir en tránsito, distribuyere, transportare, tuviere en su poder no para su consumo, fuere depositario, almacenare, poseyere, ofreciere en venta o negociare de cualquier modo, alguna de las materias primas, sustancias, precursores químicos (...)”; nótese que la advertencia de sanción también se incardina en el verbo almacenar y poseer, no precisando las semillas de amapola y cannabis sativa, pero sí abarcando implícitamente a aquellas, dentro de su sistema penal vigente.

En esa línea, en su Código Penal, la república uruguaya regula a través del artículo 223° la supresión de conductas comercializadores de la coca, opio o sus derivados, ya que prescribe lo siguiente: “El que, fuera de las circunstancias previstas reglamentariamente, ejerciere el comercio de sustancias estupefacientes, tuviere en su poder o fuere depositario de las mismas, será castigado con seis meses de prisión a cinco años de penitenciaría”. (CÓDIGO PENAL URUGUAYO - LEY N° 9.155)

Ya con estas incorporaciones, esto es, de modo específico, con aquellas que se conducen a la tenencia, o fueren depositarios como bien se expresa en la normativa penal comparada, se asume la posibilidad de sanción para aquellos que también forman parte de la órbita ilícita de operaciones, pero que en el contexto nacional, no se conducen a limitarlas, hablamos de aquellos agentes que poseen semillas de amapola o de marihuana sativa, actos ex ante de su siembre, distribución, incluso comercialización que aquellas, si se regulan taxativamente como conductas reprochables penalmente.

## TITULO IV

### EL CONTENIDO DE LA SALUD PÚBLICA: PROTECCIÓN COMO BIEN JURÍDICO DESDE EL DERECHO PENAL

#### 4.1. Aspectos introductorios

Se pone en evidencia que el avance tecnológico trae impacto positivo en la economía, tanto a nivel micro y macro, de una colectividad; sin embargo, hay los denominados daños colaterales, aquellos que, por una irresponsable y osada distribución desproporcionada de algunos insumos, pueden reproducirse daños a gran escala, que generalmente, afectan la salud pública.

Esto desde luego no es un fenómeno reciente, desde ya por que la denominada revolución industrial y lo que implica la producción de químicos que en una primera lectura de su aplicación, sugiere que resolverá los pesares de un colectivo, por males como por ejemplo pueden aparecer los “residuos industriales, sustancias explosivas”, que el autor Ruíz Rodríguez (2016) “son la causa de daños de gran magnitud para la salud y son un potencial riesgo que precisan un control exhaustivo del poder público de su manejo y tráfico comercial”. (Pág. 06)

Y ojo que a la lista expuesta podemos agregar las conductas por parte de las grandes emporios que se dedican a la producción de aerosoles, suministros químicos que ciertamente son una bomba de tiempo si hablamos en una situación a mediano y largo plazo, pues, aquella tendrá incidencia por ejemplo en el deterioro de la capa de ozono, que sirve como una barrera para evitar que los rayos del sol se expongan en una proporción que para el humano resultaría grave y perjudicial para su salud, y cuando más si hablamos de la afectación de un colectivo; algo que es una situación que data desde hace un tiempo atrás pero que ha venido apareciendo de modo negativo en el escenario actual.

Cuando se tiene un foco de interés colectivo respecto a la salud, sobre todo cuando está en el baremo de tutela por parte del Derecho Penal, se propicia tal como señala Gómez Martín (2016), al avance que se tiene en torno a la conciencia colectiva, y que se da por la imperiosa necesidad de aprovechar un mínimo nivel si se quiere, sobre ejes temáticos como los de higiene y salubridad, que sirvan como un camino o puente para acreditar espacios mínimos de protección de la salud de cada individuo, y cuando más, ser proporción directa de bienestar por parte de una sociedad. (pág. 06)

Es conveniente entrelazar, tal como sostiene Salgado José, la tutela de protección penal de salud pública, con las comisiones delictivas de tráfico de drogas, para lo cual, se apunta en una primera situación que; se busca limitar o suprimir todo tipo de peligro en los aspectos de salud de los agentes que no se corresponda en los de tráfico ilícito de droga por aquí, involuntaria o voluntariamente el agente resquebraja en gran sentido su salud por los efectos –negativos claro está- de aquellos estupefacientes o sustancias nocivas para la salud del consumidor, y aun cuando todo debería enmarcarse dentro de los estándares de la libertad del individuo a realizar o no actos contra su cuerpo, aquellos se dan en el marco de la relativización, puesto que, la posesión de una cantidad más allá de la estipulada en el marco normativo penal, resulta vulneratoria de bienes jurídicos, y en tal sentido, la aparición del *ius puniendi* para prevenir y sancionar estas.

Así también el precitado autor, expone un punto vinculante al primer factor, que tiene relación o incidencia en la posibilidad de pérdida de decisión paulatina, progresiva, del agente que consume dichas sustancias nocivas, y aquello no es un fenómeno alejado a otras conductas que el mismo pueda desprender, todo fuera de la órbita de lo permitido en un contexto social. (pág. 410)

Para el autor Lorenzo Salgado (s/a) aquella tutela por parte del Estado sería precisamente de amparar no un bien que se muestre tangencialmente en su aspecto de fondo al de la salud de la colectividad, se busca una situación diferente como estrategia desde el campo de las normas para tutelar acciones que se desplazan en el limbo de la salud. (Pág. 410)

En esa ilación de ideas, es tan relevante el establecer caminos de protección en ramas jurídicas penales de la salud pública, en razón que sin la misma, una sociedad no podría manejarse, todo se reduciría a la búsqueda de recursos para reestablecer la misma, y si lo que parece fácil en habilitar la salud de unos cuantos individuos que sufren estragos propios de su interacción con la sociedad; ya sea producidos en su trabajo, escuela, espacios recreativos, entre otros; resultará una misión compleja, hasta ciertamente imposible, dejar de lado la protección desde una vértice penal de la salud en su nivel macro, esto es, a nivel de sociedad, que pasa por el plano de individual a posicionarse como una necesidad colectiva de primer orden.

Y es que, si establecemos niveles o rangos, lo que se supone como un nivel micro, no tendría una atención de represiones sociales o colectivas, aquello no significa que esto se aleje o vaya a una línea tangencial de protección jurídico penal, pues esto si se corresponda a una actual normativa de sanciones que atentan contra la salud (homicidio, Femicidio, entre otros).

Podemos enfocarnos también a su fundamento político, que se detalla en las siguientes líneas.

Una situación que afecta algún bien jurídico, y que, ello, sea determinante para justificar su disposición normativa, debe desglosarle la misma. Esto es, si aparece una conducta represiva, como tal debe tener un asidero que vaya más allá de lo jurídico, pues debe corresponderse a un estudio social, cultural y económico, para así tener una múltiple justificación del por qué debe ser objeto de sanción que vaya a los linderos penales, y no de otras áreas como el civil, administrativo, entre otros, como el caso de la salud pública.

A simple vista puede resultar plausible, que pueda justificarse la salud pública ya que la misma aparece dentro de la plataforma como un factor o eje central dentro de la convivencia social, aparece un medio asertivo el poder abrazar una justificación política, filosófica, hasta dogmática, para lo cual aparecen las voces doctrinarias como la del autor Ruiz Carlos, para quien mediante un análisis de la realidad colombiana, es posible, poder estructurarla bajo los linderos normativos nacionales.



En esa posición, aparecen voces vinculantes al Estado Social democrático de Derechos, a lo que el autor precitado, referencia al autor Castro, quien postula que la formulación de éste tópico propicia un camino de que el ente estatal sea responsable de funciones asistenciales y de promoción del desarrollo social, todo esto debe enmarcarse en una situación equitativa y de apoyo mutuo, apareciendo en el escenario de conflictos económicos con relevancia en el derecho, para mitigar o regular lo antes dicho. (2012; Pág. 70)

Y la intervención del estado no es tan diferente en el fondo a las que se sumergen en un contexto nacional pues, el Rol del Estado también aquí es, de respuesta inmediata frente a los flagelos que buscan menoscabar los bienes jurídicos necesarios para la subsistencia armoniosa de una colectividad.

Por ello, el autor precitado, esta vez referenciando a Caparros (2012) indica que una suma de conductas que provienen del ser humano, evidentemente, han de ser diversas por su naturaleza, el contexto de aquellos puede resultar la clase del por qué hay una variedad de pensamientos en cuanto a la resolución de un acto. El Estado debe servir de camino o puente restablecedor de transgresiones de libertades, y otras posturas que definen al sujeto dentro de una colectividad. (Pág. 70)

Y cuando más, si aparecen ítems propios de la salud pública, está de más justificada desde un brazo político, el hecho de que el Estado necesariamente subsiste para evitar que se rompa el cristal armonioso que debe aparecer en una sociedad, ya que, aun cuando la Constitución Política nacional regula que el fin supremo debe ser la dignidad humana, no existiría otra manera de convivencia o desarrollo de un Estado si en el mismo se pueden exponer conductas que atentan a la salud desde un plano público, y que el mismo no habilite respuestas serias e inmediatas para que aquellos, se controlen o se desafecten de una relación de convivencia.

Ahora bien, siguiendo la ilación argumentativa donde se fundamenta la aparición de este bien jurídico, un enfoque filosófico expone Ruíz Carlos, es el hecho de que en la constitución colombiana aparece la dignidad humana como “pilar y eje fundamental de

la sociedad” (Pág. 70); esto no puede resultar una mera coincidencia de dos países en donde se coloca en el nivel más alto la protección de aspectos propios de la dignidad humana, cuando más, si todo el sistema que se estructura no sólo en sede legal, sino también en varios aspectos no jurídicos de la vida, como la economía, la política y demás, debe anteponerse a todos ellos, lo que se supone, es el factor por el que primero debe iniciarse toda interacción social, la dignidad.

Y esto, claro está, guarda una absoluta relación con aspectos propios de la salud pública, pues de un modo antagónico, no podremos visualizar aspectos positivos si la salud desde un nivel individual o colectivo, no sea un eje que inicie o al menos forme parte del esquema de convivencia social, o desarrollo de una colectividad; por tal motivo, y en consecuencia, su amparo constitucional está más que justificado.

Podemos adicionar un fundamento socio-económico, toda vez que, resultaría una afectación significativa el poder suministrar a las entidades hospitalarias, mayores lugares donde pueda atenderse aquel colectivo que su salud se ha visto mermada por los avatares propios de una vida agitada y que no supondría un control mayor, desde una categoría de sanción jurídico penal. Los casos aumentarían, y aquello, si suponemos también que no existe sanción, no se tendrían mecanismos resarcitorios para poder superar o volver al orden normal de las cosas, en el tema de la salud, antes de su afectación.

La experiencia española, en temas de salud pública como tenor propio de protección penal, precisa por ejemplo que la STS 444/2005, de fecha once de abril, mencionada por Sánchez Lázaro (2011), nos indica que el bien jurídico como eje de tutela en el ámbito jurídico penal señala que lo que se protege con la salud público no concuerda, no se relaciona en el contenido jurídico penal respecto a la salud individual de aquellos agentes que pueden ser receptores –como víctimas- de alguna conducta merecedora de punibilidad, en tal sentido, lo que se busca proteger con la salud pública, no es lo mismo que se tutela con la salud individual. De un modo consensuado, aparece que, la tutela jurídico penal en este ítem, no es más que tasar o poner estándares fijos de la salud de una colectividad.

En la experiencia doctrinal colombiana, precisa Arturo Ruiz (2012) citando al autor valencia que la salud de toda una nación viene a ser como el foco principal donde se exponen sucesos de riesgo y peligrosidad, y en tanto, no es necesario que se pretenda concretizar o materializar el bien jurídico, sino, exponerse a peligros (77). Y es que, si vamos a subrogarnos a la materialización, los fines no serían los más idóneos, sobre todo si se quieren prevenir la proliferación colectiva de sucesos que atentan a la salud de los ciudadanos. Es necesario que, para ello, se implementen medidas de política criminal, en concordancia a cómo se viene desarrollando la salud, y de qué manera viene afectarse la misma desde una óptica amplia, colectiva.

En otras palabras, si por ejemplo, se expone que el uso y la absorción de componentes al organismo propicia una alternación o afectación en la salud, no individual, es donde debe en esta situación, aparecer el derecho penal como medida formal a implementarse para suprimirse o prevenir este menoscabo social.

#### **4.2. Rol Constitucional del Estado relacionado con la Salud Pública**

De pronto podrían aparecer voces de disuasión para que las afectaciones al bien jurídico se estructuren no desde una impunidad en un Estado, donde las interacciones pueden producir siempre conflictos que revistan de sanciones jurídicas, sino que la misma se desarrolle desde otros vértices del derecho, esto es, como una posible aplicación de sanciones administrativas o civiles, aun cuando las conductas desborden una gravedad evidente en cuanto a la salud dentro de una sociedad.

Podemos señalar, por ejemplo, que la contaminación que afecte a un determinado sector de la población por parte, por ejemplo, de una fábrica industrial, vaya por una sanción administrativa, en la que puede implicar como medida, el cierre del local, o ya desde un enfoque civil, resarcir los posibles daños a través de una reparación civil.

Esto no ha sido desterrado de la actualidad, sin embargo, hay conductas que ciertamente resultan insuficientes en cuanto a su fondo y forma para su tratativa a través de áreas administrativas o civiles del derecho, puesto que, a los actos que son gravosos conforme

se precisa a lo largo de la investigación, requieren la intervención irrestricta del denominado, última ratio.

No podemos dejar la solución a las ramas menos gravosas, cuando por una estructura macro por la que se maneja la salud pública, se encamina a la investigación y posterior sanción de quienes aparecen como los que afectan bienes jurídicos encaminados a la protección de la salud de una colectividad.

Y más aún en un contexto actual, que más allá de sancionar a las empresas que son focos de infección por las actividades en las que se desplazan, se urgen políticas criminales que busquen la sanción jurídico penal para quienes incumplan medidas administrativas de orden colectivo, por enfermedades que pueden propagarse por su inoperancia, omisión, negligencia, que se desprenda de algunos malos agentes.

En este punto, es de público conocimiento que, en casos de pandemia, aquellas enfermedades que se propagan por la mayoría de países, por no decir todos, hay políticas criminales de todo orden jurídico, desde las administrativas, civiles, laborales, entre otros, como estrategias de prevención de enfermedades y en situaciones pandémicas, evitar su propagación incontrolable, de ser el caso, para la Administración estatal.

En ese sentido, quienes incumplan por ejemplo las restricciones sanitarias, y con su conducta se acredite que se propaga un virus que ha sido declarado como pandemia el año 2019, sí, hablamos del Covid-19, necesitan represiones de orden penal, cuando más, resulta perjudicial para la salud de una colectividad, a tal punto de poder perder la vida, por las acciones u omisiones propias de los agentes activos.

Los modos y formas de cómo puede afectarse la salud pública, aparecen de una multiplicidad diversa, ya que, la conducta violatoria como en este caso puede provenir de aspectos sanitarios, pero que también puede observarse cuando negocios para el sector público resultan dañinos para un colectivo; esto en razón de que su consumo afectaría la salud de quienes acudan a dicho establecimiento, o también de orden medicinal, de quienes ofertan antibióticos, jarabes entre otros, que también no cumplan con los requisitos que imponen las autoridades de salud para su venta al público.

#### **4.2.1. Características principales**

Un punto trascendental en la presente investigación es ciertamente, analizar la figura del bien jurídico salud pública, pues la misma es necesaria para acreditar como la misma puede ser expuesto en sentido negativo, o afectada, por la conducta de algunos agentes involucrados en el tráfico ilícito de drogas.

Se suele divisar una serie de características, que a efectos de un mecanismo didáctico que se pretende desarrollar, se expondrá cada uno de los rasgos que se identifican en la protección de la salud desde un fuero colectivo, más no individual.

Veamos, el primer rasgo que aparece es que el mismo precisa de la intervención del derecho penal, ciertamente esto conduce a que la lesión del bien jurídico salud pública, es vinculante desde un plano de investigación penal, por el simple hecho o razón de que, la gravedad generada por el desmedro a la salud colectiva no podría ser efectivamente analizada desde un fuero distinto, como el civil, administrativo o tributario. Y es una conducta ciertamente constante en un espacio temporal, y que los efectos o daños colaterales también se manifiestan en grandes proporciones.

Otro rasgo que identifica a este bien jurídico, es que su enfoque es macro, es decir, no se analiza la salud desde un plano de cada individuo, sino de un colectivo.

Un aspecto distintivo, además, es que la afectación de la salud pública produce un cambio en sentido negativo, para el colectivo, ya que habrá desmedro económico, político, cultural, esto es, una multiplicidad de situaciones negativas que llegan a concretarse con la conducta de algunos agentes en contra de este bien jurídico.

En ese sentido, no puede desconocerse que la salud pública, siguiendo una coherencia lógica que puede deducirse del contenido de la misma, es un acápite o aspecto esencial para la ciudadanía, y en tal sentido, los mecanismos formales deben construir esquemas de control rígidos, y determinantes para suprimir todo intento que puede generarse por algún mal agente, de afectarse aquellos.

### **4.3. Compromisos Internacionales u Organismos Internacionales relacionados con la Salud Pública.**

En la comprensión de sistemas normativos penales, los que amparan a la salud pública dentro de sus ejes principales de tutela, entienden la importancia o prevalencia que se tiene la salud en la colectividad, y en tal sentido, aparecen las directrices internacionales que sostengan esta idea.

Se expone por ejemplo, el Derecho a la salud en general, en la articulación de la Declaración Universal de Derechos Humanos; al respecto Saco Chung (2007) de modo acertado refiere que para los que suscribieron dicho acuerdo internacional, al que dicho sea de paso, Perú se encuentra adherido, la salud es un factor relevante y se erige como un ápice elemental si hablamos de pirámides para los seres humanos, independientemente de las condiciones sociales, económicas y culturales de los ciudadanos, o de un colectivo.

También la normativa específica en derechos económicos, culturales y sociales que se exponen a través del Protocolo de San Salvador, refiere el autor precitado que el artículo 10° expone que todo agente precisa de derechos como el de la salud, que la misma debe abarcar su disfrute en el rango más alto de bienestar no sólo desde un aspecto corporal, sino también mental, aquí se tiene mucha incidencia en lo que los Estados deben realizar para tal efecto. (Pág. 307)

La cooperación internacional en temas de salud, a modo general, debe ser un eje central o neurálgico, toda vez que cualquier medida que uno pueda tomar, ya sea en el entramado social, cultural, político, no tendría razón de ser si es que no hay una coordinación o conjunto de acuerdos a nivel macro para exponer el contenido y las medidas acerca de dicho tópico, y si no, los Estados simplemente se expondrían al fracaso y crisis inmediata, por conducirse en los fines y propósitos de la salud como se ha mencionado, y a resguardar el mismo desde un nivel micro o macro, que esto último es lo que nos interesa.

