



**UNIVERSIDAD PRIVADA TELESUP**

**FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIA SOCIALES  
ESCUELA PROFESIONAL DE DERECHO CORPORATIVO**

**TESIS**

**“LA POSESIÓN MÍNIMA Y LA POSESIÓN DE MÁS DE DOS  
TIPOS DE DROGA  
EN LA DETERMINACIÓN DE LA RESPONSABILIDAD PENAL  
DEL AGENTE – LIMA 2017.”**

**PARA OBTENER EL TÍTULO PROFESIONAL DE:  
ABOGADO**

**AUTORES:**

**BACH. NATALIA DELIA MOGOLLON MAYURI**

**BACH. SUSANA KAREN SALVADOR JAUREGUI**

**LIMA - PERÚ**

**2018**

**ASESOR DE TESIS**

.....  
**Dr. JUAN HUMBERTO QUIROZ ROSAS**

**JURADO EXAMINADOR**

.....  
**Dr. PERALES SANCHEZ ANAXIMANDRO ODILIO**

**Presidente**

.....  
**Dr. FERNANDEZ MEDINA JUBENAL**

**Secretario**

.....  
**Dr. DIAZ VIVAR VICTOR RAUL Vocal**

## **DEDICATORIA**

A Dios por bendecirnos en todo momento y guiarnos para poder lograr nuestros objetivos trazados.

A nuestras hermanas, por su gran comprensión y ser nuestra fortaleza para lograr el desarrollo profesional.

A nuestros padres por ser los guías espirituales y brindarnos su apoyo incondicional para alcanzar nuestra meta profesional.

## **AGRADECIMIENTO**

A nuestros empleadores, por habernos permitido desarrollar la presente investigación y dejar que usáramos sus instalaciones, información, datos y equipos para este importante estudio.

A los profesores de la Universidad Privada Telesup por habernos impartido las buenas enseñanzas y valores para alcanzar esta meta profesional.

A nuestros compañeros(as) de estudio, por brindarnos su apoyo incondicional y desarrollar con éxito nuestros objetivos y alcanzar la meta propuesta..

## DECLARACIÓN DE AUTENTICIDAD

Por el presente documento, Natalia Delia Mogollón Mayurí, identificada con DNI N° 42930256 y Susana Karen Salvador Jáuregui, identificada con DNI N° 48035511, bachilleres de la carrera de Derecho Corporativo, informamos que hemos desarrollado la Tesis / Trabajo de Suficiencia Profesional denominada:

**“LA POSESION MINIMA Y LA POSESION DE MAS DE DOS TIPOS DE DROGA EN LA DETERMINACION DE LA REPSONSABILIDAD PENAL DEL AGENTE – LIMA 2017”**

Para optar el Título Profesional de Abogadas, declaramos que este trabajo ha sido desarrollado íntegramente por las autoras que la suscriben y afirmamos que no existe plagio de ninguna naturaleza. Así mismo, dejamos constancia de que las citas de otros autores han sido debidamente identificadas en el trabajo conforme a las normas APA, por lo que no se ha asumido como propias las ideas vertidas por terceros, ya sea fuentes encontradas en medios escritos como en Internet.

Así mismo, afirmamos que somos responsables de todo su contenido y asumimos, como autoras, las consecuencias ante cualquier falla, error u omisión de referencias en el documento. Sabemos que este compromiso de autenticidad y no plagio puede tener connotaciones éticas y legales. Por ello, en caso de incumplimiento de esta declaración, nos sometemos a lo dispuesto en las normas académicas que dictamine la UNIVERSIDAD PRIVADA TELSUP.

Lima, 31 de Agosto de 2018.

.....

**Susana Karen Salvador Jáuregui**

Bachiller en Derecho Corporativo  
DNI 48035511

.....