Sobre el conjunto de acuerdos entre los Estados, precisamente señala Brito Pedro (2014) indicaba que por los años noventa a dos mil, las políticas que tenían que ver precisamente con la regulación de la salud enmarcadas desde un plano internacional, tenían como instituciones del organismo de las Naciones Unidas, a UNICEF, UNFPA, y la que actualmente, por la época de la pandemia, viene a ser objeto de críticas y percepción de desconfianza alta por parte de la población mundial, esto es, por la Organización Mundial de la Salud (OMS). (BRITO, 2014)

En un contexto que vincula a los países vecinos como Brasil, Argentina, Chile, se han promocionado como aquellos agentes activos de la Cooperación Sur Sur (css), en ámbitos que respecta al enfrentamiento como flagelos como la pobreza, y precisamente la salud pública, conforme refiere el autor precitado, además de indicar que este movimiento fue propiciado allá por los años sesenta, como una Cooperación Técnica entre países en Desarrollo (CTPD). (BRITO, 2014, págs. 11,12)

Y si hablamos de Tratados internacionales en los que el Perú también forma parte o adherencia, tenemos la Convención única de 1961 sobre estupefacientes, la que su inciso primero del artículo 21º, entrelaza aquello con el cultivo de la adormidera y la planta de la cannabis, pues su límite o prohibición se expone por la tutela precisamente de la salud pública (véase también su artículo 39º).

El tabaco también es una preocupación mundial, y en tal sentido, la regulación o soporte normativo desde el fuero internacional debe encontrar razón de ser en alguna disposición, protocolo o tratado; en ese sentido por ejemplo, se tuvo el denominado “Convenio Marco de la OMS para el control de tabaco”, inciden en la tutela de salud pública como aspecto relevante, por las consecuencias que puede tener esta, de modo negativo, por el consumo o epidemia denominada “tabaquismo”. (COMPILACIÓN DE TRATADOS INTERNACIONALES SALUD, S/A)

Las políticas adecuadas que se enmarcan a través de la Comisión Interamericana para el Control del Abuso de Drogas (CICAD), en su Resolución aprobada en Sesión Plenaria, con fecha 08 de junio de 2010, por ser esta temática correspondiente a las falencias o

efectos negativos de su comercialización, pues, implica movilizarse a un nivel global por que la afectación se propicia a la seguridad, bienestar, y también por la salud pública de los ciudadanos no sólo del Perú, sino también del mundo, generando así, un impacto al desarrollo sostenido que debe exponerse en Estados democráticos. (COMPENDIO NORMATIVO SOBRE TRAFICO ILÍCITO DE DROGA Y DESARROLLO ALTERNATIVO, 2015)

Igual razón y propósito se dio en el Plan Hemisférico de Acción sobre las drogas, que adopta la CICAD, esta vez en su plenario realizado en mayo del 2011, que en su artículo 5º se pretende aminorar los efectos nocivos del consumo y distribución de drogas, por lo que debe impulsarse los sistemas de salud pública, políticas de rehabilitación necesarias para un análisis de la no independencia de la droga en la conducta de los consumidores, y asumiendo que estamos frente a una enfermedad crónica y que es periódica o permanente para aquellos. (2015, pág. 140)

También aparecen Resoluciones promovidas por el organismo de los Estados Americanos, quienes a través de las Resoluciones AG/RED 2868, aprobadas en sesión ordinaria en la Republica paraguaya, el 05 de junio de 2014, reafirmaban los compromisos referidos a la salud pública, educación e inclusión social como ejes primigenios para el desarrollo de los países, así como el fortalecimiento de los organismos públicos nacionales e internacionales; esto en razón a que el uso desmedido de drogas, genera una práctica negativa para la salud pública. (2015, pág. 180)

El denominado Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales también podemos descifrar categorías de tutela para la salud desde un plano individual y colectivo –a través de la salud pública-, en donde aparecen documentos que llevan como denominación por ejemplo “Cuestiones sustantivas que se plantean en la aplicación del Pacto Internacional de Derechos económicos, sociales y culturales”, a través de su observación general N° 14 (2000), prescribe por ejemplo que la salud, y su efectividad puede desarrollarse en la propiciación de procedimientos que complementen la aplicación principal de políticas, como la sindicación o creación de programas



referidas a la salud (numeral 1), precisando que el Comité hace una serie de recomendaciones para tal efecto.

En ese sentido se tiene que, el Comité expresa que deben los Estados propiciar una serie de políticas en salud pública que se incardinan en la aparición o desarrollo de programas de enfrentamiento al consumo de drogas, informando a aquellos que padecen este flagelo, e incluso desde un ámbito preventivo, exponiendo las consecuencias nocivas producidas por no imponerse límites a la adquisición de estas sustancias psicotrópicas. (Artículo 27) (Estándares Internacionales sobre el Derecho a la Salud en el Sistema de las Naciones Unidas, 2015, pág. 46)

#### **4.4. Políticas Estatales referidos al Tráfico Ilícito de drogas**

##### **4.4.1. Generalidades**

La regulación de medidas para enfrentar fenómenos que merman la salud pública, se da, a través de normativas, por ejemplo, que, en una línea histórica, han tenido lugar en el contexto nacional.

Así, por ejemplo, apareció el Decreto Ley N° 22095 de fecha, 02 de marzo de 1978, donde el Gobierno de turno aprueba la Ley de Represión del tráfico ilícito de drogas, en donde expone que la drogadicción es en modo abarcativo, una traba preponderante para la salud pública, que puede generar consecuencias en el vínculo familiar, así como daños físicos y mentales para el ser humano. (Artículo 10°). (COMPENDIO NORMATIVO SOBRE TRAFICO ILÍCITO DE DROGA Y DESARROLLO ALTERNATIVO, 2015)

También apareció el Decreto Legislativo N° 122 de fecha 15 de junio de 1981 sobre Ley de tráfico ilícito de droga, en donde precisa que los profesionales en el campo de la salud pueden vulnerar o afectan la salud pública a través de conductas como de diagnóstico, administración, prescripción de drogas que en lugar de controlar o manejar la salud mental del paciente, pueden afectarlos negativamente, y que estos profesionales que en la práctica deben ir a una línea conducente de respeto, invalidan todo lo que deben realizar, por fines lucrativos, por ejemplo.

Así también se divisa el Decreto Legislativo N° 992, de fecha 22 de julio del 2007, que es una norma sobre pérdida de dominio como sanción por la comisión de delitos de tráfico ilícito de drogas, expone un ápice correspondiente a la salud pública, incluyéndola por los fines de la aparición de la mencionada norma, pues los comportamientos ilícitos propios de la distribución de droga, vulneran entre otros contenidos, el de la salud pública. (Artículo 2º) (NORMATIVA PERUANA EN MATERIA DE TRÁFICO ILÍCITO DE DROGAS, S/A)

Posiblemente la intervención de un Estado, se expone a través de la implementación de políticas, tal como refieren García Jaime, Stockli Gabriela (2014), en donde es necesaria la adopción de una suma de medidas, no sólo desde el campo normativo, sino también de gestión para concretizar la intervención del estado. Este autor referenciando a Harold Laswell, aparece un proceso o tránsito de decisiones que puede escalonarse del siguiente modo; por un lado aparece el ámbito de nivel estratégico decisional, donde se expone la toma de decisiones desde un vector político pero a nivel macro; lo que aparece luego como segundo nivel el direccional, que tiene como tareas o ejes a desarrollar su implementación o aplicación; como tercer nivel en el entramado jerárquico, aparece el logístico, que concatena los recursos disponibles para dicha operación, lo que finalmente aparece el operacional, que en el caso concreto, diversifica la aplicación de la política a cada sector del territorio nacional. (GARCÍA DÍAZ & STOCKLI, 2014, pág. 14)

En el contexto nacional es permisible el cultivo de la hoja de coca, que bien tiene la capacidad de poder otorgar permisos para ciertas instituciones en donde pueda operativizarse el cultivo de estas sustancias. Aquí prevalece la Empresa Nacional de la Coca (ENACO), como bien refieren Ruda & Novak (2009; pág. 23)

De pronto estamos ante un sistema articulado de regulación sobre estas sustancias, que sin duda, ante una ausencia de control normativo, bien podría expresarse en términos nocivos para la salud de la colectividad, empero, la normativización, y en gran proporción, de normativas que se conducen a la reducción de este fenómeno, pueden generar una ineficacia tal si es que el problema no se analiza desde un frente holístico, integral, donde no sólo se controle o limite el cultivo, transporte, entre otros de estas

sustancias, sino para poder generar las mismas como la persona que va posee la semilla de amapola o de marihuana cannabis sativa L, por la ausencia de represión desde un vector normativo, quedan impunes su conductas.

#### **4.4.2. Referencia al tráfico ilícito de droga**

Sin estrategias en el contexto nacional, sea el tema relevante que se tuviese, no tendría éxito. Más aún si en los fenómenos de tráfico ilícito de droga, aquello va aumentándose en la medida, y con mayor proporción, en países como el Perú, en donde la carencia de herramientas, logística y demás, impiden que lo planeado en la teoría, pueda tener éxito, o al menos cumplirse cabalmente, en la práctica.

De por sí, la Comisión Nacional para el Desarrollo y vida sin drogas, más conocida como Devida, expone que para la disminución posible –y plausible- de estas prácticas ilícitas, se necesita que el conjunto de acciones no recaiga tan solo en un organismo del estado, para afrontar de manera holística el problema, más bien, es necesaria la participación de todos los bloques adheridos al estado, y los que no están en el, para efectivizar las políticas estatales que se tienen sobre la materia.

Ahondando con mayor claridad en el tema, para poder arribar a una problemática, y sobre todo, exponer una serie de estrategias que bien tienen como común denominador, ser las políticas estatales que se imponen, la misma bien puede partir de un orden jerárquico, en donde la Comisión DEVIDA, es la que pilotea esta posibilidad, teniendo en un rango inferior –y de modo horizontal en esta escala, a la prevención, control de oferta y desarrollo alternativo.

Evidentemente, y tal como lo infiere Guevara Evelyn (2015) el cumplimiento de todos y cada uno de los planes a ejecutar, se incardinará en el soporte o apoyo que bien tiene Devida, interactuando con instituciones del ámbito privado y público, y no teniendo tan sólo la posibilidad de un escenario netamente nacional, pues aquí aparecen los organismos o instituciones internacionales para coadyuvar a los propósitos comunes a todos los países, esto es, la erradicación o disminución de estas prácticas ilícitas de comercios y derivados, de drogas. (pág. 11)

En cuanto al desarrollo alternativo, sostiene y con razón Otárola, Corcuera, Inga, et al (2015), que es un modelo de política pública nacional, esto con el propósito que zanjar aspectos problemáticos, con intereses en común, acerca del tráfico ilícito de drogas. Mediante un cuadro exponencial, el tránsito que debe recorrer la aplicación de este modelo, teniendo como un punto de origen o de entrada, la denominada “pre-erradicación, en donde el Estado despliega una serie de actividades, propiamente de intervención, que se da a través de una serie de decisiones premeditadas, que servirán de exponer el panorama total, como un esquema, antes de erradicar los cultivos o sustancias ilícitas de drogas, y los derivados de la misma. (Pág. 45)

También aparece la “erradicación”, que bien puede subsumirse dentro de las conductas de supresión o eliminación de los cultivos de drogas, y los derivados de la misma.

Hasta poder llegar a la fase o etapa de “post erradicación”, tiene como conductas a realizar, que se supriman o mermen posibles daños colaterales que pueden surgir, amparando aquello en un enfoque de desarrollo holístico, y sobre todo, que tenga el soporte logístico, económico, inmediato para la premisa principal, eliminación o disminución del tráfico ilícito de drogas. (COMPENDIO NORMATIVO SOBRE TRÁFICO ILÍCITO DE DROGAS Y DESARROLLO ALTERNATIVO; 2015; pág. 46)

#### **4.5. Actuaciones Institucionales frente al fenómeno del Tid, y su Impacto en la regulación de la Posesión de semillas de Amapola o de Cannabis Sativa**

##### **4.5.1. Introducción**

No puede pensarse en una estrategia efectiva, idónea, en el decurso del conjunto de hechos que tienen a erradicar el fenómeno de las drogas, no sólo en un contexto nacional, sino internacional, sin la participación o integración de los organismos, ya sea vinculados al sector público, y los que no lo son, pues, la solución no aparece tan solo con un conjunto de actos por parte del gobierno, sino también de las instituciones privadas, así como al amparo de los instrumentos internacionales.

Si no hay un engranaje de operaciones, que sean conducentes, secuenciales, y racionales, que implique la vinculación de todos los frentes institucionales, sea indiferente la naturaleza de los mismos, entonces, la reducción del tráfico ilícito de drogas que se espera, posiblemente nunca pueda visualizarse.

En ese sentido, es cuando aparecen instituciones como el Ministerio Público o la Comisión Nacional para el Desarrollo y vida sin drogas (DEVIDA), quienes precisan de una serie de protocolos, estrategias o lineamientos, conducentes a establecer las políticas criminales frente a panoramas adversos para la salud pública, como la ejecución de actividades de tráfico de drogas y sus derivados.

No hay margen de duda en que, las relaciones y manejo interinstitucional, en materia de tráfico de drogas, conduce a la reducción de las estadísticas que se arroja para quienes se dedican a estas prácticas ilícitas.

Empero, como ya se postuló en un principio, no puede exponerse una solución a un problema, solo con la interacción de actividades desplegadas por las instituciones, tanto públicas como privadas, sino, además, las mismas tienen que ser concertadas, correspondidas, o determinándose previamente, de qué modo pueden aportar cada una de estas a un fin inmediato, la reducción del tráfico ilícito de drogas.

#### **4.5.2. Actuaciones de organismos ligados al tráfico ilícito de drogas**

Puede delimitarse un breve repaso a las principales funciones que despliegan instituciones como el Ministerio Público o DEVIDA, para ello, esta última, implementó la Estrategia Nacional de Lucha contra las drogas, que ha sido generada por la alta dirección de Devida.

En la misma se expone contenidos esenciales del por qué debe identificarse un conjunto de estrategias contra el tráfico de droga, entendiendo que la proliferación de estas actividades van en aumento; lo que se traduce en un aumento de la producción no sólo de cocaína, sino también de la amapola y marihuana.

Precisa la estrategia que, más del 90% de la producción de la hoja de coca, se genera para comercializarse de modo ilícito, donde por la zona geográfica, se cosechan en lugares como Alto Chicama, Alto Huallaga, Aguaytía, Pachiteca-Pichis-Palcazú, Valle Río Apurímac, siendo este último el lugar donde se cultiva con mayor frecuencia, y en mayores proporciones la cocaína. (COMPENDIO NORMATIVO DEVIDA; 2015; pág. 71)

Un dato estadístico adicional, y sobre todo, interiorizado, es que la afectación económica y social en el contexto nacional, es ciertamente alto, ya en un cuadro estadístico de Devida, del año 2010, arrojaba que el dinero gastado aproximadamente era de US\$ 444.7 millones al año, precisando que esto era el 0.2% del Producto Bruto Interno. (2015; Pág. 74)

De pronto aparecen las actividades conducentes a erradicar, entre otras cosas, la droga, decomisando la misma a través de las autoridades competentes, parece insuficiente, ya sea por falta de personal, o conocimiento integral de los mismos, o la inversión necesaria para la logística de todo el conjunto de estrategias, y también por las zonas de difícil acceso donde se cultivan las sustancias ilícitas.

Empero, para adecuarlo a la problemática que aparece en la presente investigación, esto es, con la posesión del cultivo de amapola o marihuana cannabis sativa, bien, el conjunto de acciones se desplazan por reprimir o suprimir cualquier tipo de cultivo, entendiéndose que aquello está penado o criminalizado en nuestra normativa penal, puede deducirse de aquellos, el impacto que puede generarse, el dar luz verde también a la posesión de estas semillas como un acto previo del cultivo o comercialización de estas sustancias.

Desglosemos esto por partes; en cuanto a la amapola o adormidera, el conjunto de actos que precisa tener, instituciones como DEVIDA, es primer reconocer los niveles cuantitativos de cultivo de estas sustancias, para poder realizar actos conducentes a reducir las mismas. Así, el decomiso de opiáceos y la eliminación de cultivos de amapola no han crecido, o se han estancado en los últimos años.

Por citar un ejemplo sobre aquello, en el 2007 se decomisó 126 kg de opiáceos, cifra que aumentó en dos, para el siguiente año; empero que la misma se redujo significativamente, para el año 2010 (21 kg) y el 2011 (4 kg); por otro lado, en cuanto a plantaciones de amapola en el Perú, el 2009 se destruyó 32 hectáreas, reduciéndose a 21 hectáreas para el siguiente año, y ya para el 2011 no se tuvo estadísticas oficiales según los gráficos de Devida, respecto a destrucción de estas plantaciones ciertamente ilícitas, lo que no significa que las estrategias han sido efectivas, o se ha incumplido todos los lineamientos propuestos por la institución en mención, sino que, por factores externos como el corto periodo vegetativo, menos de un años, hasta el momento de la cosecha ya que, la misma puede combinarse o mezclarse con otros cultivos que bien pueden representarse como permitidos o lícitos, y también por las zonas geográficas la imposibilidad material de erradicar sustancias como el amapola adormidera. (Compendio sobre TID, DEVIDA; 2015; pág. 79)

De igual circunstancias se generan con la erradicación de la marihuana en el contexto nacional, entendiéndose las grandes barreras que se generan por espacios reducidos o por donde no puede circularse de un modo sencillo, a efectos de realizar operaciones de eliminación de dichos cultivos ilícitos; se entiende en ese sentido, que el decomiso generado en los años 2010-2011 ascienden a un aproximado de siete toneladas, en el territorio nacional; un dato adicional que precisa este estudio, es que la marihuana que se consume, de modo general, en espacios reducidos a través de la comercialización a nivel micro, esto es, en las moradas, donde muchas veces, se distribuye, y en las que están vinculados, naturalmente, los integrantes de aquella vivienda. (2015; DEVIDA; Pág. 80)

Y como los proyectos que generan efectos positivos, a nivel regional, que pueden ser replicados en otras localidades, en el contexto nacional, es el del Departamento de San Martín, en donde hay una sostenibilidad en cuanto a los espacios temporales, implementando el programa de desarrollo alternativo, la colaboración de sus habitantes, un soporte sólido no sólo como un factor aislado, sino identificándose el apoyo de varios ejes importantes, como el de educación, salud, exportación, impulso del acceso a los

trabajadores; como un ejemplo de aquello, es que no se irrumpe la lucha frontal contra estas malas prácticas, desde inicios del año 2000, teniendo ya la erradicación de más de “50.000 hectáreas de sustancias ilícitas”. (DEVIDA; Pág., 85)

Y de por sí, una solución alternativa o conducente, a suplir estas deficiencias por aspectos de líneas geográficas o de logística, en cuanto a la erradicación de las sustancias tóxicas, es que se anticipe o se evite la producción de un daño, que bien puede ser, no sancionar desde un tópico civil o administrativo, la conducta de uno o varios agentes, que poseen semillas de amapola o de marihuana cannabis sativa, porque de por sí, estas conductas, también resultan ser generadoras de daños, particularmente, afectaciones a bienes jurídicos vitales como la salud pública.

Y bien, siguiendo la ilación de ideas, se expuso de modo razonable, que una sola institución no podría ser determinante o suficiente para afrontar la problemática que se genera con la represión o la eliminación de estas prácticas ilícitas de drogas; entonces, la misma generalmente precisan de la coordinación con otras instituciones que su participación activa, ayuden a la causa colectiva precisada.

Así es como aparece el Ministerio Público, que no sólo incardina sus funciones tan solo a la investigación de los tipos penales que aparecen en el Código Penal o las leyes especiales amparadas a esta, sino además, más allá también de realizar sus funciones al amparo del Código adjetivo penal, o con una norma de mayor alcance jerárquico, como lo es la Constitución Política Del Perú, constituyéndose como un brazo o eje fundamental para la reducción o la represión tanto de las conductas de exportación, importación como las de siembra o cultivo de las sustancias que afectan a bienes jurídicos, tales como la salud pública.

Adicionando el hecho de que gozan de autonomía en el ejercicio de sus funciones, esto es, aquellos no tienen dependencia a algún organismo, que pueda influir en la decisión de investigar o no un determinado hecho, aquellos materializan las represiones o el propósito que bien postula Devida, en el sentido de que, interpondrán denuncia, y propondrán de ser el caso, ante el operador jurisdiccional, las sanciones para quienes



trafiquen ilícitamente sustancias psicotrópicas, en cualquier parte del país, respetando claro está, la competencia que por ley, se desarrolla.

## **TITULO V**

### **LA POSESIÓN DE SEMILLAS DE AMAPOLA COMO CONDUCTA TÍPICA DE TRÁFICO ILÍCITO DE DROGAS- ASPECTO POLÍTICO CRIMINAL**

Ciertos matices en cuanto al contenido del bien jurídico y que merecen su atención, por el hecho de muchas veces someterse a una confusión por parte de algunos operadores jurisdiccionales, por el hecho de comprender al bien jurídico y al bien jurídico penal como un todo, como una abstracción total de tutela por parte del derecho penal, cuando no todo puede entrelazarse por tener definiciones que separan a uno del otro tópico.

Así, lo que más importa es establecer qué tipo de bienes jurídicos, si los que son en puridad bienes jurídicos o los que tienen una connotación especial que se apunte a una categoría especializada, como la penal, y que para ello el profesor Mir Puig (1989) acota que un bien jurídico pueda subordinarse, a las categorías de lo jurídico penal, importa dos elementos esenciales a cumplir; por un lado, que sea un factor social idóneo o imprescindible y por el otro, la exigencia en cuanto a la tutela por el Derecho Penal.

Cuando hacemos referencia a los aspectos sociales, y su relevancia, es que la misma debe ir en la misma dirección que el efecto o dañosidad que puede propiciarse en los linderos penales. Se precisa que las restricciones elementales o imprescindibles de la sociedad deben ser el foco central de tutela por parte del derecho penal. Por otro lado, si los conflictos pueden ser delimitados en cuanto a investigaciones y oportunas sanciones por el derecho de naturaleza civil o administrativo, no hace falta siquiera poder entrelazarlo a fueros penales. (Pág. 214,215)

Una vez determinado cual sería el bien jurídico penal a tutelar, otra implicancia que merece la atención debida, es si la misma se corresponde a los principales principios que conducen a un mecanismo formal de control, como es el Derecho Penal.

### **5.1.La necesidad de regulación de la posesión de semillas de amapola y su relación con el principio de intervención mínima.**

Muchas líneas se han propiciado por efectos de explicar la practicidad del principio de intervención mínima, y la misma no es ajena, bajo ninguna circunstancia a la estructura de la presente investigación. Y más aún, si se trata de justificar conductas como la posesión de determinadas sustancias debe ser objeto de tutela por parte del derecho penal y aún que esto no pretenda quebrar la aplicación de este principio.

Así, por ejemplo, uno de los ápices elementales en la estructura de este principio, indica Fernández Rodríguez (1994) es que el mismo debe ser generado como un accionar sin ningún tipo de condición por parte del sistema político para desarrollar alcances normativos penales necesarios para una completa armonía social, caso contrario, estaríamos frente a lo que la autora denomina “huida del Derecho Penal” (Pág. 98)

Esto se va a manifestar en la operatividad de un sistema estructurado correctamente de un conjunto de normas que permitan sancionar a un sector de la colectividad que pueda afectar como ya se ha mencionado, el estatus social armonioso de una colectividad.

Una crítica al sector político, sobre la aplicación de éste principio es que la lectura e interpretación de aquel, debe sostenerse dentro de la órbita de espacios éticos que los gobiernos deben subsumirse; por lo que, acota Fernández Rodríguez (1994) el legislador en ese sentido, debe conducir la aplicación de éste principio como una posibilidad jurídica latente que suprima los ataques políticos para los opositores, esto es, aquellos que aparecen en la línea contraria a la ideología del gobierno, que podría generar un quebrantamiento de la armonía social con esta búsqueda insaciable e interminable de persecuciones a los agentes desde una vértice de ideología política, transitando por una afectación clara del principio de intervención mínima. (Pág. 100)

En lo teórico, podemos encontrar una vasta producción en cuanto al estudio del principio de intervención mínima, por entre tantos motivos, el que separa a un estado democrático de derechos y uno de un corte autoritario, y otro no menos importante, el populista.

En la práctica se exponen una serie de situaciones problemáticas por el hecho de que el sistema político muchas veces puede recoger el clamor popular frente a algunas conductas, que presuntamente contienen matices propios de bienes jurídicos que deben ser revisables desde un panorama jurídico penal; frente a esto, algunas decisiones son acertadas, con la implementación de correctas políticas criminales, sin embargo, cabría preguntarse si también, los aspectos propios de regular la posesión de la especie *papaver somniferum* o marihuana de la especie *cannabis sativa* en el contexto nacional, persiguen o se conducen al mismo fin.

Empero, se ha de recordar la importancia o vinculación directa que precisa tener el principio de intervención mínima con otros principios que ciertamente pueden parecer ser similares, como por ejemplo el de fragmentariedad, última ratio o de lesividad.

Pero también hay otros principios que parecer subordinar o recoger el contenido propio de aspectos como el de intervención mínima, y esto es, el de proporcionalidad. La sentencia española que recoge lo señalado por Berdugo y Gómez de la Torre, citados por Villegas Fernández (2009), explica aquello del siguiente modo “El principio de intervención mínima, que forma parte del principio de proporcionalidad o de prohibición del exceso, cuya exigencia descansa en el doble carácter que ofrece el derecho penal; fragmentariedad y subsidiariedad (...)”. (VILLEGAS FERNÁNDEZ, 2009)

La prohibición del exceso puede hacer referencia a la situación por la cual, se pretende sancionar jurídicamente a una persona por alguna conducta reprochable jurídicamente, pero, que la misma debe ponderar el hecho con la sanción, ya que si por ejemplo, a un agente se le interviene por no ponerse cinturón y nada más que ello, desde una óptica penal, con sanciones propias que aparecen en la parte sustantiva de la normativa, de pronto estaríamos quebrantando entre otras cosas, la mínima intervención que debe ser en cuanto al Derecho Penal, y evidentemente una situación desproporcional para el caso en concreto.

No parece encontrarse una situación que pueda someterse a un mayor análisis, cuando más, si no tendría justificación alguna el ser objeto de reproche penal el caso precedente,

aunque puede el escenario variar si por ejemplo, el agente consume sustancias tóxicas que propician o generan un accidente de tránsito, en donde, se le investiga por delitos como de lesiones, u homicidio culposo, de ser el caso, pues aquí ya aparecen ámbitos de protección penal necesaria, por los bienes jurídicos que aparecen, como el de la vida o salud.

Así, si observamos los casos de la sola posesión de la especie papaver somniferum o marihuana de la especie cannabis sativa, en la actualidad no encuentra regulación alguna en el Código Penal, a pesar de que en el contexto social, aquella acción puede alterar o afectar en gran sentido la salud pública, pues la misma viene a ser una de las modalidades del delito de tráfico ilícito de drogas, que con otras modalidades, encuentran tipificación.

Y no en toda conducta puede reprocharse desde un vértice penal, el eje central es determinar de qué manera podemos subordinar la sola posesión d de la especie papaver somniferum o marihuana de la especie cannabis sativa dentro de la sistemática jurídico penal, y sin que la misma quebrante principios o directrices que encaminan al Derecho Penal.

Ya que la mínima intervención es propia de aquel, y en tal sentido, se considera encontrar los factores o fundamentos para estas acciones, y que ello, se conduzca al respeto de un estado social y democrático de derecho.

## **5.2 La necesidad de regulación de la posesión de semillas de amapola y su relación con el principio de lesividad.**

El principio de lesividad como todos aquellos que conduzcan a un correcto camino, ya sea en aspectos de conductas formales e informales, son necesarios. Y si el mismo se ofrece como directriz en ámbito de derecho procesal penal, aún más, pues aquí se ventilan derechos humanos fundamentales como la libertad, y pues, bien se sabe ya de la relativización de aquellos, en la medida que van resolviéndose comportamientos de connotación penal.

Es cierto, y no se tiene un descubrimiento en esta época, de la imprescindibilidad de normativas penales, pues, de qué me serviría que se implementen mecanismos formales

de regulación de conductas, si aquellos no tienen en sus sanciones jurídicas la posibilidad de privar de la libertad a algún agente que sitúa su comportamiento en un ámbito dañoso en la colectividad.

Deducimos de lo anterior que, si bien existen otros mecanismos donde puede situarse el control a una persona desde un vértice formal, donde implique efectos inmediatos en caso, el agente o los agentes cometen conductas que importan una respuesta por parte del Estado, donde no pueda ubicarse en el eje de control por algún gobierno de turno, pues la extensión del ius puniendi debe colocarse más allá de cualquier gobierno, algo que debe ser imperante y permanente, para generar una especie de cumplimiento estricto y necesario para el derecho, y sus distintas ramas, como el derecho penal.

Bien, a efectos de no explayarse en otros tópicos, más allá de los principios, es conveniente precisar, por ejemplo, si una conducta que sea contraria a lo que importe el ordenamiento jurídico, vulnere o afecta un bien jurídico penal, claro está, pues si consideramos “bien jurídico” a rajatabla, sin considerar el término “penal”, puede bien subsumirse dentro de categorías administrativas o civiles.

En ese sentido, si la conducta que se encuentra proscrita o prohibida, lesiona o pone en peligro el contenido de un bien jurídico penal, entonces la misma adopta el contenido o las pautas propias de un proceso penal; caso contrario, debería ponerse de relieve o exposición en otras áreas menos gravosas, distintas al derecho penal, esto se identifica en claro cumplimiento del principio de lesividad.

Esta denominación sobre lesividad, se conduce a las plataformas de exigencia para la aparición o desarrollo del proceso penal, cuando más, si se entiende que el derecho penal existe, pero como una posibilidad a tomar cuando las demás áreas queden insuficientes en cuanto a sistema para hacer frente a conductas como la de lesión o puesta en peligro de un bien jurídico.

Entender por ejemplo el hecho de no responsabilizar penalmente a un agente, cuando éste incumple una deuda por impuesto que se impone a cada ciudadano, pues el mismo no precisa de la lesión o puesta en peligro de un bien jurídico penal, lo que sí es

merecedor de un procedimiento en vía tributaria o administrativa para evitar que dicha conducta prohibida se repite, sin ser vista desde una óptica de control social.

Y sobre los casos que se nos precisa, no hay razón para evitar que se active por así decirlo, el *ius puniendi*, frente a conductas de algunos agentes que distribuyen, comercializan, producen, sustancias peligrosas para la salud, como la cocaína o heroína; empero, la pregunta que nos conviene a precisar es ¿hasta qué punto, o mejor dicho, desde qué punto debe abordarse desde categorías penales, la conducta de posesión de la especie *papaver somniferum* o marihuana de la especie *cannabis sativa*? ¿Acaso es conveniente detallar el fundamento principal que puede preceder al planteamiento de punibilidad de estas conductas?

Es claramente previsible que, si partimos de la premisa base, esto es, que será objeto de sanciones punibles una determinada conducta, siempre y cuando, la misma importe una lesión o puesta en peligro de bienes jurídicos penales, en ese sentido, es conducente el hecho de acreditar que la posesión de la especie *papaver somniferum* o marihuana de la especie *cannabis sativa*, vayan por dicha línea.

De hecho, y estamos de acuerdo en la posibilidad de afectación del principio de lesividad si no se logra acreditar o fundamentar que estamos ante una situación merecedora de investigación penal, cuando más si la misma no podría conducirse al sometimiento de sanciones jurídicas desde fuera de la órbita penal.

En ese sentido, ¿de qué manera puede fundamentarse que la sola posesión de la especie *papaver somniferum* o marihuana de la especie *cannabis sativa*, que no está sancionada penalmente en la actualidad, necesita regularse como tal, y que la misma, no quebrante los principios básicos del derecho penal?

No olvidemos que, si no hay respeto a los principios que ya están precedidos incluso en la normativa penal correspondiente, de nada serviría toda la secuencia procesal a un investigado, aún más si el mismo, se dice respetar sus derechos y garantías, ya que nadie podría imaginarse una situación de respeto a la garantía del derecho a la defensa, y

demás, si no hay cumplimiento a principios como el de lesividad o legalidad del proceso penal.

En otras palabras, si por ejemplo la conducta de un agente es de clara afectación a bienes jurídicos penales, sin embargo, por no estar regulados taxativamente en las categorías normativas penales correspondientes, se deje impune la conducta, puede resultar cierto que esto, ante los ojos de la colectividad, que en su mayoría espera la respuesta por parte de la administración del Estado, de una manera conducente y activa para limitar o prevenir que conductas similares aparezcan en la actualidad, propicie que la percepción de seguridad jurídica se vea mermada o menoscabada.

Empero, hay aquí una situación ciertamente para análisis, en el sentido de que, las voces que pueden resultar proactivas a seguir en la no regulación de la posesión de la especie papaver somniferum o marihuana de la especie cannabis sativa como mecanismo de respeto a los principios como el de lesividad o última ratio, entendiéndose que no todo clamor popular debe tener respuesta del estado, pues estaríamos ante un populismo que hoy en día, se propicia, queramos o no, en la colectividad.

Es importante que los argumentos que se requieran para acreditar una efectiva vulneración o puesta en peligro de los bienes jurídicos, con la sola posesión de la especie papaver somniferum o marihuana de la especie cannabis sativa, hagan necesaria una política lege ferenda para articular dentro de la normativa penal, la supresión o castigo de éste tipo de conductas.

### **5.3.La necesidad de regulación de la posesión de semillas de amapola y su relación con el principio del derecho penal como última ratio.**

La posesión de semillas de amapola o adormidera de la especie papaver somniferum o marihuana de la especie cannabis sativa deben ser reguladas desde un fuero penal, pues en la actualidad estas conductas pueden resultar tanto o más nocivas que su cultivo, su transporte, comercialización o afines, entendiéndose que apartar del sistema de represión puede resultar una política criminal poca efectiva para erradicar este flagelo mundial.



Bien sabemos que, para poder incorporar un artículo que traduce la evitación de una conducta que afecta seriamente el colectivo, debe sumergirse por un análisis de qué mecanismos formales de los que se exponen dinámicamente, debe aplicarse, si uno de contenido civil, administrativo, laboral, y si alguno de estos resulte inoperativo, ineficaz, que no propicie el resarcimiento integral del daño, que no sólo abarque al agraviado sino además las medidas para que el agente evite realizar conductas similares o de mayor gravedad en un futuro, aparece el escenario ideal con el derecho penal.

No se trata de vincular el derecho penal a cualquier conducta que lesione bienes o componentes jurídicos relevantes para el colectivo, sino, aquello, y como bien se ha señalado a lo largo de la presente investigación, que incidan en la tutela de garantías de resarcimiento desde una categoría civil dentro de lo penal (reparaciones civiles) o las de ejecución penal (sanciones jurídicas como la privación de libertad), como medidas y útiles que acompañan al derecho penal de ser un mecanismo o control de última alternativa o posibilidad, cuando, como siempre se ha explicado, resulten los demás medios formales, infructuosos ante el hecho grave que afecta la integridad o armonía colectiva, propiciada por uno o más agentes.

En evidencia, con la línea uniforme de fundamentación propuesta, debe la incorporación de la posesión de semillas de amapolas o adormidera de la especie *papaver somniferum* o marihuana de la especie *cannabis sativa* adecuarse a ser una conducta que bien no podría desarrollarse una investigación desde un fuero civil, administrativo u otros mecanismos de menor alcance.

Se tiene en cuenta que la configuración de los tópicos penales se dan por la clara afectación o exposición de los bienes jurídicos con los que la colectividad, se presume vivir en armonía, lejos de conflictos que puedan propiciarse de modo informal, y que no se expone la necesidad de adecuarlos a categorías jurídicas (conductas morales y/o éticas, entre otras).

Si conductas como la siembra, la distribución, entre otras, de sustancias psicotrópicas se punibilizan, e incluso, los operadores legislativos han procurado aumentar en gran

medida en quantum de la pena para este tipo de conductas, pues, es una problemática que incardina no sólo efectos nocivos desde un plano económico, cultural o social, sino una situación integran con daños o efectos colaterales, que requieren por ello, la aplicación de sanciones jurídicos penales, bien podría ubicarse en la estructura de normativas penales, aquellas conducentes a los agentes que poseen las semillas bien sea de amapola o de marihuana cannabis sativa, que llevan como propósito su siembra, y así, distribuir las para un fin lucrativo.

No se trata de responder a conductas, con normas represivas, incluso con la sola posesión, aquí no podría adelantarse barreras, para poder siquiera comprender una clara afectación de garantías judiciales mínimas para los investigados, sino interiorizar correctas políticas criminales, que sirvan de respaldo a las estrategia y lucha frontal que se tiene con el tráfico ilícito de drogas, y dentro de estas categorías también se posiciona el que se posea las sustancias antes expresadas.

En otras palabras, si no se logra acreditar que la posesión de semillas de amapolas o adormidera de la especie papaver somniferum o marihuana de la especie cannabis sativa, con la correcta ponderación que importa la conducta desplegada, entonces, se tienen las demás vías que también pueden cumplir dicha investigación.

Pero, la lucha contra las drogas debe generarse como ya se dijo no sólo subordinando o partiendo el cultivo de las semillas antes expuestas, sino incluso desde su sola posesión, comprendiendo que el tener la disposición de las semillas previamente, debe analizarse ya por ser una conducta tendiente a la afectación de bienes jurídicos que prevalecen dentro del sistema penal, como la salud pública.

#### **5.4. La necesidad de regulación de la posesión de semillas de amapola y su relación con las estadísticas del delito.**

Si analizamos el estudio probabilístico acerca de la comisión de tráfico ilícito de drogas, resulta algo referencial el problema gravísimo y complejo que encierra estas prácticas.

Según las estadísticas de droga ilícita decomisada, conforme precisa el Ministerio del Interior, a través de un monitoreo, en total, sólo por la marihuana nacional decomisada,

en el 2017 arrojó un aproximado de 15.308 Kg, decomisados, y el siguiente año, aumentó la cifra a 21.773, y la droga ilícita decomisada, en total, en el año 2017, es de 52.088 Kg aproximadamente, aumentando para el 2018 la cifra a 57057 kilogramos en el territorio nacional (Instituto Nacional de Estadística e Informática)

Por ejemplo, las intervenciones por tráfico ilícito de droga, desde el año 2008 ha ido aumentando progresivamente, de una cifra de 2372, al doble de aquel para el año 2018, esto sin tener en cuenta las situaciones donde no se llega a denunciar por cualquier circunstancia, y esto posiblemente aumente, muy a pesar de las políticas criminales, que, en buena cuenta, han sido algunas eficaces, y se ha enfrentado a estos malos agentes.

Aquí lo que se genera es una estadística, o una visión de los datos oficiales que se tiene respecto a estas conductas, empero, estamos ante lo que se denomina “producto final” y es cuando ya se comercializa, a través de mecanismos informales o de mercado negro.

Sin embargo, la operatividad de estas prácticas también se circunscribe en el cultivo o distribución, por lo que también, dado que el fenómeno aumenta, y con ello también, la afectación a la colectividad, debe divisarse la posibilidad de incorporar la posesión de semillas de amapola o de marihuana cannabis sativa.