**Natalia Delia Mogollón Mayurí**

Bachiller en Derecho Corporativo  
DNI 42930256

## RESUMEN

Esta investigación se pretendió efectuar el análisis de la forma en que se aplica los artículos 298 y 299 del Código Penal referente a la posesión lícita de drogas y la excepción a la regla establecida. Con ese propósito se estableció la distinción, entre la posesión de droga para el consumo y la posesión para el tráfico, también hay una diferencia entre clases de posesión de droga: la droga para el tráfico tipificada en el artículo 296 del código penal. La posesión de droga en pequeña cantidad permisible según el artículo 298 y la posesión para el consumo en el artículo 299 de la norma acotada. Pareciera que el ordenamiento jurídico penal que castiga ambos delitos, resulta inoficioso debido a que la sola posesión para el consumo habitual queda exenta de pena; siendo esto cuestionable frente a la excepción establecida en la en la parte final del artículo 299. Se ha obtenido la opinión sobre la tarea de los magistrados de aplicar o no una norma de carácter punible a fin de evitar el comercio de drogas o que este tipo de delitos quede impune.

Cabe acotar que la investigación culmina con la opinión de los especialistas sobre la aplicación de la ley penal, otorgándole la importancia necesaria a fin de que se especifique sobre la operación intelectual que deben elaborar en la emisión de sus juicios los magistrados a través de los razonamientos que se sustente en el tipo de interpretación a la ley, teniendo en cuenta que para la nueva Teoría de la Argumentación jurídica solo existen dos tipos de interpretación; esto es, la literal o gramatical y la correctora, siendo que existe discusión sobre la aplicación de la ley al caso concreto.

**Palabras clave:** cantidad de droga permisible – posesión de más de dos tipos de droga – interpretación de la ley penal.

## ABSTRACT

This investigation was intended to analyze the way in which articles 298 and 299 of the Criminal Code are applied regarding the legal possession of drugs and the exception to the established rule. With that purpose, the distinction was established, between the possession of drugs for consumption and possession for trafficking, there is also a difference between classes of possession of drugs: the drug for trafficking typified in article 296 of the penal code. Possession of a drug in a small allowable amount according to article 298 and possession for consumption in article 299 of the substantive norm.

It seems that the criminal legal system that punishes both crimes is inofficious, because the only possession for habitual consumption is exempt from punishment; this being questionable in the face of the exception established in the final part of article 299. Opinion has been obtained on the task of the magistrates to apply or not a punishable rule in order to avoid drug trade or that this type of crimes goes unpunished.

It should be noted that the investigation culminates with the opinion of specialists on the application of criminal law, granting it the necessary importance so that it specifies on the intellectual operation that judges must elaborate in the issuance of their judgments through reasoning that is sustained in the type of interpretation to the law, taking into account that for the new Theory of the Legal Argumentation there are only two types of interpretation; that is, the literal or grammar and the corrective, being that there is discussion about the application of the law to the specific case.

**Keywords:** amount of permissible drug - possession of more than two types of drug - interpretation of the criminal law.

## INDICE DE CONTENIDOS

CARATULA	
ASESOR DE TESIS .....	ii
JURADO EXAMINADOR.....	iii
DEDICATORIA.....	iv
AGRADECIMIENTO.....	v
DECLARACIÓN DE AUTENTICIDAD .....	vi
RESUMEN .....	vii
ABSTRACT .....	viii
INDICE DE CONTENIDOS .....	ix
GENERALIDADES.....	xi
INTRODUCCIÓN .....	xii
CAPÍTULO I .....	14
PROBLEMA DE INVESTIGACIÓN .....	14
1.1. Aproximación Temática.....	14
1.1.1. Marco Teórico.....	18
1.1.1.1. Antecedentes de la Investigación.....	18
1.1.1.1.1. Antecedentes Nacionales.....	18
1.1.1.1.2. Antecedentes Internacionales .....	21
1.1.1.2. Bases Teóricas de las Categorías.....	24
1.1.1.2.1. Bases Legales .....	24
1.1.1.2.2 Bases Teóricas .....	31
1.1.1.3 Definición Términos Básicas.....	38
1.2 Formulación del Problema de Investigación .....	41
1.2.1 Problema General.....	41
1.2.2 Problema Específico .....	41
1.3 Justificación .....	41
1.4 Relevancia .....	42
1.5. Contribución.....	42
1.6 Objetivos de la Investigación .....	43
1.6.1 Objetivo General .....	43
1.6.2 Objetivo Específicos .....	43
CAPÍTULO II .....	44
MARCO METODOLÓGICO .....	44
2.1 Supuesto.....	44