### **5.5.La necesidad de regulación de la posesión de semillas de amapola y su relación con el modus operandi (aspecto criminológico) de la comisión del delito.**

En la práctica, hemos visto una infinidad de estrategias que se postulan para hacer frente a conductas como el tráfico ilícito de drogas, de las que pueden sumergirse del cultivo, su transporte, comercialización, entre otros, aquellas sirvieron para poder concretizar las conductas en un entramado normativo penal, para que las mismas se expresen en un mínimo grado en la colectividad.

En decir, es legítimo que el procedimiento sobre forma como se estructura la incorporación de normas para que las mismas se puedan traducir al campo de los actos que propician los malos agentes, y así generar un estado alto de percepción jurídica en

la colectividad, empero como toda operación que bien puede ser sujeta a posibles cambios en su planificación y/o estrategia, pueden ser objeto de cambios.

Veamos, la forma como se opera por parte de los malos agentes, se traduce no en una, dos o tres conductas en específico, sino que tiene por su ejecución de múltiples formas, y en tal sentido, en actos propios de la comisión de este delito aún más, por los beneficios que se presupone para aquellos, estas malas prácticas.

El agente que cultiva, o que también se encarga de promover, planificar, incentivar el negocio ilícito, tiene su regulación penal de represión, esto es, se le advierte a la población de quien incurre en cualquiera de las conductas que precisa el tipo penal, tendrá consecuencias incluso privativas de libertad, sanciones que relativizan los derechos fundamentales que se incardinan o adhieren a cada sujeto dentro de una colectividad.

Se entiende por ejemplo que, el promotor, el financista o el que se siembra, su conducta se involucra dentro de las afectaciones de la salud pública, y entendiendo que los agentes despliegan estas conductas para su cosecha y posterior comercialización, bien por aquellos o por terceros que pueden encargarse de la actividad. Esta distribución de roles, se entiende que se estructuran a través de mecanismos de planificación, que, para tal efecto tienen, ya sea a través de las organizaciones criminales, o aquellos que subsumen sus conductas como los que no pertenecen a dicho arquetipo penal (productores que pueden ser micro comercializadores, o aquellos que distribuyen el material o sustancias psicotrópicas en grandes cantidad), pero, todo esto, no es más que estrategias o alianzas que se tienen para eliminar o suprimir estas conductas, y en las que, adecuando los quantum de las penas, bien puede tener efectividad en la disminución de estos delitos.

Ahora bien, el sistema normativo debe significar una construcción de conductas que coadyuven a la búsqueda integral y armoniosa para cada ciudadano, entonces, si el cultivo es represivo para aquellos que lo materializan, esto es, para aquellos agentes que esparcen sustancias psicotrópicas, cosecharlos luego de un tiempo para ya los propósitos ilícitos que se tiene, aquello, importa la manera de prevenir o limitar estas prácticas

ilícitas, ya que el camino para su materialización puede estar mal acompañado de otras prácticas reprochables penalmente, como el robo, lavado de activos, prostitución entre otras.

En ese sentido, no resultaría válido el poder alejar del foco de represión penal, a las conductas previas al cultivo, que pueden generarse en el modus operandi de estas prácticas ilícitas, ya que, si existen agentes que poseen las semillas de amapolas o adormidera de la especie *papaver somniferum* o marihuana de la especie *cannabis sativa*, ¿por qué no resultaría válido que a aquellos se les someta a las disposiciones de investigación penal pertinente? ¿Acaso reprimiendo estas conductas, no se controlaría o reduciría el cultivo, y por ende todo el entramado operativo que sigue?

Por más que se pretenda emitir discursos de la abolición de propuestas como la posesión de semillas de amapolas o adormidera de la especie *papaver somniferum* o marihuana de la especie *cannabis sativa*, esto por suponer que sería un adelantamiento de la barrera de punibilidad, y abuso del derecho penal como mecanismo formal, lo cierto es que, en el circuito por donde transita la concreción del tráfico de drogas, la posesión puede resultar tan lesiva como el cultivar o comercializar, y en tal sentido, aparece la compatibilidad que se emana entre lo que significa el derecho penal y la reducción de prácticas dedicadas al tráfico ilícito de drogas.

**CAPÍTULO IV:**  
**ANÁLISIS Y DISCUSIÓN DE RESULTADOS**

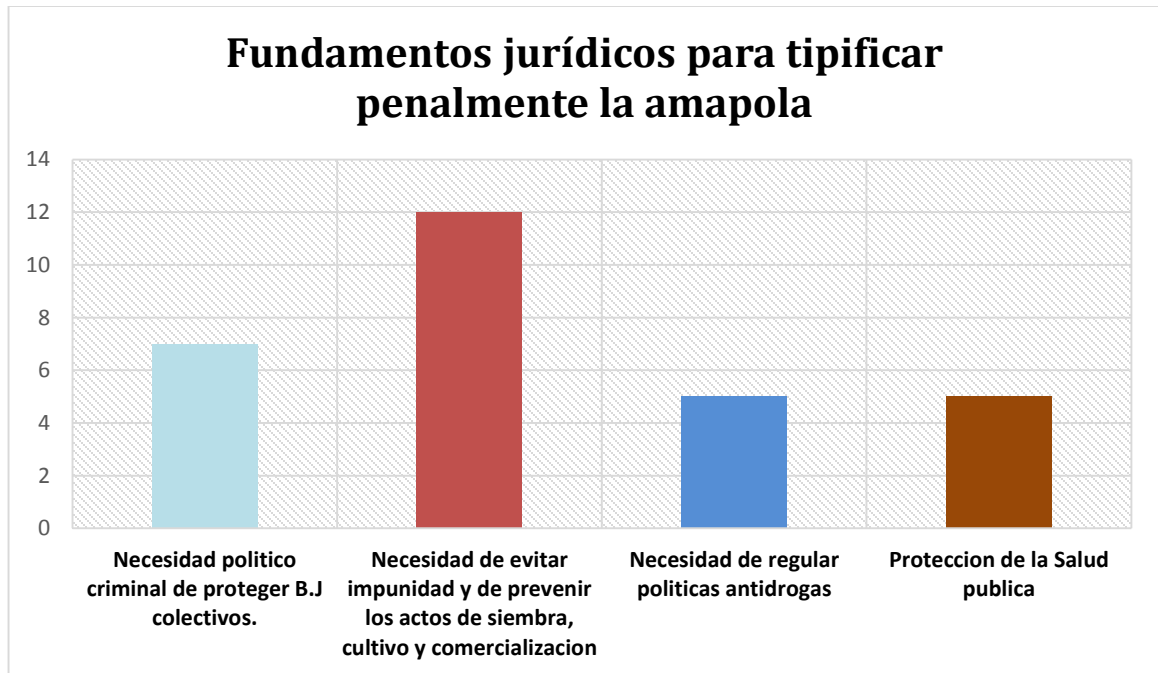
## ANÁLISIS DE LAS ENTREVISTAS

Respecto a las entrevistas realizadas como parte de la técnica de recolección de datos, se procedieron a aplicar las mismas a la totalidad de la muestra, conformada por abogados especialistas en Derecho Penal, Fiscales Penales y Jueces Penales.

A fin de determinar los fundamentos jurídicos para tipificar penalmente la posesión de semillas de amapola o adormidera de la especie papaver somniferum o marihuana de la especie cannabis sativa.

### RESULTADO N° 01

Figura N°01



**Fuente: Entrevistas aplicadas.  
Elaborado por: La Investigadora.**

En la figura N°01 podemos observar los fundamentos jurídicos para tipificar penalmente la posesión de semillas de amapola o adormidera de la especie papaver somniferum o marihuana de la especie cannabis sativa.

## **DISCUSIÓN DE RESULTADO N°01: FUNDAMENTOS JURÍDICOS PARA TIPIFICAR PENALMENTE LA AMAPOLA**

En el primer resultado, se describe en porcentajes las opiniones de los especialistas entrevistados. Entre los fundamentos jurídicos designados a los entrevistados, tenemos: 1) Necesidad de proteger bienes jurídicos colectivos; 2) Necesidad de evitar impunidad y de prevenir los actos de siembra, cultivo y comercialización; 3) Necesidad de regular políticas antidrogas; 4) Protección de la salud pública.

En el primero es importante identificar los bienes jurídicos a proteger y si éstos apuntan a una categoría penal. En el segundo resulta crucial si se vulnera un bien jurídico, esto no quede impunes, sino que sea equivalente o relacionadas acciones delictivas parecidas, que si son sancionadas. En el tercero se considera que nuestra legislación, sea acorde a tratados internacionales, planes estratégicos en la lucha antidrogas, entre otros; que nuestro país este suscrito o lo avale en pro de la lucha contra la organización criminal. En el cuarto fundamento, prioriza la salud pública como bien jurídico que se busca resguardar y garantizar a los ciudadanos.

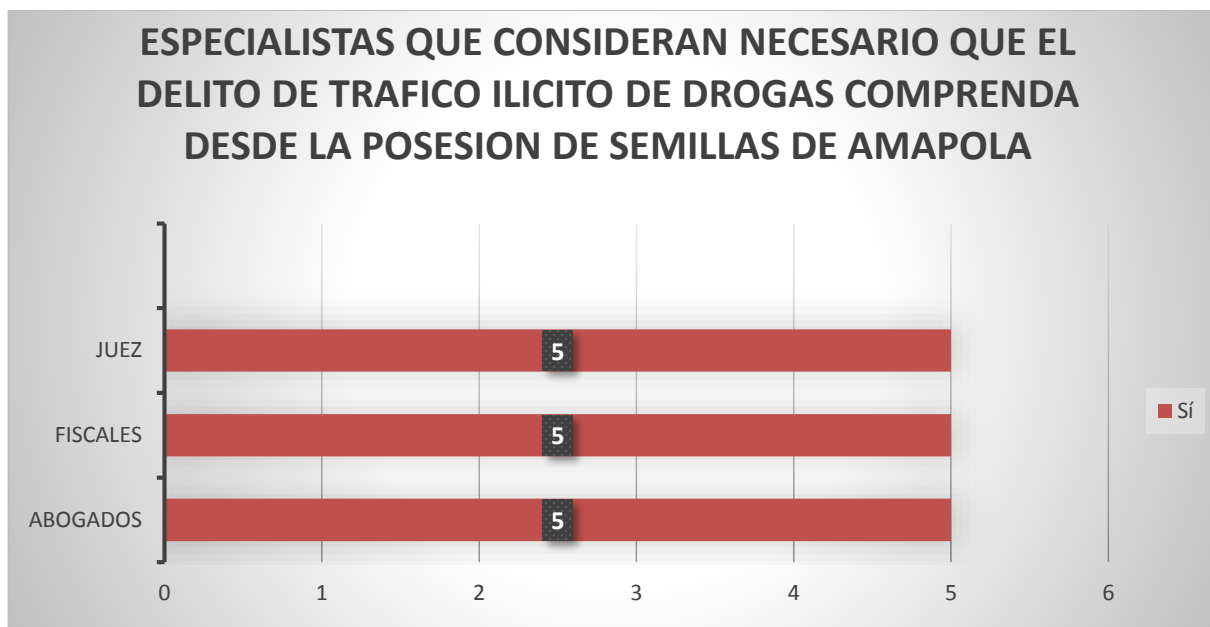
Pese a que los fundamentos jurídicos pueden estar relacionados, el fundamento más avalado por los entrevistados es la “*Necesidad de evitar impunidad y de prevenir los actos de siembra, cultivo y comercialización*” (12 entrevistados); le sigue “*Necesidad de proteger bienes jurídicos colectivos*” (7 entrevistados); y finalmente “*Necesidad de regular políticas antidrogas*” y la “*Protección de la salud pública*” (5 entrevistados en cada fundamento).



En base a lo que mencionan los entrevistados, queda muy claro que se prioriza evitar la impunidad que acarrea la semilla de amapola y cannabis; esto considerando que existe una regulación que sanciona y delimita el ilícito penal en otro tipo de sustancias nocivas (como es la cocaína); no obstante, al no existir una legislación a sustancias análogas, facilita la impunidad. Por otro lado, el segundo fundamento prioritario, el de proteger los bienes jurídicos colectivos, va muy acorde a lo que busca el Estado, sin embargo, es necesario identificar cuáles serían éstos o bien el principal; ésta prioridad está íntimamente regulado al fundamento jurídico de la protección de la salud pública. El cuál es una prioridad dentro del Estado, sobre todo considerando que la salud pública se encuentra afectada, si se permite que sustancias nocivas como la amapola y el cannabis puedan interferir en la vida cotidiana, lo cual puede afectar a ciudadanos que consumen éstas sustancias nocivas. Finalmente, el fundamento de la necesidad de regular que es uno de los menos prioritarios según los entrevistados, en gran medida porque éste afirma a modo general los fundamentos anteriores; no obstante aquí entra también en rigor la importancia de que la legislación que garantice lo mencionado anteriormente; sea acorde y vaya de la mano con tratados internacionales y planes estratégicos de lucha antidrogas, que persiguen objetivos claros; sin embargo no se pueden desenvolver adecuadamente si la legislación pertinente de esas acciones, no vaya de la mano con puntos de su lineamiento.

## RESULTADO N°02

Figura N°02



**Fuente: Entrevistas aplicadas.  
Elaborado por: La Investigadora.**

En la figura N°02 podemos observar una totalidad de las opiniones realizadas a especialistas, que consideran necesario que el delito de tráfico ilícito de drogas comprenda desde la posesión de semillas de amapola.

### **DISCUSION DE RESULTADOS N°02: ESPECIALISTAS QUE CONSIDERAN NECESARIO QUE EL DELITO DE TRAFICO ILICITO DE DROGAS COMPRENDA DESDE LA POSESION DE SEMILLAS DE AMAPOLA**

Para los especialistas entrevistados el delito de tráfico ilícito de drogas comprenda desde la posesión de semillas de amapola, esta totalidad está conformada por 15 entrevistas realizadas a fiscales, abogados y jueces, en donde 5 entrevistas realizadas a abogados penal especialista en el delito de tráfico ilícito de drogas, afirman que es necesario en el delito analizado que se comprenda desde la posesión de semillas, ya que “pero siempre y cuando dicha posesión

implique o esté dirigido a fines comerciales o actos de siembra o de cultivo”, así mismo se afirma que, “se debe hacer énfasis que, el bien jurídico bien jurídico que se lesiona en la comisión de los delitos de Tráfico Ilícito de Drogas es la salud pública, y repeler este flagelo implica proteger hasta los parámetros mínimos para la salud de cada ciudadano”.

Así mismo, podemos observar que la tabla analizada, hace referencia a 5 entrevistas a fiscales, los cuales manifiestan que, “el Código Penal no establece de manera taxativa el verbo rector “poseer”, si tipifica el comercializar o transferir semillas, pero para evitar incertidumbres se debería establecer en el artículo correspondiente”, ya que “la simple conducta o acción de “poseer” un elemento que en su composición científica tiene efectos negativos en el organismo humano, y que a través de su posterior cultivo y tráfico, evidentemente también generará un daño colectivo en la salud”, puesto que “la salud pública es afectada con la siembra y cultivo de marihuana y amapola, es decir, el solo hecho de tener las semillas de marihuana y amapola en posesión pone en peligro la salud de las personas”.

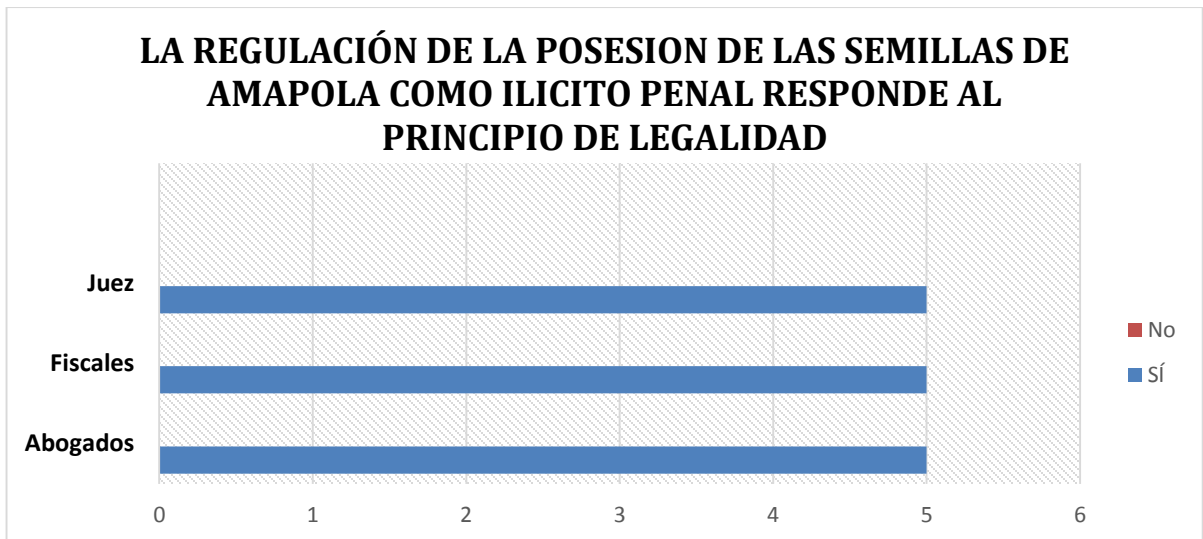
Así mismo los jueces en su totalidad consideran que la posesión de semillas de amapola debe ser delito, esto lo manifiesta nuestro magistrados entrevistados; encontrándose este a favor que éste delito se configure desde la posesión de semillas de amapola, señalando que “al comprender a la posesión de semillas de amapola o adormidera de la especie papaver somniferun o marihuana de la especie cannabis sativa, teniendo en cuenta que con ese accionar se afectaría el

bien jurídico protegido en los delitos de Tráfico Ilícito de Drogas, que es la salud pública, teniendo en cuenta que el fin de la norma es proteger al ciudadano de acceso, disfrute de salud pública y un bienestar colectivo”.

Asimismo cabe precisar que, “en el campo de la posesión deberá ultimarse con que fines se tiene o posee, para que desde allí enmarcar, la prohibición o no de dicha posesión, recordando también que esta se encuentra regulada penalmente; ahora bien en razón lo que consideramos como fundamento hermenéutico del bien protegido en el TID, definitivamente vamos a tener que escudriñar el fin que se le pretende dar, ya que desde el año 2017, en nuestro país, se aprobó el uso de Cannabis con fines terapéuticos y medicinales, siendo esta una justificación que se pretenda utilizar en casos de posesión, esto desde un punto de vista de una conducta prohibida”

### RESULTADO N°03

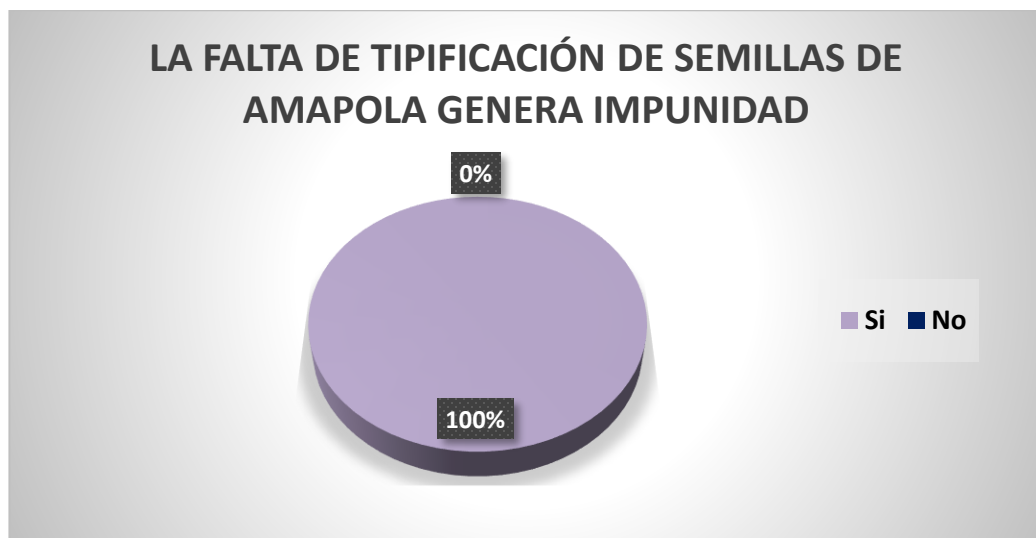
Figura N°03



Fuente: Entrevistas aplicadas.  
Elaborado por: La Investigadora.

En la Figura N°03 podemos identificar las posturas de los diferentes especialistas que consideran la regulación de las semillas de amapola como ilícito penal responde al principio de legalidad

Figura N°04



Fuente: Entrevistas aplicadas.  
Elaborado por: La Investigadora.

La figura N°04 describe la consecuencia se la falta de regulación de semillas de amapola como conducta típica en el delito de Tráfico Ilícito de Drogas.

**DISCUSION DE RESULTADO N°03: LAS POSESION DE LAS SEMILLAS DE AMAPOLA PUEDEN CONSIDERADAS COMO ILICITO PENAL RESPONDEN AL PRINCIPIO DE LEGALIDAD**

Mediante la figura N°04, se busca describir el efecto de la falta regulación de las semillas de amapola, ya que esto genera como consecuencia la impunidad del delito, sin embargo, los jueces entrevistados, manifiestan que, al tipificarla como delito, reduciría el daño a la salud por consumo de drogas, pues reduciría de alguna manera la producción de estas.

Asimismo, los fiscales entrevistados manifiestan que al “existir precisamente este vacío es que aquellos que se dedican a la siembra compulsiva de amapola se amparan en el hecho de ser poseedores de estas sustancias y que no la usan para siembra, es por ello que se requiere de una regulación en donde se establezca la posesión punible y su exclusión cuando se trate de una posesión para fines de uso medicinal, culinario, entre otros fines que no merecen una represión por parte del Estado”.

En esa misma línea, los abogados entrevistados, afirman que, “La falta de regulación de la posesión de semillas de marihuana y amapola está generando impunidad por la aplicación que se realiza al tipo penal indicado en el art. 296 A del Código Penal. Criterio equivocado de los jueces porque para comercializar o transferir, primero debe haber la posesión”.

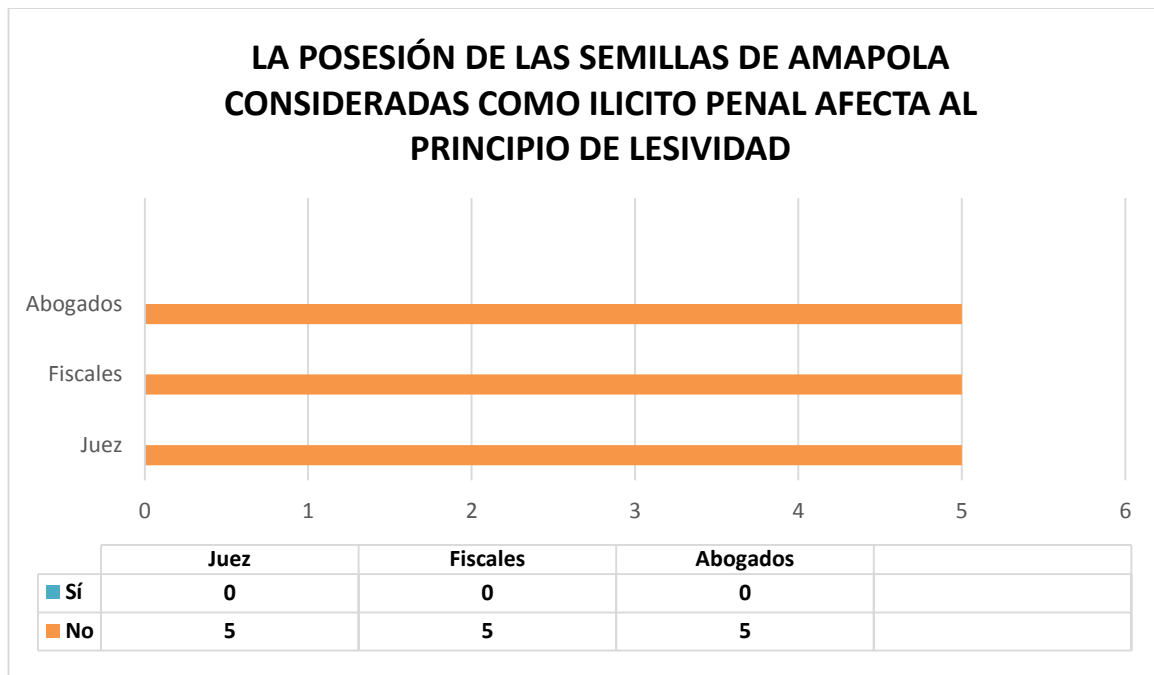
Y esto también se relaciona con el resultado 3 en dónde se expresa que, si bien es cierto la jurisdicción parte de los órganos judiciales correspondientes, la estrategia y postura nacional aún suele tener ciertos vacíos. Entonces la carencia de la tipificación jurídica de las semillas de amapola y marihuana, no permite una fundamentación unipolar de los magistrados, fiscales o especialistas del caso.

De la misma manera los magistrados entrevistados, señalan que: “genera impunidad, debido a que, por Principio Legal, nadie puede ser sancionado por un acto no previsto en la Ley, y como operadores del derecho y garantes de un debido proceso no se puede sancionar a una persona sin ley previa”.

De esta manera, situación podría afectar la política del Estado en su lucha contra el TID en todas sus formas, entendiendo los compromisos del Estado Peruano frente a los organismos internacionales y demás países. Recordemos que el Estado Peruano se ha comprometido a reprimir y sancionar el delito de Tráfico de drogas, y de esta manera, se hace necesaria la regulación penal de esta conducta de posesión de semillas de amapola o adormidera de la especie *papaver somniferum* o marihuana de la especie *cannabis sativa*, a fin de tener la herramienta legal para combatir este flagelo.

## Resultado N°04

Figura N°05



**Fuente: Entrevistas aplicadas.  
Elaborado por: La Investigadora.**

En la Figura N°05 podemos identificar las posturas de los diferentes especialistas para considerar las semillas de amapola como ilícito penal afecta al principio de lesividad.

### **DISCUSION DE RESULTADO N°04: LAS POSESION DE LAS SEMILLAS DE AMAPOLA PUEDEN CONSIDERADAS COMO ILICITO PENAL AFECTAN AL PRINCIPIO DE LESIVIDAD**

Para poder obtener éste resultado se ha entrevistado a especialistas del tema los cuales en su mayoría han sido magistrados (jueces y fiscales). Esto podemos observarlo en los resultados arrojados que se ve en el gráfico 2, nuestra población son en total 15 de los cuáles el 100 % considera que sí pueden ser considerados. Los cuales cinco son fiscales, cinco son abogados y cinco jueces; esto demuestra que de manera imperativa todos consideran que sí puede ser un delito, al menos



en términos generales. Sin embargo los argumentos pueden ser variados o parecidos como lo mencionan los magistrados en la entrevista para fundamentar como ilícito penal la posesión de semillas de amapola, es que “afectan al bien jurídico salud pública, y es necesario que exista el tipo penal específico señalando como verbo rector específico la posesión de semillas de amapola o adormidera, teniendo en cuenta que uno de nuestros Principios rectores de la Ley penal es el Principio de Legalidad (Art, II del título preliminar del Código Penal), entendido que la nadie puede ser sancionado por acto no previsto como delito”.

Entonces podemos inferir que la postura de los magistrados parte de la afectación al bien jurídico de la salud pública, puesto que los jueces entrevistados mencionan que es necesaria la regulación específica de la conducta o de la acción de posesión de semilla de amapola, pues de lo contrario se vulneraría un principio constitucional.

Analizando la postura de los fiscales entrevistados, se observan los siguientes fundamentos:

- i) Que, la acción de poseer las semillas de amapola, es dañino para el bienestar en la salud de la sociedad se justificaría su regulación, obviamente siempre y cuando esa posesión tenga como objetivo el tráfico como elemento constitutivo del tipo penal, el cual está sancionado por nuestro ordenamiento jurídico penal.

ii) Que, las políticas criminales tienen carácter preventivo, al regular la posesión de semillas de amapola o adormidera, se tiene como finalidad prevenir las consecuencias subsecuentes a la posesión.

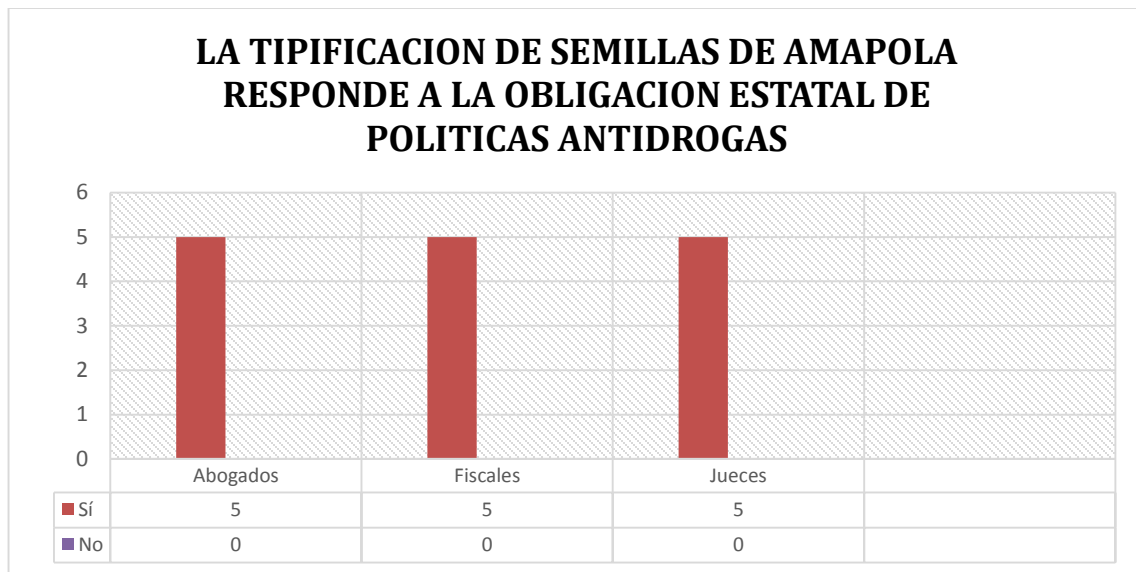
Finalmente, los abogados entrevistados argumentan su postura bajo los siguientes fundamentos jurídicos:

- i) Como lo viene describiendo la norma, su tipo base contiene un tipo alternativo, el mismo que es abierto y progresivo; para enmarcar esta conducta como ilícita implicaría en mi opinión que se encuadra dentro de los límites del favorecimiento para el futuro consumo, el mismo que incide directamente contra el bien jurídico protegido.
- ii) Todo comportamiento relevante que tenga relación con estas clases de elementos perjudiciales a la comunidad y que conlleve al tráfico ilícito, debe ser regulado y sancionado, cumpliendo con los fines de la pena.
- iii) Dicha conducta penal podría enmarcarse en el artículo 296-A del Código Penal, siendo el supuesto de hecho: el que promueve o favorece el cultivo. La posesión de semillas del producto prohibido favorece el cultivo, ya sea en forma directa o luego de ser comercializadas.

En base a todo lo anteriormente desarrollado, hemos identificado un patrón transversal a todos los especialistas en la materia entrevistados, los cuales mencionan es que necesario que se considere como ilícito penal la posesión de semillas de amapola, pero bajo el sustento de un fundamento en común, la protección del bien jurídico de la salud pública.

## RESULTADO N°05

Figura N°06



**Fuente: Entrevistas aplicadas.  
Elaborado por: La Investigadora.**

En la figura N°06 se describe la posición de los especialistas entrevistados con respecto a la tipificación de las semillas de amapola responde a una obligación estatal de regular política antidrogas.

### **✚ DISCUSIÓN DE RESULTADO N°05: LA TIPIFICACION DE SEMILLAS DE AMAPOLA RESPONDE A LA OBLIGACION ESTATAL DE POLITICAS ANTIDROGAS**

A través de la figura N°06, describimos la obligación del estado con respecto a la tipificación de las semillas de amapola en las políticas antidrogas, en donde nuestro magistrado manifiesta que tanto la tipificación taxativa de la posesión de las semillas de amapola se relaciona con la política antidrogas, debido a que, “el Estado Peruano ha adoptado una la política frontal de lucha contra las drogas, así mismo cabe indicar que el Perú es firmante de todos los tratados y convenios

internacionales que tienen como propósito la lucha antidrogas, por lo tanto la tipificación de este tipo penal sería acorde con la política nacional e internacional de combatir las drogas”. De la misma manera los fiscales como los abogados entrevistados consideran y reafirma la postura de los jueces, en la cuál de manera imperativa consideran que es parte de la política antidroga.

Asimismo, los entrevistados manifiestan que, “la falta de precisión taxativa del tipo podría ser aprovechado por los imputados, por lo que, si podría generar impunidad en casos determinados, debido a que, en nuestra legislación no se encuentra debidamente encuadrada en un supuesto del Delito de TID”.

Como lo menciona un fiscal “efectivamente la regulación o tipificación de esta modalidad está en total concordancia con las políticas internacionales de lucha contra las drogas, pues estas establecen una represión evidente a toda modalidad que favorezca la comercialización y producción de estupefacientes”. Entonces porque se considera que es parte de la Política anti drogas, más allá de lo entrevistado, al menos en Perú existe un respaldo y suscripción a diversos acuerdos internacionales que participan y consideran que la postura estatal debe ser contraria a la proliferación de estupefacientes. Como son la prolongación de la Estrategia Nacional de Lucha Contra las Drogas 2017-2021, aprobada en sesión de Consejo de Ministros de fecha 31 de mayo del 2017. En Perú quienes se encargan de la ejecución de dicha estrategia principalmente es DEVIDA, en cooperación con UNODC y los diferentes organismos del MININTER.

No obstante, lo que nos lleva a ésta situación es que gran parte de dicha estrategia está relacionada al cultivo de la hoja de coca con fines de producción de derivados de la cocaína. En menor medida estupefacientes como la marihuana, pero en menor medida la amapola; lo cual genera ciertos vacíos que como se explica en los resultados 1 y 2. Por tanto, se evidencia que es necesaria una mayor regulación a través de fundamentos jurídicos que permitan alternativas tanto en la sanción como la prevención.

## ANÁLISIS DE CARPETAS FISCALES

### 1. CARPETA FISCAL N° 3106015100-2019-78-0

#### 1.1 Generalidades.

El dieciocho de mayo de 2020 en la ciudad de Chimbote, con motivo de la Carpeta Fiscal N° **3106015100-2019-78-0** tramitada ante la Fiscalía Especializada en Tráfico Ilícito de Drogas del Distrito Fiscal del Santa, se **formuló REQUERIMIENTO DE ACUSACIÓN FISCAL** contra **ANJELLO STEPEN BRIEVA SANABRIA Y MIGUEL ADOLFO BRIEVA VIANA**, como AUTORES de la presunta comisión del delito **CONTRA LA SALUD PÚBLICA - TRÁFICO ILÍCITO DE DROGAS**, en la modalidad de **COMERCIALIZACIÓN DE SEMILLAS DE CANNABIS SATIVA – MARIHUANA**, previsto y penado en el primer y segundo párrafo del artículo 296° - A del Código Penal; ambos delitos en agravio del **ESTADO PERUANO**, representando por la Procuraduría Pública a cargo de Asuntos Judiciales del Ministerio del Interior relativos al Tráfico Ilícito de Drogas,

#### 1.2 Hecho imputado

Se imputó a **ANJELLO STEPEN BRIEVA SANABRIA y MIGUEL ADOLFO BRIEVA VIANA** el delito de Tráfico Ilícito de Drogas, en la modalidad de **Comercialización de Semillas de Cannabis Sativa -**

**Marihuana**, puesto que estos fueron intervenidos en flagrancia delictiva, el día 21 de diciembre de 2019, en el domicilio ubicado en la Mz. E, Lote 17 del AA.HH "Los Rosales del Mirador", distrito de Nuevo Chimbote, lugar donde al efectuarse el registro se halló en la parte posterior de dicho inmueble, un depósito pequeño de vidrio, conteniendo 927 semillas de Cannabis Sativa – Marihuana.

Advirtiéndose que, ambos imputados concertaron en comercializar las 927 semillas de Cannabis Sativa – Marihuana, que se encontraron en el inmueble intervenido que es compartido por ambos.

### **1.3 Argumentos de la sentencia absolutoria**

El 21 de agosto de 2020, el Quinto Juzgado Penal Unipersonal emite sentencia ABSOLVIENDO de la acusación fiscal a los procesados ANJELLO STEPEN BRIEVA SANABRIA y MIGUEL ADOLFO BRIEVA VIANA por la presunta comisión del delito contra la salud pública en la modalidad de comercialización de semillas de marihuana en agravio del Estado Peruano en base a los siguientes argumentos:

Con respecto al delito de Comercialización y Transferencia de Semillas de Marihuana, que se le imputa a los acusados Anjello Stepen Brieva Sanabria y Miguel Adolfo Brieva Viana, cabe precisar que la tesis inculpativa del Representante del Ministerio Público es que dichos acusados habrían estado dedicándose a la comercialización de las 927 semillas de marihuana que fueron halladas en el interior del inmueble ubicado en la manzana E Lote 16,

del Asentamiento Humano Los Rosales del Mirador de Nuevo Chimbote. En este sentido, hay que señalar que el artículo 296-A del Código Penal, en su segundo párrafo señala que “El que comercializa o transfiere semillas de las especies a que alude el párrafo anterior (marihuana de la especie cannabis sativa) será reprimido con pena privativa de libertad (...). **Es decir, los verbos típicos de este delito son comercializar o transferir**, lo cual implica que los acusados hayan tenido que haber ofertado en el mercado las semillas de marihuana de la especie cannabis, mediante la entrega a terceros a cambio del pago de un precio o también puede implicar la transferencia de estas semillas a título gratuito. Así las cosas, de la valoración de toda la actividad probatoria que se ha desplegado en el presente juzgamiento, se puede colegir que en el inmueble, no se encontraron otros objetos, bienes o evidencias que se encuentren vinculados al tráfico de drogas, en este caso de marihuana o sus semillas; por lo tanto, la valoración conjunta nos lleva a concluir que el Ministerio Público no ha logrado acreditar más allá de toda duda razonable su imputación relacionado al delito de comercialización de semillas de marihuana; ya que no **se ha verificado que las 927 semillas de marihuana que fueron encontrados en el corral del inmueble del acusado Anjello Stepen Brieva Sanabria haya estado siendo comercializado o haya estado destinado para su comercialización**. Por último, hay que mencionar que, si bien es cierto, la cantidad de 927 semillas de marihuana que fueron encontradas e incautadas en el presente caso, constituye un indicio grave sobre el delito cometido; sin embargo, sólo se cuenta con este único indicio.