2.1.1 Supuesto Principal .....	44
2.1.2 Supuesto Secundario .....	44
2.1 Categorías .....	44
2.1.1 Categoría principal .....	44
2.1.2 Categoría Secundaria .....	44
2.3 Tipos de Estudio. ....	45
2.4. Diseño de Investigación .....	45
2.5. Escenario de Estudio .....	45
2.6. Trayectoria Metodológica .....	45
2.7. Población y muestra.....	46
2.7.1 Población .....	46
2.7.2 Muestra .....	47
2.8. Técnicas e Instrumentos de Recolección de Datos .....	47
2.9. Rigor Científico.....	47
2.10. Aspectos Éticos.....	47
CAPÍTULO III .....	48
RESULTADOS .....	48
3.1 Análisis Normativo .....	48
3.2. Análisis de la entrevista .....	52
3.3. Análisis Jurisprudencial.....	74
CAPÍTULO IV .....	77
DISCUSIÓN .....	77
4.1 Análisis de discusión de resultados .....	77
CAPÍTULO V .....	82
CONCLUSIÓN .....	82
CAPÍTULO VI.....	84
RECOMENDACIONES .....	84
VII. REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS.....	86
VIII. ANEXOS.....	88
ANEXO 1: Matriz De Consistencia.....	89
ANEXO 2: Validación de Entrevistas/ Encuestas Experto 1 .	

## ANEXO 3: Validación de Entrevistas/ Encuestas Experto 2

## **GENERALIDADES**

**Título:** “La posesión mínima y la posesión de más de dos tipos de droga en la determinación de la responsabilidad penal del agente Lima – 2017.”

**Autoras:** Natalia Delia Mogollón Mayurí  
Susana Karen Salvador Jáuregui

**Asesor:** Dr. Juan Humberto Quiroz Rosas

**Tipo de investigación:** Descriptiva (Cualitativa)

**Línea de investigación:** Derecho penal

**Localidad:** Lima

**Duración de la investigación:** 6 meses

## INTRODUCCIÓN

Siempre el tema en torno a las drogas es uno de los puntos más controvertidos y álgidos en la sociedad actual, es por ello que se afirma que constituye un verdadero problema social. Es así que, en el Perú, como en el resto del mundo, el consumo de drogas se vincula al desarrollo social y cultural. Pero ¿de qué manera se puede controlar el consumo si se fija un mínimo de posesión de la misma o se hace una distinción entre consumo personal o comercialización?

En el Perú se prohíben ciertas drogas y otras no, que tienen igual o más poder destructor sobre el organismo, como por ejemplo: el tabaco, el alcohol y los sedantes que no son prohibidos. Las drogas son agentes naturales o químicos que afectan las funciones y la estructura del cuerpo de los seres vivientes. Cambian la manera de actuar, pensar o sentir de quienes las consumen. Los tipos más comunes utilizados son: Antibióticos, estimulantes, sedantes, inhalantes y narcóticos.

Las drogas recetadas son preparadas en su justa medida para usarse con la frecuencia adecuada, por lo que benefician nuestra salud ayudándonos a combatir las enfermedades. Sin embargo, las drogas ilícitas que se venden en las calles se consumen en su forma pura, o combinaciones o derivados.

Son utilizadas esporádica o adictivamente, intoxican y van deteriorando los órganos vitales hasta degradar al ser humano a un estado de total inutilidad y puede concluir con la muerte de la persona.

En esta investigación se pretende analizar los artículos 298 y 299 del Código Penal referente a la posesión lícita de drogas y la excepción a la regla establecida. Existe la distinción, entre la posesión de droga para el consumo y la posesión para el tráfico, por ello se afirma que hay una diferencia entre clases de posesión de droga: la droga para el tráfico tipificada en el artículo 296 del código penal. La posesión de droga en pequeña cantidad permisible según el artículo 298 y la posesión para el consumo en el artículo 299 de la norma sustantiva. En éste caso se castigan ambos delitos, pero la sola posesión queda exenta de pena; siendo esto cuestionable frente a la excepción establecida en la parte final del artículo 299 y la tarea de los

magistrados de aplicar o no una norma de carácter punible a fin de evitar el comercio de drogas o que este tipo de delitos quede impune.