## **2. CARPETA FISCAL N° 3106015100-2018-83-0**

### **2.1. Generalidades.**

El treinta y uno de enero de 2019 en la ciudad de Chimbote, con motivo de la Carpeta Fiscal N° 3106015100-2018-83-0 tramitada ante la Fiscalía Especializada en Tráfico Ilícito de Drogas del Distrito Fiscal del Santa, se formuló REQUERIMIENTO DE SOBRESEIMIENTO contra BRYAN HUMBERTO ALAYÓN FONSECA, como AUTOR de la presunta comisión del delito CONTRA LA SALUD PÚBLICA - TRÁFICO ILÍCITO DE DROGAS, en la modalidad de COMERCIALIZACIÓN DE SEMILLAS DE CANNABIS SATIVA – MARIHUANA, previsto y penado en el primer y segundo párrafo del artículo 296° - A del Código Penal; ambos delitos en agravio del ESTADO PERUANO, representando por la Procuraduría Pública a cargo de Asuntos Judiciales del Ministerio del Interior relativos al Tráfico Ilícito de Drogas

### **2.2. Argumentos del Requerimiento Fiscal de Sobreseimiento.**

El treinta y uno de enero de 2019 la Fiscal Provincial formula requerimiento de sobreseimiento a favor de BRYAN HUMBERTO ALAYON FONSECA como AUTOR de la presunta comisión del delito CONTRA LA SALUD PÚBLICA - TRÁFICO ILÍCITO DE DROGAS, en la modalidad de COMERCIALIZACIÓN DE SEMILLAS DE CANNABIS SATIVA – MARIHUANA sustentado en el inciso b) del numeral 2 del artículo 344°, del Código Procesal, donde se prescribe que

procede el sobreseimiento cuando “El hecho imputado no es típico o concurre una causa de justificación, de inculpabilidad o de no punibilidad”, ya que si bien, de los actuados se advierte que, el día 09 de setiembre de 2018, personal policial de la Comisaría de Nuevo Chimbote, a mérito de una llamada telefónica anónima; se constituyeron al inmueble ubicado en la Mz. G Lt. 14 del AA.HH. Unión del Sur – Nuevo Chimbote, donde fueron atendidos por el imputado BRYAN HUMBERTO ALAYON FONSECA, con cuyo consentimiento se registró el domicilio, hallando debajo de un cajón, una bolsa plástica de color verde con logotipo “LA GIGANTE DE PB” conteniendo más de 793 semillas de Cannabis Sativa – Marihuana. Sin embargo, la sola conducta de poseer o almacenar dichas semillas de Cannabis Sativa – Marihuana, por sí misma no constituye el delito de Comercialización o Transferencia de Semillas de Marihuana

Por lo que, concluida la investigación preparatoria no **fue** posible determinar que el imputado BRYAN HUMBERTO ALAYÓN FONSECA se haya estado dedicando a la comercialización u ofertado al mercado las 793 semillas de Cannabis Sativa – Marihuana que les fueron comisadas en el interior de su domicilio, donde de la investigación realizada al parecer solo las almacenaba toda vez que, personal policial encuentra la semillas en un ropero, debajo de un cajón dentro de una bolsa de plástico, todos ellos en una sola muestra; por lo que no había sustento alguno para poder atribuir al imputado la conducta de comercialización de semillas; más aún si en la vivienda no se encontró bolsitas o envoltorios en las cuales se puede

distribuir, tampoco se encontró dinero u otro bien que así lo determine y ni que evidencie venta de marihuana al menudeo como se había denunciado. Ahora bien el tipo penal señala “el que comercializa o transfiere semillas (...)”, del cual se desprende que la conducta que debe realizar el sujeto activo es la de “vender o transferir”, lo cual no se ha establecido, mientras que por el contrario la conducta que objetivamente se encuentra realizando el imputado es de posesión, tenencia, almacenamiento, conducta que no se encuentra dentro del tipo penal por el cual se formalizó; siendo así, la conducta imputada deviene en atípica.

### **2.3. De la elevación en consulta del Requerimiento de Sobreseimiento**

El Tercer Juzgado de Investigación Preparatoria de Santa, con la Resolución: 06 de fecha 04 de junio de 2019, resolvió elevar en consulta el REQUERIMIENTO DE SOBRESEIMIENTO formulado por el Ministerio Público en la investigación seguida contra BRYAN HUMBERTO ALAYÓN FONSECA, por la presunta comisión del delito CONTRA LA SALUD PÚBLICA - TRÁFICO ILÍCITO DE DROGAS, en la modalidad de COMERCIALIZACIÓN DE SEMILLAS DE CANNABIS SATIVA – MARIHUANA, en agravio del ESTADO PERUANO, al fiscal superior a fin que proceda conforme a sus atribuciones, por discrepar con el Requerimiento de Sobreseimiento

### **2.4. Pronunciamiento del Fiscal Superior:**

El Fiscal Superior señala que, estando a los elementos de convicción recabados durante la investigación preparatoria y los realizados por el

personal de la PNP, no se advierte que la conducta de Bryan Humberto Alayón Fonseca se subsuma en el tipo de Comercialización o Transferencia de semillas de Marihuana de la especie Cannabis Sativa, toda vez que, de los actuados no se observa que el procesado haya ofertado las semillas, o que las mismas estuviera distribuidas en diversas cantidades como para su comercialización; tampoco se ha encontrado dinero u otro bien vinculados a su comercialización, hechos que podrían permitir inferir que el procesado estaría comercializando las semillas de Cännabis Sativa - Marihuana y con ello subsumir su conducta en el tipo penal consultado, ya que, al ser este un tipo penal con mayor especificidad, necesariamente requiere para la configuración que el sujeto activo realice o que tenga una conducta dirigida a la venta de las semillas de marihuana.

En tal sentido, no se advierte indicios que permita inferir que las semillas de marihuana de la especie cannabis sativa, tuvieran fines de comercialización o de trasferencia, elementos objetivos necesarios para la configuración del tipo penal; por lo que corresponde, RATIFICAR el requerimiento de sobreseimiento propuesto por el señor Fiscal Provincial de la Fiscalía Especializada en Delito de Tráfico ilícito de Drogas.

Lo analizado y evidenciado representa también sustento objetivo de la realidad problemática investigada, reafirmando la necesidad de realizar una modificación el segundo párrafo del artículo 296-A del Código Penal, incorporando la conducta de posesión de semillas con fines de tráfico, a fin de evitar impunidad ante la

realización de este tipo de conductas, y poder atribuir responsabilidad penal al sujeto activo que se encuentra en posesión de semillas para su posterior siembra, transferencia o comercialización.

## **CAPÍTULO V: CONCLUSIONES**

## CONCLUSIONES

1. Los fundamentos jurídicos para tipificar penalmente la amapola o adormidera de la especie *papaver somniferum* o marihuana de la especie *cannabis sativa*. Principalmente son dos: i) Necesidad político criminal de protección de bienes jurídicos colectivos y ii) Necesidad de evitar impunidad y de prevenir los actos de siembra, cultivo y comercialización. En la primera, el bien jurídico protegido está relacionado a la salud pública; en la cual se protege en un sentido abstracto a la sociedad (más que al individuo). Porque el tráfico y cultivo de éste estupefaciente acarrea toda una estructura criminal (tanto nacional e internacional), que afecta a los ciudadanos, tanto en su salud, como en su seguridad. En la segunda se relaciona con el primer fundamento, puesto que se considera que es una apertura a la infraestructura criminal. Sobre todo, en el sentido de carencia de regulación que lo determine como un acto ilícito y no como un indicio equívoco.
2. Los especialistas entrevistados, consideran que es necesario la regulación de posesión de las semillas de amapola o adormidera de la especie *papaver somniferum* o marihuana de la especie *cannabis sativa*, por cuanto su prohibición debe comprender desde la posesión como delito ilícito del tráfico de drogas, puesto que al no existir un tipo penal específico impediría su persecución penal.
3. La falta regulación de la posesión de las semillas de amapola o adormidera de la especie *papaver somniferum* o marihuana de la especie *cannabis sativa* como ilícito penal genera impunidad pues se imposibilita la potestad sancionadora del Estado

debido a que, no se puede sancionar una acción que no se encuentre regula o prevista en la ley, permaneciendo en peligro el bien jurídico de la salud pública.

4. Asimismo, la falta de regulación de la posesión de las semillas de amapola o adormidera de la especie papaver somniferun o marihuana de la especie cannabis sativa como ilícito penal afecta al principio de lesividad, pues el solo hecho de “poseer” pone en peligro el bien jurídico de la salud pública de los ciudadanos, pues son sustancias nocivas que generan un daño colectivo en la salud, pues no sólo genera un riesgo de comercialización, sino también la intervención organizada de diversos agentes delictivos.
5. Los fundamentos para considerar necesaria la regulación de la posesión de las semillas de amapola o adormidera de la especie papaver somniferun o marihuana de la especie cannabis sativa, es que existe una estrecha vinculación entre esta regulación específica con la obligación del estado con la política criminal, puesto que a través de convenios y tratados internacionales a realizado políticas antidrogas en nuestro país con la finalidad de reducir el tráfico ilícito de drogas.
6. Finalmente se puede concluir que resulta necesario, que se regule la posesión de la semilla de amapola o adormidera de la especie papaver somniferun o marihuana de la especie cannabis sativa, pues existen fundamentos jurídicos sólidos, manifestados por los entrevistados. Por lo que, al estar regulada, se podrá sancionar y proteger la salud pública, siendo concordante con las políticas antidrogas que sigue el Estado



**CAPÍTULO VI:**  
**RECOMENDACIONES**

Se debe reformular la regulación del artículo 296° - A del Código Penal, con el único y claro propósito de incluir la posesión de semillas de amapola o adormidera de la especie papaver somniferum o marihuana de la especie cannabis sativa, como conducta típica del tráfico ilícito de drogas; conforme la propuesta legislativa que se presenta como sugerencia.

## **PROYECTO DE LEY**

### ***“MODIFICACIÓN EL ARTÍCULO 296°-A DEL CÓDIGO PENAL EN MATERIA DE TRÁFICO ILÍCITO DE DROGAS”***

#### ***VISTOS:***

La propuesta legislativa es realizada por el Colegio de Abogados de La Libertad, ejerciendo su Derecho de iniciativa legislativa que le confiere el Artículo 107 de la Constitución Política del Perú, referidas a: “Comercialización y cultivo de amapola y marihuana y su siembra compulsiva” y consecuentemente la modificación del segundo párrafo del artículo 296°-A del Código Penal, modificado por Decreto Legislativo N°1367.

### ***“MODIFICACIÓN EL ARTÍCULO 296°-A DEL CÓDIGO PENAL EN MATERIA DE TRÁFICO ILÍCITO DE DROGAS”***

#### **CONSIDERAMOS:**

**Primero:** Que, el vigente Código Penal aprobado con Decreto Legislativo N°635, en su libro II: Parte especial de delitos, Capítulo III: Delitos Contra La Salud Pública, Sección II: Tráfico Ilícito de Drogas, regula disposiciones en materia de tráfico ilícito de drogas,

señalando los verbos rectores o conductas que serán objeto de persecución y sanción penal.

**Segundo:** Que, en el primer párrafo del artículo 296°-A del Código Penal incorpora verbos como el promover, favorecer, financiar, facilitar o ejecutar actos de siembra, o cultivo de plantas de amapola o adormidera de la especie papaver somniferum o marihuana de la especie cannabis sativa; empero, si el promover, esto es, el impulsar las actividades de cultivo de amapola o adormidera, así como la conducta de establecer puentes de ejecución o financiamiento, genera reproches penales que legítimamente debe ser investigado y posteriormente sancionados.

**Tercero:** Que, en el segundo párrafo del artículo 296°-A del Código Penal, regula la acción de comercializar o transferir semillas de amapola o adormidera de la especie papaver somniferum o marihuana de la especie cannabis sativa, si nos sumergimos al hecho de que la conducta de posesión de aquellas también formaría parte del engranaje operativo, debe quedar impune, esto es, sin investigación o impulso del ius puniendi en estos casos de la especie que alude el párrafo anterior.

**Cuarto:** Que, lo antes señalado tiene sustento en la exposición en peligro de los bienes jurídicos colectivos y en la obligación Estatal de crear estrategias que se postulen hacer frente a conductas como el tráfico ilícito de drogas, de las que pueden sumergirse del cultivo, su transporte, comercialización, entre otros, aquellas sirvieron para poder concretizar las conductas en un entramado normativo penal, para que las mismas se expresen en un mínimo grado en la colectividad.

Estando a los considerandos antes señalados y de conformidad a la Constitución Política del Estado,

**Artículo Primero:** Precítese en el artículo 296°-A del Código Penal – Decreto Legislativo N° 635, la inaplicación de las disposiciones que regula la comercializa o transfiere semillas de las especies papaver somniferum o marihuana de la especie cannabis sativa, en consecuencia, dicho artículo quedará redactado de la siguiente manera:

**“Artículo 296-A.- Comercialización y cultivo de amapola y marihuana y su siembra compulsiva. -**

*El que promueve, favorece, financia, facilita o ejecuta actos de siembra o cultivo de plantas de amapola o adormidera de la especie papaver somniferum o marihuana de la especie cannabis sativa será reprimido con pena privativa de libertad no menor de ocho años ni mayor de quince años y con ciento ochenta a trescientos sesenta y cinco días-multa e inhabilitación conforme al artículo 36, incisos 1), 2) y 4).*

*El que comercializa o transfiere semillas de las especies a que alude el párrafo anterior **O POSEE EN CANTIDADES DESTINADAS A SU CULTIVO, SIEMBRA O COMERCIALIZACIÓN** será reprimido con pena privativa de libertad no menor de cinco ni mayor de diez años y con ciento veinte a ciento ochenta días-multa, e inhabilitación conforme al artículo 36, incisos 1) y 2).*

*La pena será privativa de libertad no menor de dos ni mayor de seis años y de noventa a ciento veinte días-multa cuando:*

- 1. La cantidad de plantas sembradas o cultivadas no exceda de cien.*
- 2. La cantidad de semillas no exceda de la requerida para sembrar el número de plantas que señala el inciso precedente.*

*Será reprimido con pena privativa de libertad no menor de veinticinco ni mayor de treinta y cinco años, e inhabilitación conforme al artículo 36, incisos 1) y 2), el que, mediante amenaza o violencia, obliga a otro a la siembra o cultivo o al*

*procesamiento ilícito de plantas de coca, amapola o adormidera de la especie papaver somniferum, o marihuana de la especie cannabis sativa.*

*Se excluye de los alcances de lo establecido en el presente artículo, cuando se haya otorgado licencia para la investigación, importación y/o comercialización y producción, del cannabis y sus derivados con fines medicinales y terapéuticos. De incumplirse con la finalidad de la licencia señalada se aplica la pena prevista en el presente artículo. Será reprimido con la pena máxima más el cincuenta por ciento de la misma al funcionario público que otorga irregularmente la licencia o autorización referida”.*

## REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

### **LEGISLACION:**

Constitución Política del Perú de 1993

Código Penal

Decreto Legislativo N° 982 (publicado el 22 de julio de 2007).

Ley N° 28002 (publicada el 17 de junio de 2003).

Ley N° 30077 (publicada el 20 de agosto de 2013).

Ley N° 30219 (publicada el 8 de julio de 2014).

Ley N° 22095.

Decreto Supremo N° 024-2013-EF.

Decreto Supremo N° 044-2013-EF.

Decreto Legislativo N° 1126 (publicado el 1° de noviembre de 2012)

CÓDIGO PENAL URUGUAYO - LEY N° 9.155. (s.f.). Recuperado el 11 de Junio de 2020, de <https://www.wipo.int/edocs/lexdocs/laws/es/uy/uy044es.pdf>

COMPENDIO NORMATIVO SOBRE TRAFICO ILÍCITO DE DROGA Y DESARROLLO ALTERNATIVO. (2015). Recuperado el 15 de Junio de 2020, de COMISIÓN NACIONAL PARA EL DESARROLLO Y VIDA SIN DROGAS - DEVIDA:

[http://www2.congreso.gob.pe/sicr/cendocbib/con4\\_uibd.nsf/B57443636BBEA780052580F20072DCB0/\\$FILE/Compendio-Normativo-TID.pdf](http://www2.congreso.gob.pe/sicr/cendocbib/con4_uibd.nsf/B57443636BBEA780052580F20072DCB0/$FILE/Compendio-Normativo-TID.pdf)

## DOCTRINNA

- AYALA GONZÁLEZ, A. (2018). El principio de legalidad penal desde la óptica de la Corte Interamericana de Derechos Humanos. *Revista Internacional de Derechos Humanos*, 15-37. Recuperado el 13 de Junio de 2020, de [http://perso.unifr.ch/derechopenal/assets/files/articulos/a\\_20190308\\_04.pdf](http://perso.unifr.ch/derechopenal/assets/files/articulos/a_20190308_04.pdf)
- BRITO, P. (2014). La cooperación internacional en salud, tendencias y dilemas en la era de la salud global. *Revista Cubana de Salud Pública*. Recuperado el 14 de Junio de 2020, de <https://www.redalyc.org/pdf/214/21430496011.pdf>
- CARDINALE, M. (2018). El narcotráfico en la historia de las relaciones internacionales contemporaneas. *Grupo de Estudios de Relaciones Internacionales (GERI)*, 95-120. Recuperado el 11 de Junio de 2020, de <https://revistas.uam.es/index.php/relacionesinternacionales/article/view/8507>
- CASTILLO CÓRDOVA, L. (2004). *El principio de proporcionalidad en el ordenamiento jurídico peruano. Especial referencia al ámbito penal*. Recuperado el 05 de Julio de 2020, de [https://pirhua.udep.edu.pe/bitstream/handle/11042/1960/Pincipio\\_proporcionalidad\\_ordenamiento\\_juridico\\_peruano.pdf?sequence=1](https://pirhua.udep.edu.pe/bitstream/handle/11042/1960/Pincipio_proporcionalidad_ordenamiento_juridico_peruano.pdf?sequence=1)
- CÓDIGO PENAL URUGUAYO - LEY N° 9.155. (s.f.). Recuperado el 11 de Junio de 2020, de <https://www.wipo.int/edocs/lexdocs/laws/es/uy/uy044es.pdf>
- COMPENDIO NORMATIVO SOBRE TRAFICO ILÍCITO DE DROGA Y DESARROLLO ALTERNATIVO. (2015). Recuperado el 15 de Junio de 2020, de COMISIÓN NACIONAL PARA EL DESARROLLO Y VIDA SIN DROGAS - DEVIDA:  
[http://www2.congreso.gob.pe/sicr/cendocbib/con4\\_uibd.nsf/B57443636BBEA780052580F20072DCB0/\\$FILE/Compendio-Normativo-TID.pdf](http://www2.congreso.gob.pe/sicr/cendocbib/con4_uibd.nsf/B57443636BBEA780052580F20072DCB0/$FILE/Compendio-Normativo-TID.pdf)
- COMPILACIÓN DE TRATADOS INTERNACIONALES SALUD. (S/A). Recuperado el 18 de Junio de 2020, de SECRETARÍA DE GOBERNACIÓN:  
<http://codhet.org.mx/WP/wp-content/uploads/2014/11/SALUD2.pdf>
- DE LA CUESTA ARZAMENDI, J. (1999). La política criminal en materia de drogas en España, tras el nuevo Código Penal. *Cuadernos de Derecho Judicial*.

*Política criminal comparada. Hoy y mañana*, 87-135. Recuperado el 07 de Julio de 2020, de 2.