Cabe acotar que la investigación debe culminar con la opinión de los magistrados especialistas sobre la aplicación de la ley penal. Sin embargo, se pretende darle la importancia necesaria a fin de que se especifique sobre la operación intelectual que deben elaborar en la emisión de sus juicios a través de los razonamientos que se sustente en el tipo de interpretación a la ley, teniendo en cuenta que para la nueva Teoría de la Argumentación jurídica solo existen dos tipos de interpretación; esto es, la literal o gramatical y la correctora, siendo que existe discusión sobre la aplicación de la ley al caso concreto.

# CAPÍTULO I

## PROBLEMA DE INVESTIGACIÓN

### 1.1. Aproximación Temática

Las acciones que se desarrollan para promover el tráfico ilícito de drogas son observadas a diario en la mayoría de los Estados en los que se distribuye y se consume por una gran cantidad de personas que sin pensar o sabiendo el daño que ocasionan no lo toman en consideración y sin reparos buscan el tipo o los tipos de las drogas a la que están habituados para satisfacer su deseo de evasión del mundo real.

Los Estados para tratar este flagelo se han reunido en una serie de convenciones; tanto en Norteamérica como en Europa con la finalidad de contrarrestar este flagelo que ha puesto en jaque a la sociedad en su conjunto y que las resultantes de esas convenciones hacen posible la creación de una serie de entidades con personería jurídica propia para implementar acciones en contra de la producción, distribución y venta de las sustancias ilícitas.

Es bien sabido que los países productores se encuentran en Sudamérica, como Colombia y Bolivia; siendo el Perú es el más importante productor y que genera la producción de gran cantidad de estupefacientes que se crean a partir de la pasta básica de cocaína, por los terrenos de cultivo que son propicios en lugares que cuentan con clima favorable para la siembra y cosecha de la materia prima que lo constituye la hoja de coca; y, que los planes de erradicación no han generado el resultado esperado con las acciones implementadas por el gobierno peruano y la DEA.

En la gran urbe de Lima y sus distritos se puede observar que hay bastante consumo en zonas consideradas como zonas rojas por la actividad criminal que se desarrolla y que a pesar de encontrarse focalizados no son objeto de operativos con resultados por la falta del cumplimiento de los protocolos exigidos en las normas que corresponden y que por la premura del tiempo no se cumplen con todas las formalidades exigidas.

Bajo esta realidad, el problema de la investigación tiene relación con el consumo de droga que dependiendo de la cantidad puede ser considerado como de consumo personal, de micro o de macro comercialización con las acciones que implican o alimentan el mercado

para que exista un tráfico de drogas de forma ilegal. El delito del tráfico ilícito de drogas es sancionado porque se considera que atenta contra la seguridad pública. Por lo tanto, nos encontramos ante un bien jurídico macro social, “la salud pública” es decir se afecta a la sociedad en su conjunto.

Es importante resaltar que no todos los delitos establecidos en la Sección II – Tráfico ilícito de drogas protegen la salud pública, sino que también hay disposiciones, como en este caso, en las que el bien jurídico protegido es la libertad personal, por lo que dichas disposiciones, para mantener una mejor sistemática, deberían estar contenidas en los delitos contra la libertad personal; en todo caso se podría sostener que se protege la salud pública, pero de una manera indirecta. El tráfico de drogas genera gran deterioro y destrucción social, siempre el tráfico de droga va de la mano con los delitos violentos, y esto representa amenazas serias para el Estado de Derecho. Pero ahora hay que evaluar la implicancia, o sea el impacto que genera el consumo de cantidades pequeñas de droga en el delito del tráfico de drogas, siendo que la razón es que el consumo minoritario de drogas alimenta su comercialización, y este mercado consumidor es lo que se va fortaleciendo y mantiene organizaciones dedicadas a este negocio ilícito.