<https://www.ehu.es/documents/1736829/2010409/CLC+46+La+politica+criminal+materia+drogas+espana.pdf>

- DIEZ RIPOLLÉS, J. (2005). *El control penal del abuso de drogas: Una valoración Político-Criminal*. Recuperado el 06 de Julio de 2020, de [https://scielo.conicyt.cl/scielo.php?script=sci\\_arttext&pid=S0718-09502005000100008](https://scielo.conicyt.cl/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0718-09502005000100008)
- Estándares Internacionales sobre el Derecho a la Salud en el Sistema de las Naciones Unidas. (2015). Recuperado el 18 de Junio de 2020, de Oficina del Alto comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos en Colombia: [http://pensamiento.unal.edu.co/fileadmin/recursos/focos/focosalud/docs/estandares\\_internacionales\\_sobre\\_derecho\\_a\\_la\\_salud\\_en\\_la\\_onu.pdf](http://pensamiento.unal.edu.co/fileadmin/recursos/focos/focosalud/docs/estandares_internacionales_sobre_derecho_a_la_salud_en_la_onu.pdf)
- FERNANDEZ CARRASQUILLA, J. (1988). Hacia una alternativa en la política criminal de las drogas en América Latina. *Dialnet*, 387-411. Recuperado el 12 de Junio de 2020, de <https://dialnet.unirioja.es/descarga/articulo/46326.pdf>
- FERNÁNDEZ RODRIGUEZ, M. (1994). Los límites del ius puniendi. *Anuario de Derecho Penal y ciencias Penales*, 87-114. Recuperado el 20 de Mayo de 2020, de <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=46467>
- FERRAJOLI, L. (2012). El Principio de lesividad como garantía penal. *Revista Nuevo Foro Penal*, 100-114. Recuperado el 05 de Julio de 2020, de <https://dialnet.unirioja.es/descarga/articulo/4136980.pdf>
- FLAVIO GOMES, L. (2015). *Una aproximación al principio de ofensividad como límite de la intervención penal: contribución al estudio del delito en cuanto "hecho ofensivo típico", lesión o peligro concreto de lesión, al bien jurídico penalmente protegido*. Recuperado el 11 de Julio de 2020, de <https://eprints.ucm.es/53794/1/5317379281.pdf>
- FRISANCHO APARICIO, M., & PRADO SALDARRIAGA, V. (2006). *Tráfico ilícito de droga*. Lima: Jurista Editores.



- FRISANCHO APARICIO, M. (2007). *Configuración típica del delito cometido por los denominados burriers o correos de la droga*. Actualidad Jurídica. Tomo 167. Lima.
- GALINDO, C. (2016). Control Internacional de drogas: antecedentes históricos rumbo a UNGASS 2016. *Dirección General de Investigación Estratégica - Instituto Belisario Domínguez*. Recuperado el 14 de Junio de 2020, de [https://www.researchgate.net/publication/304937315\\_Control\\_internacional\\_de\\_drogas\\_antecedentes\\_historicos\\_rumbo\\_a\\_UNGASS\\_2016](https://www.researchgate.net/publication/304937315_Control_internacional_de_drogas_antecedentes_historicos_rumbo_a_UNGASS_2016)
- GARCÍA DÍAZ, J., & STOCKLI, G. (2014). *El rol de las instituciones del Estado en la lucha contra las drogas en los países productores de hoja de coca*. Recuperado el 14 de Junio de 2020, de <http://repositorio.pucp.edu.pe/index/bitstream/handle/123456789/53177/2015%20El%20Rol%20de%20las%20Inst%20del%20Estado%20en%20la%20lucha%20contra%20las%20drogas.pdf?sequence=1&isAllowed=y>
- GARCÍA AMADO, J. (2008). Sobre el ius puniendi: su fundamento, sus manifestaciones y sus límites. *Documentación Administrativa - DIALNET*, 11-42. Recuperado el 22 de Mayo de 2020, de <https://revistasonline.inap.es/index.php/DA/article/view/9600/9601>
- GÓMEZ RAMÍREZ, N. (2004). *Análisis de los principios del derecho penal*. Recuperado el 05 de Julio de 2020, de <https://www.corteidh.or.cr/tablas/R06737-4.pdf>
- ALARCÓN MENÉNDEZ, J. M. (2010). *“La investigación preparatoria en el nuevo sistema*. Lima: Grijley.
- AYALA GONZÁLEZ, A. (2018). El principio de legalidad penal desde la óptica de la Corte Interamericana de Derechos Humanos. *Revista Internacional de Derechos Humanos*, 15-37. Recuperado el 13 de Junio de 2020, de [http://perso.unifr.ch/derechopenal/assets/files/articulos/a\\_20190308\\_04.pdf](http://perso.unifr.ch/derechopenal/assets/files/articulos/a_20190308_04.pdf)
- BACHOF, O. (1985). *Jueces y Constitución*. Madrid: Covotas.
- BOVINO, A. (s.f.). *Temas de Derecho Procesal Penal. 1era Edición*. Guatemala.
- BRITO, P. (2014). La cooperación internacional en salud, tendencias y dilemas en la era de la salud global. *Revista Cubana de Salud Pública*. Recuperado el 14 de Junio de 2020, de <https://www.redalyc.org/pdf/214/21430496011.pdf>
- CARBONELL, M. (2010). *Democracia y garantismo*. Madrid: Trotta.
- CASTILLO CÓRDOVA, L. (2004). *El principio de proporcionalidad en el ordenamiento jurídico peruano. Especial referencia al ámbito penal*. Recuperado el 05 de Julio de 2020, de

- [https://pirhua.udep.edu.pe/bitstream/handle/11042/1960/Pincipio\\_proporcionalidad\\_ordenamiento\\_juridico\\_peruano.pdf?sequence=1](https://pirhua.udep.edu.pe/bitstream/handle/11042/1960/Pincipio_proporcionalidad_ordenamiento_juridico_peruano.pdf?sequence=1)
- CÓDIGO PENAL URUGUAYO - LEY N° 9.155.* (s.f.). Recuperado el 11 de Junio de 2020, de <https://www.wipo.int/edocs/lexdocs/laws/es/uy/uy044es.pdf>
- COMPENDIO NORMATIVO SOBRE TRAFICO ILÍCITO DE DROGA Y DESARROLLO ALTERNATIVO.* (2015). Recuperado el 15 de Junio de 2020, de COMISIÓN NACIONAL PARA EL DESARROLLO Y VIDA SIN DROGAS - DEVIDA:  
[http://www2.congreso.gob.pe/sicr/cendocbib/con4\\_uibd.nsf/B57443636BBEA780052580F20072DCB0/\\$FILE/Compendio-Normativo-TID.pdf](http://www2.congreso.gob.pe/sicr/cendocbib/con4_uibd.nsf/B57443636BBEA780052580F20072DCB0/$FILE/Compendio-Normativo-TID.pdf)
- COMPILACIÓN DE TRATADOS INTERNACIONALES SALUD.* (S/A). Recuperado el 18 de Junio de 2020, de SECRETARÍA DE GOBERNACIÓN:  
<http://codhet.org.mx/WP/wp-content/uploads/2014/11/SALUD2.pdf>
- Conocimiento de actividades ilícitas, Recurso de Nulidad N° 512-2017-Ancash (Sala Penal Permanente de la Corte Suprema de Justicia de la República 25 de Octubre de 2017). Recuperado el 09 de Junio de 2020, de [https://static.legis.pe/wp-content/uploads/2019/01/R.N.-512-2017-Ancash-Legis.pe\\_.pdf](https://static.legis.pe/wp-content/uploads/2019/01/R.N.-512-2017-Ancash-Legis.pe_.pdf)
- DE LA CUESTA ARZAMENDI, J. (1999). La politica criminal en materia de drogas en España, tras el nuevo Codigo Penal. *Cuadernos de Derecho Judicial. Politica criminal comparada. Hoy y mañana*, 87-135. Recuperado el 07 de Julio de 2020, de <https://www.ehu.eus/documents/1736829/2010409/CLC+46+La+politica+criminal+materia+drogas+espana.pdf>
- DERECHO AL LIBRE DESARROLLO DE LA PERSONALIDAD, Recurso de Nulidad N° 507-2018 JUNÍN (Sala Penal Transitoria de la Corte Suprema de Justicia de la República 08 de Noviembre de 2018). Recuperado el 05 de Junio de 2020, de [https://static.legis.pe/wp-content/uploads/2019/07/R.N.507-2018.legis\\_pe\\_.pdf](https://static.legis.pe/wp-content/uploads/2019/07/R.N.507-2018.legis_pe_.pdf)
- DIEZ RIPOLLÉS, J. (2005). *El control penal del abuso de drogas: Una valoración Político-Criminal.* Recuperado el 06 de Julio de 2020, de [https://scielo.conicyt.cl/scielo.php?script=sci\\_arttext&pid=S0718-09502005000100008](https://scielo.conicyt.cl/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0718-09502005000100008)
- Estándares Internacionales sobre el Derecho a la Salud en el Sistema de las Naciones Unidas.* (2015). Recuperado el 18 de Junio de 2020, de Oficina del Alto comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos en Colombia:  
[http://pensamiento.unal.edu.co/fileadmin/recursos/focos/focosalud/docs/estandares\\_internacionales\\_sobre\\_derecho\\_a\\_la\\_salud\\_en\\_la\\_onu.pdf](http://pensamiento.unal.edu.co/fileadmin/recursos/focos/focosalud/docs/estandares_internacionales_sobre_derecho_a_la_salud_en_la_onu.pdf)
- FERRAJOLI, L. (2012). El Principio de lesividad como garantia penal. *Revista Nuevo Foro Penal*, 100-114. Recuperado el 05 de Julio de 2020, de <https://dialnet.unirioja.es/descarga/articulo/4136980.pdf>
- FIN DE PROTECCION DE LA NORMA EN EL DELITO DE TRÁFICO ILÍCITO DE DROGA AGRAVADO POR LA CANTIDAD DE DROGA, Casación N° 1525-2018 TACNA (Sala Penal Permanente de la Corte Suprema de Justicia 14 de Noviembre de 2019). Recuperado el 02 de Junio de 2020, de

<https://static.legis.pe/wp-content/uploads/2019/11/Casaci%C3%B3n-1525-2018-Tacna-LP.pdf>

- Florencio, M. M. (2003). *Juicio Oral, sexta edición*. Trujillo: BGL.
- GÁLVEZ VILLEGAS, T. A. (2008). *"El Código Procesal Penal Comentarios descriptivos, explicativos y críticos"*. Lima: Jurista Editores.
- GARCÍA CAVERO, P. (2008). *Lecciones de Derecho Penal. Parte General*. Lima: Editorial Grijley, 2008, p. 649.
- GARCÍA DÍAZ, J., & STOCKLI, G. (2014). *El rol de las instituciones del Estado en la lucha contra las drogas en los países productores de hoja de coca*. Recuperado el 14 de Junio de 2020, de <http://repositorio.pucp.edu.pe/index/bitstream/handle/123456789/53177/2015%20El%20Rol%20de%20las%20Inst%20del%20Estado%20en%20la%20lucha%20contra%20las%20drogas.pdf?sequence=1&isAllowed=y>
- GARCÍA TOMA, V. (2008). *El Estado peruano como Estado social y democrático de Derecho. La Constitución Comentada Tomo I*. Lima: Gaceta Jurídica.
- GIMENO-SENDRA, V. (2001). *Lecciones de Derecho Procesal Penal. Colex. Madrid. 2001. p.325-326*. Madrid: Colex.
- GÓMEZ RAMÍREZ, N. (2004). *Análisis de los principios del derecho penal*. Recuperado el 05 de Julio de 2020, de <https://www.corteidh.or.cr/tablas/R06737-4.pdf>
- GUEVARA, E. (2015). *Enfoque del desarrollo alternativo: Retos y oportunidades*. Recuperado el 18 de Julio de 2020, de <https://www.bcrp.gob.pe/docs/Proyeccion-Institucional/Encuentros-Regionales/2015/ayacucho/eer-ayacucho-2015-guevara.pdf>
- HUERTA GARCÍA, J. (2017). *Medicina Naturista*. Recuperado el 12 de Junio de 2020, de Amapola Papaver Roheas L: <https://dialnet.unirioja.es/descarga/articulo/2223830.pdf>
- Importancia del Derecho Penal, Expediente N° 05143-2011-PA/TC LIMA (Sentencia del TC 08 de Septiembre de 2015). Recuperado el 11 de Junio de 2020, de <https://tc.gob.pe/jurisprudencia/2016/05143-2011-AA.pdf>
- Juicio de tipicidad, Recurso de Nulidad N° 2247-2018 CALLAO (Sala Penal Permanente de la Corte Suprema de Justicia de la República 05 de Julio de 2019). Recuperado el 09 de Junio de 2020, de [https://static.legis.pe/wp-content/uploads/2019/07/R.N.-2247-2018-Callao-Legis.pe\\_.pdf](https://static.legis.pe/wp-content/uploads/2019/07/R.N.-2247-2018-Callao-Legis.pe_.pdf)
- KAUFMANN, A. (2007). *Hermenéutica y Derecho*. Granada: Comares.
- LAS SENDAS DE LA REGULACIÓN DEL CANNABIS EN ESPAÑA. (2017). En C. USÓ, & D. MARTÍNEZ ORÓ (Ed.), *Cannabis en España. Continuidades y puntos de inflexión históricos*. (págs. 33-44). Barcelona: Edicions bellaterra. Recuperado el 20 de Mayo de 2020, de <https://dialnet.unirioja.es/descarga/libro/693903.pdf>
- LAS SENDAS DE LA REGULACIÓN DEL CANNABIS EN ESPAÑA. (2017). En J. SAMUEL-LAJEUNESSE, *Consumo de cannabis y prohibicionismo: un comentario sobre lógicas sociales* (págs. 45-55). Barcelona. Recuperado el 20 de Mayo de 2020, de <https://dialnet.unirioja.es/descarga/libro/693903.pdf>

- LAS SENDAS DE LA REGULACIÓN DEL CANNABIS EN ESPAÑA. (2020). En D. MARTÍNEZ ORÓ, & J. MORROS, *Cannabis y riesgos. De la alarma a la normalización* (págs. 74-88). Barcelona. Recuperado el 25 de Mayo de 2020, de <https://dialnet.unirioja.es/descarga/libro/693903.pdf>
- LEY 23737 - TENENCIA Y TRÁFICO DE ESTUPEFACIENTES. (1989). Recuperado el 08 de Junio de 2020, de [http://www.mpfsde.gob.ar/wp-content/uploads/2019/03/ley\\_N\\_23.737\\_Tenencia\\_Trafico\\_Estupefacientes.pdf](http://www.mpfsde.gob.ar/wp-content/uploads/2019/03/ley_N_23.737_Tenencia_Trafico_Estupefacientes.pdf)
- LEY N° 19.172 Marihuana y sus derivados. (s.f.). Recuperado el 10 de Junio de 2020, de CONTROL Y REGULACION DEL ESTADO DE LA IMPORTACIÓN, PRODUCCIÓN, ADQUISICIÓN, ALMACENAMIENTO, COMERCIALIZACIÓN Y DISTRIBUCIÓN: <https://legislativo.parlamento.gub.uy/temporales/leytemp568818.htm>
- LÓPEZ PÉREZ , L. (2012). El principio de legalidad penal. *Instituto USMP*, 1-8. Recuperado el 12 de Junio de 2020, de <https://www.usmp.edu.pe/derecho/instituto/revista/articulos/2012/principio%20de%20legalidad.pdf>
- MELGAREJO BARRETO, P. (2011). *Curso de Derecho procesal penal*. Lima: Jurista Editores.
- MIR PUIG, S. (1994). *El Derecho penal en el Estado social y Democrático de Derecho*. Buenos Aires: Ariel.
- MOLINA PÉREZ, T. (2005). El elemento objetivo y subjetivo en el delito de tráfico de drogas. *Anuario Jurídico y Económico Escurialense*, 93-116. Recuperado el 27 de Junio de 2020, de <https://dialnet.unirioja.es/descarga/articulo/1143004.pdf>
- NORMATIVA PERUANA EN MATERIA DE TRÁFICO ILÍCITO DE DROGAS. (S/A). Recuperado el 01 de Julio de 2020, de ESCUELA DEL MINISTERIO PÚBLICO: [https://www.mpfm.gob.pe/escuela/contenido/publicaciones/23\\_normatividad\\_drogas.pdf](https://www.mpfm.gob.pe/escuela/contenido/publicaciones/23_normatividad_drogas.pdf)
- Omeba. (1986). *Tomo I Driskill*. Buenos Aires.
- OSSORIO Y FLORIT, M. (2010). *Diccionario de Ciencias Jurídicas*. Barcelona.
- PALOMINO ROJAS, Y., & MAGALLANES REYES, C. (12 de Diciembre de 2014). *LUCHA CONTRA EL TRÁFICO ILÍCITO DE DROGAS EN LATINOAMÉRICA*. Recuperado el 14 de Julio de 2020, de [http://www2.congreso.gob.pe/sicr/cendocbib/con4\\_uibd.nsf/BFC19D98416FC4CF05257F55005329F5/\\$FILE/ILC78-2014-2015\(3\).pdf](http://www2.congreso.gob.pe/sicr/cendocbib/con4_uibd.nsf/BFC19D98416FC4CF05257F55005329F5/$FILE/ILC78-2014-2015(3).pdf)
- PEÑA CABRERA FREYRE, A. R. (2009). *Exégesis Nuevo Código Procesal Penal; Tomo I*. Lima: Rhodas.
- PRADO SALDARRIAGA, V. (1990). *Constitución, Derecho y Principios Penales*. Recuperado el 08 de Julio de 2020, de Dialnet: <https://dialnet.unirioja.es/descarga/articulo/5084809.pdf>
- Procesal Penal, C. (2009). *Gaceta penal y procesal penal*. Lima.
- Prohibición de regreso, Recurso de Nulidad N° 2208-2012-LIMA (Sala Penal Permanente de la Corte Suprema de Justicia 27 de Mayo de 2013). Recuperado el 06 de Junio de 2020, de [https://static.legis.pe/wp-content/uploads/2019/01/R.N.-N%C2%B0-2208-2012-Lima-Legis.pe\\_.pdf](https://static.legis.pe/wp-content/uploads/2019/01/R.N.-N%C2%B0-2208-2012-Lima-Legis.pe_.pdf)