Es importante establecer lo que se conoce como dosis personal, o sea cantidad de drogas consideradas de uso propio, que en nuestro país es de: cinco (5) gramos de pasta básica de cocaína y cualquiera de sus derivados; hasta dos (2) gramos de clorhidrato de cocaína; hasta diez (10) gramos de marihuana, y hasta dos (2) gramos de sus derivados. Queda exento de pena el que acredite su condición de drogo-dependiente con certificado de tratamiento médico fehacientemente demostrado o con verificación médico- legal que demuestre dicha condición. La idea es que, establecida la condición del drogo-dependiente, el juez convoque a sus allegados a fin de dictar las medidas y recomendaciones que considere convenientes para su rehabilitación

Sólo se sanciona la posesión que tenga como finalidad el tráfico y no el consumo. Sólo en esos supuestos se podría perjudicar a terceros. El objetivo de sancionar el tráfico de drogas es cuidar la salud pública. Además de ello, la doctrina penal considera que se trata de un delito “pluriofensivo”, es decir que no solo afecta un bien jurídico como la salud pública, sino que genera otros daños sociales como: la violencia familiar, prostitución, uso de armas, entre otros delitos asociados.

Bajo ese contexto, se debe precisar que el Tráfico ilícito de drogas es un delito que solo puede ser cometido de manera dolosa. No se admite la tentativa, pues se sanciona desde los actos preparatorios. Es decir, quien posee la droga debe conocer el riesgo que generará si trafica con ella o desde el momento en que está adquiriendo los insumos químicos para la elaboración y maceración de la hoja de la coca para obtener la pasta básica de cocaína.

Frente a ello debe cuestionarse que efectos se producen con el desmedido consumo de sustancias ilícitas; por eso se propuso como objetivos tratar de dilucidar el cuestionamiento frente a su tipificación en la parte especial del Derecho Penal y si esta resulta siendo útil para contrarrestar el flagelo de las drogas. Además de verificar si las conductas que se han tipificado en los artículos 298 y 299 del Código Penal tienen que ser aplicados de forma sistemática o literal o acaso es necesaria la elaboración de una operación intelectual para darle sentido a lo que pretende normar.

Finalmente, con los resultados de la investigación puede apreciarse que en efecto es plausible invocar el razonamiento de los magistrados frente a este delito que se prolifera y que es un problema a la hora de que se tenga que efectuar el juicio de tipicidad para verificar si existe una conexión entre la situación fáctica producida y la prohibición legal. De esta manera se tiene en consideración las particularidades con la que se ha producido la consumación del delito con la finalidad de lograr la determinación de la intervención del agente en el desarrollo del delito o en todo caso la consideración de dejar de aplicarlos porque como se observará en los resultados de la investigación a través de los especialistas que conocen de cerca esta triste realidad, la norma resulta siendo inoficiosa.

### **Observaciones**

Se debe seguir mejorando y fortaleciendo la legislación en función de la lucha contra el delito del tráfico de drogas para poder mantener una sociedad sana tanto en el aspecto físico, cómo mental y emocional, además es sumamente importante enfocarse en el consumo minoritario de droga y las distintas etapas del consumo por parte de los individuos, los tipos de drogas que consumen y su evolución, ya que la mejor manera de luchar contra el tráfico de drogas es cortando la demanda del producto.

Debe lograr entenderse las razones del fenómeno y por ende poder desarrollar estrategias que permitan disminuirlo y así poder luchar contra el tráfico de drogas de una forma más eficaz, esto se hace mediante legislaciones punitivas de la mano con programas de

orientación y ayuda social, al engranar todos esos mecanismos que el fin de disminuir el consumo y al mismo tiempo castigando severamente los que se encargan del tráfico a gran escala, allí se logra combatir el tráfico ilícito de drogas.

Estudios relacionados Desde hace muchos años atrás el problema de las drogas ha sido reconocido, efectivamente como un problema global, y no solamente nacional o regional, especialmente en el marco de la Organización de las Naciones Unidas (ONU) y sus diferentes órganos. Los diferentes informes anuales preparados por la Oficina de las Naciones Unidas contra las Drogas y el Delito desde finales del siglo anterior son muestra expresa de ello.

Chumbe (2004) en su estudio sobre la concertación multisectorial en la lucha contra las drogas observó que se da en distintos sectores de la sociedad, recogiendo la experiencia de DEVIDA y concertación con distintos sectores con un mismo concepto de prevención comunitaria. En este sentido ofrece una gama de posibilidades a las instituciones que pueda intervenir, como pueden ser los gobiernos locales o las municipalidades.

### **Preguntas orientadoras**

En el caso del Perú las actitudes legislativas frente a la penalización de la posesión de drogas para el propio consumo han sido muy volubles. En su proceso evolutivo nuestro derecho penal ha transitado por modelos punitivos, descriminalizados y de no punibilidad condicionada, ¿Pero en qué momento comenzó y evolucionó la adicción del hombre al consumo de drogas? Nadie conoce con precisión desde cuándo el hombre ha hecho uso de drogas. Por consiguiente, ¿también se ignora cuándo han podido aparecer las primeras formas de fármaco dependencia? Los datos existentes parecen indicar que en sus antecedentes más remotos el consumo de drogas no ocasionó los conflictos sociales que genera hoy en nuestra sociedad.

La prensa oral y escrita informa a diario informa sobre las acciones que realizan las personas bajo los efectos del consumo de sustancias ilícitas y que ponen en zozobra a la colectividad que observa como su seguridad se siente amenazada, por lo que resulta útil cuestionar ¿Acaso la policía no lleva a cabo un control de la seguridad ciudadana en los puntos focalizados como críticos y donde la droga se vende a diestra y siniestra sin ninguna esperanza de combatirlo?

Bajo ese contexto; sí fue conveniente analizar el tratamiento jurídico que se viene aplicando en la legislación peruana y resultó plausible el cuestionamiento respecto a si es que los magistrados tienen la capacidad suficiente para la aplicación de la normatividad vigente en las conductas típicas y relacionadas directamente con la posesión de drogas y porque no resultaría siendo pasible de condena las conductas relacionadas al tráfico en la modalidad descritas materia de investigación.

### **1.1.1. Marco Teórico**

#### **1.1.1.1. Antecedentes de la Investigación**

##### **1.1.1.1.1. Antecedentes Nacionales**

**Novak, F. (2012)** en su estudio analítico denominado “**La Legalización de las Drogas: ¿Una alternativa viable para el Perú?**” Elaborado para el Instituto de Estudios Internacionales de la Pontificia Universidad Católica del Perú hizo un cuestionamiento respecto a los argumentos digitados favorablemente para legalizar el consumo de las drogas indicando que resultan, un tanto débiles dado que en su mayoría carecen de solidez.

Agrega, que pocos países han tenido la experiencia dirigida a la legalización. Muchos han tenido que retroceder, retomando a las políticas de restrictivas; sin que hayan logrado eliminar el crimen ni las mafias, menos al narco- turismo, y lo peor es que se ha incrementado los cultivos ilícitos y el consumo de otras drogas. Por eso en sus conclusiones refiere que los Estados presentan diferencias sustanciales en el origen del flagelo que deben combatir; por lo cual, es necesario que sus políticas tengan que ser definidas de forma diferenciada en cuanto a las metas y objetivos que pretenden alcanzar; sin embargo, también deben definir cuál es la metodología y los planes que deberán poner en acción. Concluye además que no resulta posible, comparar la situación real del Perú y Colombia, donde la producción y el tráfico son los ejes centrales, con Portugal donde el hábito para consumo es la mayor problemática que afrontan así como en Australia o en Rusia, o con países como Turquía donde el tráfico de heroína es el punto de mayor atención, o Brasil que sufre de una gran violencia por el tráfico de drogas. Por tanto, cree que los esfuerzos del Perú deben alcanzar una mayor concentración con el fin de lograr mejoraras en la aplicación de una mejor estrategia antidroga, como la aplicada con éxito en la región San Martín y evitar la importación de modelos con resultados irreales de otros Estados.