- Prohibición Regreso, Expediente N° 1221-2002-LIMA (Sala Penal Transitoria de la Corte Suprema de Justicia 12 de Mayo de 2004). Recuperado el 08 de Junio de 2020, de [https://static.legis.pe/wp-content/uploads/2019/01/Exp.-1221-2002-Lima-Cono-Norte-Legis.pe\\_.pdf](https://static.legis.pe/wp-content/uploads/2019/01/Exp.-1221-2002-Lima-Cono-Norte-Legis.pe_.pdf)
- PRUEBA INDICIARA - TRÁFICO ILÍCITO DE DROGA, Recurso de Nulidad N° 904-2018- Lima (Sala Penal Permanente de la Corte Suprema de Justicia de la República 30 de Enero de 2019). Recuperado el 05 de Junio de 2020, de [https://static.legis.pe/wp-content/uploads/2019/04/R.N.-904-2018-Lima-Legis.pe\\_.pdf](https://static.legis.pe/wp-content/uploads/2019/04/R.N.-904-2018-Lima-Legis.pe_.pdf)
- REYNA ALFARO, L. M. (2011). *El proceso penal aplicado*. Lima: Grijley.
- ROMEO CASABONA, C. (2001). Los delitos contra la Salud Pública: ¿Ofrecen una protección adecuada de los consumidores? *Revista de Derecho, Criminología y ciencias penales*, 219-236. Recuperado el 14 de Junio de 2020, de <http://www.derecho.uba.ar/publicaciones/lye/revistas/86/07-ensayo-kierszenbaum.pdf>
- RUBIO CORREA, M. R. (2009). RUBIO CORREA, Marcial Rubio. “El Sistema Jurídico. Introducción al Derecho”. Lima: Pontificia Universidad Católica del Perú, 2009, p. 38. Lima: PUCP.
- RUIZ RODRÍGUEZ, L. (2016). La reforma penal de los delitos contra la salud pública como respuesta a las innovaciones científicas y tecnológicas. *Revista electrónica de ciencia y criminología*, 1-23. Recuperado el 19 de Junio de 2020, de <http://criminet.ugr.es/recpc/18/recpc18-19.pdf>
- SAN DEOGRACIAS DE DIEGO, T., FERNÁNDEZ DUEÑAS, B., & SOTODOSOS CARPINTERO, M. (2019). *Alcaloides del opio en pan de molde con semillas de amapola*. Recuperado el 12 de Junio de 2020, de REMASP: <http://remasp.es/article/view/1274/2053>
- SAN MARTIN CASTRO , C. (1992). *Tráfico ilícito de drogas: Represión, Poder Judicial y Policía*. Recuperado el 13 de Junio de 2020, de <https://dialnet.unirioja.es/descarga/articulo/5084603.pdf>
- SAN MARTÍN CASTRO, C. (2015). *Derecho Procesal Penal Lecciones*. Lima: Ceneles Fondo.
- SÁNCHEZ LÁZARO, F. (2011). Deconstruyendo el riesgo permitido. Delitos contra la salud pública, principio de precaución, delitos contra la seguridad vial. *Revista Penal México*, 75-90. Recuperado el 18 de Mayo de 2020, de [http://rabida.uhu.es/dspace/bitstream/handle/10272/14211/deconstruyendo\\_el\\_riesgo-1.pdf?sequence=2](http://rabida.uhu.es/dspace/bitstream/handle/10272/14211/deconstruyendo_el_riesgo-1.pdf?sequence=2)
- SEPULVEDA GONZALES, T. (2004). *Política criminal en materia de tráfico y consumo de drogas*. Recuperado el 05 de Julio de 2020, de <http://cybertesis.uach.cl/tesis/uach/2004/fjs479p/pdf/fjs479p.pdf>
- SUSTITUYE LA LEY N° 19.366, QUE SANCIONA EL TRÁFICO ILÍCITO DE ESTUPEFACIENTES Y SUSTANCIAS SICOTROPICAS. (2005). Recuperado el 04 de Junio de 2020, de LEY 20000: <https://www.leychile.cl/Navegar?idNorma=235507>

- TOKATLIAN, G. (1992). *El desafío de la amapola en las relaciones de Colombia y Estados Unidos*. Recuperado el 04 de Junio de 2020, de <https://revistas.uniandes.edu.co/doi/pdf/10.7440/colombiaint21.1993.00>
- TRATADOS DE FISCALIZACIÓN INTERNACIONAL DE DROGAS. (2014). Recuperado el 13 de Junio de 2020, de NACIONES UNIDAS: [https://www.unodc.org/documents/commissions/CND/Int\\_Drug\\_Control\\_Conventions/Ebook/The\\_International\\_Drug\\_Control\\_Conventions\\_S.pdf](https://www.unodc.org/documents/commissions/CND/Int_Drug_Control_Conventions/Ebook/The_International_Drug_Control_Conventions_S.pdf)
- VILLAVICENCIO TERREROS, F. (2003). *Límites a la función punitiva estatal*. Recuperado el 12 de Julio de 2020, de <http://revistas.pucp.edu.pe/index.php/derechosociedad/article/view/17355>
- VILLAVICENCIO TERREROS, F. (2010). *Derecho Penal. Parte General*. Lima: Grijley, 2010, p. 696. Lima: Grijley.
- VILLEGAS FERNÁNDEZ, J. (2009). ¿QUÉ ES EL PRINCIPIO DE INTERVENCIÓN MÍNIMA? *Revista Internauta de Práctica Jurídica*, 1-10. Recuperado el 12 de Junio de 2020, de [https://www.uv.es/ajv/art\\_jcos/art\\_jcos/num23/Principio.pdf](https://www.uv.es/ajv/art_jcos/art_jcos/num23/Principio.pdf)
- ZÚÑIGA RODRÍGUEZ, L. (2018). Dogmática funcionalista y política criminal: una propuesta fundada en los derechos humanos. *Derecho Pucp*, 47-92. Recuperado el 24 de Mayo de 2020, de <https://dialnet.unirioja.es/descarga/articulo/6711289.pdf>

IBERICO CASTAÑEDA, Luis. (2016). Manual Auto Instructivo “Tráfico ilícito de drogas”. Academia de la Magistratura. Recuperado el 22 de Junio de 2020. Disponible en:

<http://repositorio.amag.edu.pe/bitstream/handle/123456789/687/MANUAL%202016.pdf?sequence=4&isAllowed=y>

HUERTA GARCÍA, J. (2017). *Medicina Naturista*. Recuperado el 12 de Junio de 2020, de Amapola Papaver Roheas L: <https://dialnet.unirioja.es/descarga/articulo/2223830.pdf>

QUINTERO OLIVARES, G. *El fundamento de la reacción punitiva en el tráfico de drogas*.

LAS SENDAS DE LA REGULACIÓN DEL CANNABIS EN ESPAÑA. (2017). En C. USÓ, & D. MARTÍNEZ ORÓ (Ed.), *Cannabis en España. Continuidades y puntos de inflexión históricos*. (págs. 33-44). Barcelona: Edicions bellaterra. Recuperado el 20 de Mayo de 2020, de <https://dialnet.unirioja.es/descarga/libro/693903.pdf>

- LAS SENDAS DE LA REGULACIÓN DEL CANNABIS EN ESPAÑA. (2017). En J. SAMUEL-LAJEUNESSE, *Consumo de cannabis y prohibicionismo: un comentario sobre lógicas sociales* (págs. 45-55). Barcelona. Recuperado el 20 de Mayo de 2020, de <https://dialnet.unirioja.es/descarga/libro/693903.pdf>
- LAS SENDAS DE LA REGULACIÓN DEL CANNABIS EN ESPAÑA. (2020). En D. MARTÍNEZ ORÓ, & J. MORROS, *Cannabis y riesgos. De la alarma a la normalización* (págs. 74-88). Barcelona. Recuperado el 25 de Mayo de 2020, de <https://dialnet.unirioja.es/descarga/libro/693903.pdf>
- LEY 23737 - TENENCIA Y TRÁFICO DE ESTUPEFACIENTES. (1989). Recuperado el 08 de Junio de 2020, de [http://www.mpfsde.gob.ar/wp-content/uploads/2019/03/ley\\_N\\_23.737\\_Tenencia\\_Trafico\\_Estupefacientes.pdf](http://www.mpfsde.gob.ar/wp-content/uploads/2019/03/ley_N_23.737_Tenencia_Trafico_Estupefacientes.pdf)
- LEY N° 19.172 Marihuana y sus derivados. (s.f.). Recuperado el 10 de Junio de 2020, de CONTROL Y REGULACION DEL ESTADO DE LA IMPORTACIÓN, PRODUCCIÓN, ADQUISICIÓN, ALMACENAMIENTO, COMERCIALIZACIÓN Y DISTRIBUCIÓN: <https://legislativo.parlamento.gub.uy/temporales/leytemp568818.htm>
- LEY N° 20000, SUSTITUYE LA LEY N° 19.366, QUE SANCIONA EL TRÁFICO ILICITO DE ESTUPEFACIENTES Y SUSTANCIAS SICOTROPICAS. (2005). Recuperado el 04 de Junio de 2020, de LEY 20000: <https://www.leychile.cl/Navegar?idNorma=235507>
- LLEDÓ VÁSQUEZ, R. (2015). *El Principio de legalidad en el derecho penal internacional*. Recuperado el 29 de Junio de 2020, de <https://core.ac.uk/download/pdf/44310129.pdf>
- LOPEZ, Angeles, BRINDIS, Fernando, NIZAWA, Cristians (2014) Cannabis sativa L, una planta singular. *Revista Mexicana de Ciencias Farmacéuticas, Asociación farmacéutica mexicana*. Recuperado el 29 de Junio de 20220. Disponible en: <https://www.redalyc.org/pdf/579/57940028004.pdf>
- LÓPEZ PÉREZ , L. (2012). El principio de legalidad penal. *Instituto USMP*, 1-8. Recuperado el 12 de Junio de 2020, de

<https://www.usmp.edu.pe/derecho/instituto/revista/articulos/2012/principio%20de%20legalidad.pdf>

LORENZO SALGADO, J. (S/A). Los delitos contra la Salud Pública en el Código Penal de 1995: Aspectos básicos. *Plataforma virtual Dialnet.net*.

MENDOZA BUERGO, B. (1999). *Exigencias de la moderna política criminal y principios limitadores del Derecho Penal*. Recuperado el 02 de Julio de 2020, de <https://dialnet.unirioja.es/descarga/articulo/298278.pdf>

MOLINA PÉREZ, Teresa (2005). El elemento objetivo y subjetivo en el delito de tráfico de drogas. Anuario Jurídico y Económico Escurialense. Xxxviii 93-116. Recuperado el 18 de junio del 2020. Disponible en: <https://dialnet.unirioja.es/descarga/articulo/1143004.pdf>

MIR PUIG, S. (1989). *Bien jurídico y bien jurídico penal como limites del ius puniendi*. Recuperado el 10 de Junio de 2020, de Estudios penales y criminológicos - Dialnet: [https://minerva.usc.es/xmlui/bitstream/handle/10347/4205/pg\\_204-217\\_penales14.pdf?sequence=1&isAllowed=y](https://minerva.usc.es/xmlui/bitstream/handle/10347/4205/pg_204-217_penales14.pdf?sequence=1&isAllowed=y)

*NORMATIVA PERUANA EN MATERIA DE TRÁFICO ILÍCITO DE DROGAS*. (S/A). Recuperado el 01 de Julio de 2020, de ESCUELA DEL MINISTERIO PÚBLICO: [https://www.mpf.n.gob.pe/escuela/contenido/publicaciones/23\\_normatividad\\_drogas.pdf](https://www.mpf.n.gob.pe/escuela/contenido/publicaciones/23_normatividad_drogas.pdf)

NOVAK, F., & RUDA, J. (2009). *El tráfico ilícito de Droga en el Perú: Una aproximación internacional*. Recuperado el 26 de Junio de 2020, de [http://repositorio.pucp.edu.pe/index/bitstream/handle/123456789/39934/1\\_aproximacion.pdf?sequence=1&isAllowed=y](http://repositorio.pucp.edu.pe/index/bitstream/handle/123456789/39934/1_aproximacion.pdf?sequence=1&isAllowed=y)

NUÑOVERO CISNEROS, Lucía (2010) *Política criminal actuarial y tráfico de drogas en el Perú de los noventa*. Revista Derecho Penal N° 31. Recuperado de:



[https://www.researchgate.net/publication/309564263\\_Politica\\_criminal\\_actuarial\\_y\\_trafico\\_de\\_drogas\\_en\\_el\\_Peru\\_de\\_los\\_noventas](https://www.researchgate.net/publication/309564263_Politica_criminal_actuarial_y_trafico_de_drogas_en_el_Peru_de_los_noventas)

PALOMINO ROJAS, Y., & MAGALLANES REYES, C. (12 de Diciembre de 2014). *LUCHA CONTRA EL TRÁFICO ILÍCITO DE DROGAS EN LATINOAMÉRICA*. Recuperado el 14 de Julio de 2020, de [http://www2.congreso.gob.pe/sicr/cendocbib/con4\\_uibd.nsf/BFC19D98416FC4CF05257F55005329F5/\\$FILE/ILC78-2014-2015\(3\).pdf](http://www2.congreso.gob.pe/sicr/cendocbib/con4_uibd.nsf/BFC19D98416FC4CF05257F55005329F5/$FILE/ILC78-2014-2015(3).pdf)

PARIONA ARANA, R. (2002). *El Derecho Penal Moderno*, en Revista Jurídica del Perú. N° 97. P. 261 Lima. Gaceta Jurídica

PRADO SALDARRIAGA, V. (1990). *Constitución, Derecho y Principios Penales*. Recuperado el 08 de Julio de 2020, de Dialnet: <https://dialnet.unirioja.es/descarga/articulo/5084809.pdf>

PRADO SALDARRIAGA, Víctor. (1996) El tipo básico en el Delito de Tráfico Ilícito de Drogas. Disponible en: <http://revistas.pucp.edu.pe/index.php/derechoysociedad/article/download/14364/14979/>

PERDOMO TORRES, J. (2005). Fundamentación Penal material para el ejercicio procesal del "ius puniendi" y su renuncia. Recuperado el 25 de Mayo de 2020, de <https://dialnet.unirioja.es/descarga/articulo/5312309.pdf>

PEÑA CABRERA FREYRE, A. (2013). *Tráfico Ilícito de Drogas y Delitos Conexos*. 2a edición. Lima. Editorial Rodhas.

PEÑA CABRERA FREYRE, A (2013). *Tráfico Ilícito de Drogas y delitos Conexos*. 2a edición. Lima. Editorial Rodhas

PRADO SALDARRIAGA, V. Op. Cit. P. Unidad 3. *El tipo base del delito de tráfico ilícito de drogas*.

- RODRÍGUEZ CARRANZA, Rodolfo. (2012) Los productos de Cannabis sativa: situación actual y perspectivas en medicina. Salud mental. Recuperado el 30 de junio, 2020. Disponible en: <http://www.scielo.org.mx/pdf/sm/v35n3/v35n3a9.pdf>
- RUIZ RODRÍGUEZ, L. (2016). La reforma penal de los delitos contra la salud pública como respuesta a las innovaciones científicas y tecnológicas. *Revista electrónica de ciencia y criminología*, 1-23. Recuperado el 19 de Junio de 2020, de <http://criminet.ugr.es/recpc/18/recpc18-19.pdf>
- RUIZ RODRÍGUEZ, L. (2016). La reforma penal de los delitos contra la salud pública como respuesta a las innovaciones científicas y tecnológicas. *Revista electrónica de Ciencia Penal y Criminología*, 1-23. Recuperado el 15 de Mayo de 2020, de <http://criminet.ugr.es/recpc/18/recpc18-19.pdf>
- RUIZ, C. (2012). Acercamiento al bien jurídico salud pública. *Nuevo derecho*, 69-79. Recuperado el 17 de Mayo de 2020, de <https://dialnet.unirioja.es/descarga/articulo/5549087.pdf>
- ROMEO CASABONA, C. (2001). Los delitos contra la Salud Pública: ¿Ofrecen una protección adecuada de los consumidores? *Revista de Derecho, Criminología y ciencias penales*, 219-236. Recuperado el 14 de Junio de 2020, de <http://www.derecho.uba.ar/publicaciones/lye/revistas/86/07-ensayo-kierszenbaum.pdf>
- SAN DEOGRACIAS DE DIEGO, T., FERNÁNDEZ DUEÑAS, B., & SOTODOSOS CARPINTERO, M. (2019). *Alcaloides del opio en pan de molde con semillas de amapola*. Recuperado el 12 de Junio de 2020, de REMASP: <http://remasp.es/article/view/1274/2053>
- SAN MARTIN CASTRO , C. (1992). *Tráfico ilícito de drogas: Represión, Poder Judicial y Policía*. Recuperado el 13 de Junio de 2020, de <https://dialnet.unirioja.es/descarga/articulo/5084603.pdf>
- SÁNCHEZ LÁZARO, F. (2011). Deconstruyendo el riesgo permitido. Delitos contra la salud pública, principio de precaución, delitos contra la seguridad vial. *Revista Penal México*, 75-90. Recuperado el 18 de Mayo de 2020, de

[http://rabida.uhu.es/dspace/bitstream/handle/10272/14211/deconstruyendo\\_el\\_riesgo-1.pdf?sequence=2](http://rabida.uhu.es/dspace/bitstream/handle/10272/14211/deconstruyendo_el_riesgo-1.pdf?sequence=2)

SACO CHUNG, V. (2007). El Derecho a la Salud en el Derecho Internacional: Un mínimo común denominador universal y las obligaciones que de este emanan. *Derecho & Sociedad*, 305-312. Recuperado el 14 de Junio de 2020, de <http://revistas.pucp.edu.pe/index.php/derechoysociedad/article/download/13309/13934/>

SEPULVEDA GONZALES, T. (2004). *Política criminal en materia de tráfico y consumo de drogas*. Recuperado el 05 de Julio de 2020, de <http://cybertesis.uach.cl/tesis/uach/2004/fjs479p/pdf/fjs479p.pdf>

SIMAZ, A. (2017). *Principio de legalidad e interpretación en el Derecho Penal: Algunas consideraciones sobre la posibilidad de interpretar extensivamente la Ley Sustantiva*. Recuperado el 30 de Junio de 2020, de [http://perso.unifr.ch/derechopenal/assets/files/articulos/a\\_20170308\\_03.pdf](http://perso.unifr.ch/derechopenal/assets/files/articulos/a_20170308_03.pdf)

SOBERÓN, R. (2012). Drogas y criminalidad organizada. Una aproximación para el Perú. *Politai*, 57-65. Recuperado el 15 de Junio de 2020, de <https://dialnet.unirioja.es/download/articulo/5496110.pdf>

*TRATADOS DE FISCALIZACIÓN INTERNACIONAL DE DROGAS*. (2014). Recuperado el 13 de Junio de 2020, de NACIONES UNIDAS: [https://www.unodc.org/documents/commissions/CND/Int\\_Drug\\_Control\\_Conventions/Ebook/The\\_International\\_Drug\\_Control\\_Conventions\\_S.pdf](https://www.unodc.org/documents/commissions/CND/Int_Drug_Control_Conventions/Ebook/The_International_Drug_Control_Conventions_S.pdf)

TOKATLIAN, G. (1992). *El desafío de la amapola en las relaciones de Colombia y Estados Unidos*. Recuperado el 04 de Junio de 2020, de <https://revistas.uniandes.edu.co/doi/pdf/10.7440/colombiaint21.1993.00>

VILLAVICENCIO TERREROS, F. (2003). *Límites a la función punitiva estatal*. Recuperado el 12 de Julio de 2020, de <http://revistas.pucp.edu.pe/index.php/derechoysociedad/article/view/17355>

VILLEGAS FERNÁNDEZ, J. (2009). ¿QUÉ ES EL PRINCIPIO DE INTERVENCIÓN MÍNIMA? *Revista Internauta de Práctica Jurídica*, 1-10. Recuperado el 12 de Junio de 2020, de [https://www.uv.es/ajv/art\\_jcos/art\\_jcos/num23/Principio.pdf](https://www.uv.es/ajv/art_jcos/art_jcos/num23/Principio.pdf)

ZÚÑIGA RODRÍGUEZ, L. (2018). Dogmática funcionalista y política criminal: una propuesta fundada en los derechos humanos. *Derecho Pucp*, 47-92. Recuperado el 24 de Mayo de 2020, de <https://dialnet.unirioja.es/descarga/articulo/6711289.pdf>

# **ANEXOS**

**V°B**

**Trujillo, diciembre de 2020**

---

Br. Fiorella Maydeli Cruz Meza

**Investigador**

---

Dr. Carbajal Sánchez, Henry Armando

**Asesor**