**Torres, J. (2013).** En su tesis **“Buscando autonomía. Análisis de la continuidad de la política exterior peruana en tráfico ilícito de drogas”**, para la Pontificia Universidad Católica del Perú con el propósito de obtener el grado de magister en Ciencia Política con mención en relaciones internacionales. Se formuló como objetivo la búsqueda de la autonomía y efectuar el análisis de la continuidad de la política exterior peruana en relación al tráfico ilícito de drogas con cuyo objeto cuestionaba la forma de comprender la continuidad de la política exterior peruana sobre el delito de tráfico ilícito de drogas a pesar del cambio de gobierno el año 2011 y las reformas propuestas en el “Plan de Gobierno” del nacionalismo. La hipótesis sustentaba que la continuidad de la política exterior peruana en tráfico ilícito de drogas, a pesar de los cambios propuestos en el "Plan de Gobierno" del nacionalismo sobre esta materia, es producto de un proceso de profundización de su dependencia hacia los postulados de política pública contra las drogas impulsados por Estados Unidos y enmarcados en el actual régimen internacional de las drogas. Como conclusión, se determinó que la dependencia se produce a razón de un análisis racional que ha consolidado un tradicional alineamiento político y estratégico y que, asimismo, ha imposibilitado cualquier intento de reforma.

**Tuesta (2014)** en su investigación titulada: **“Problemática de las drogas en el Perú”**, con el patrocinio de los Estados Unidos y su embajada, las entidades nacionales “Seguridad Ciudadana” y “Cedro” tiene como objetivo hacer un análisis del delito de drogas en el Perú, estudiando el tipo penal, la base legal e internacional; estableciendo que las sustancias ilícitas son un flagelo de la sociedad en su conjunto, que sus efectos y consecuencias nos alcanzan a todos y ahí que las estrategias que han sido diseñadas para contrarrestar con éxito esa lucha contra las drogas. Precisa que se requiere abordarlo de forma interinstitucional y multidisciplinaria, que propenda al fortalecimiento de las acciones de prevención, apoyo a la interdicción, el desarrollo alternativo y una legislación firme, como mecanismos que garanticen la eficacia y eficiencia en esta lucha. Como conclusión sostiene que la capacitación de los miembros de la Policía Nacional del Perú a cargo de la lucha contra las drogas y los que no lo están, deben constituirse en una actividad constante y los mecanismos y procedimientos que se generen deben tener garantía de eficacia para derrotar a la drogas y todas sus manifestaciones, desde nuestro rol de operadores de

justicia, debemos hacer frente a este grave problema, reafirmemos pues, nuestro compromiso y convicción por la construcción de un mundo sin drogas.

**Prado (2016)** en su investigación titulada: **“El tratamiento penal de la posesión de drogas para el propio consumo en la legislación peruana”** tuvo como objetivo establecer las políticas que se vienen aplicando en el contexto del tratamiento de la posesión de drogas, así como el marketing que vienen aplicando las organizaciones criminales para potenciar el crecimiento sostenido del consumo. Como resultado, de su planteamiento sostiene que requiere de una clara definición de carácter político criminal del Estado en relación al tratamiento penal que corresponde dispensar la sanción penal a aquellos actos orientados al consumo personal de ilícitas sustancias. Agrega que si se decidiese sancionar estas conductas, tal como lo sugirió la Convención de Viena en el año 1998. Agrega que el artículo 299 debe convertirse en un nuevo tipo penal, en el que se describan como hipótesis jurídica que los actos dirigidos al propio consumo son delito y se debe señalar también penalidad para tales conceptos. Si, por el contrario, la decisión del Estado es no penalizar el propio consumo y las conductas encaminadas a él, como actualmente se infiere de los alcances del artículo 296o, el artículo 299 debería suprimirse.

**Santillán (2015)**, en su tesis de maestría **“Los planes de interdicción como mecanismo para el control en la lucha contra las drogas ilegales”** para la Pontificia Universidad Católica del Perú, con la finalidad de obtener el grado de magister en Ciencia Política con mención en políticas públicas y Gestión pública: se formuló como objetivo; el planeamiento y la ejecución de las acciones de interdicción contra el tráfico ilícito de drogas en el Perú, la investigación y denuncia a las personas dedicadas a la producción y comercialización de drogas, desvío de insumos químicos y lavado de activos. También la realización de actividades de inteligencia que logren la ubicación y posterior captura de aquellas organizaciones de traficantes de drogas, la destrucción de los centros donde realizan el procesamiento de las drogas, de aquellos cultivos de amapola, así como de marihuana, brindando seguridad para el personal que efectúa actividades para erradicar cultivos ilícitos de hoja de coca. Como conclusión el investigador determinó que existen una serie de problemas administrativos y también logísticos al interno de la organización policial

que se evidencian durante todo el proceso de interdicción y que se inician en la etapa de planeamiento, por cuanto no se da cumplimiento oportuno a la formulación de los documentos, la logística no es suficiente para soportar una operación de interdicción contra el TID y comprende desde el acopio de información lo cual implica el traslado del personal hacia los lugares identificados como blancos objetivos para la intervención, esto se debe sin duda a la no inclusión del costo de la operación dentro del Plan de Operaciones de Interdicción, es decir, la PNP no cosifica sus gastos para una operación de interdicción lo cual no permite apreciar el gasto a efectuar y como consecuencia el planeamiento de la operación para el cabal cumplimiento de los objetivos; es decir actualmente los Planes de Operaciones de Interdicción, no se encuentran debidamente articulados con los objetivos nacionales plasmados en la política pública de lucha contra las drogas.

#### **1.1.1.1.2. Antecedentes Internacionales**

**Guzmán, M. (2013), En su tesis “Políticas de prevención contra los delitos de tráfico y tenencia de drogas en el Ecuador”**, realizada para la Universidad Técnica Particular de Loja del Ecuador; con el propósito de obtener su título de abogada de los juzgados y de los tribunales de la república ecuatoriana. En su tesis se planteó como objetivo el desarrollo de propuestas de políticas de prevención contra los delitos de alta incidencia en su país; estos son la Tenencia y el Tráfico de Drogas con el diseño de esas propuestas justamente. Concluye su investigación refiriendo que se el desarrollo de estas propuestas de políticas para prevenir los delitos de alta incidencia en el Ecuador debe reunirse a los funcionarios públicos responsables de los servicios fundamentales para el ciudadano tales como el trabajo, la vivienda y el urbanismo, además de la salud, la educación, el agua, la energía, etc., a la policía y a la justicia para poder enfrentar situaciones que conducen a las personas al camino de la delincuencia. Incluye a las entidades municipales y demás comunidades que también se sitúan en una posición estratégica para lograr influir sobre las causas que originan la criminalidad, y que para ello cuentan con ayuda financiera y técnica de otras entidades del gobierno y de las organizaciones de derecho internacional. Agrega que los funcionarios responsables de todos los niveles deben procurar el uso de su autoridad política y asumir el deber en contra la actividad delincencial de carácter urbano. Finaliza indicando que la participación de la sociedad en su conjunto es de vital importancia, debido

a que por medio de esta se promueve que las personas participen activamente; denunciando cualquier clase de vulneración de sus derechos. Concluyó determinando que la desigualdad social, marcada por la pobreza extrema y la marginación, producen un espacio en el que entran en acción la mayoría de los dramas familiares, de la escuela y la vecindad.

Bajo ese contexto se analiza que si un joven que en el seno de su hogar ha sido descuidado y maltratado, que tiene problemas conflictivos en la escuela y que en su barrio se acercará a las pandillas y pronto será un delincuente, ya que las posibilidades se le presentarán en gran número y sumamente con facilidad.

**Silvestre, (2015) En su tesis: “Ausencia de parámetros legales para determinar la cantidad de droga en el delito de posesión para el consumo”.** Para la Universidad “Rafael Landívar” de Guatemala, con el propósito de obtener los títulos de abogada y notaria y el grado académico de licenciada en ciencias jurídicas y sociales. Se planteó como objetivos el abordaje de un análisis jurídico sobre el artículo 39 de la Ley Contra la Narcoactividad, que estipula el ilícito de posesión para el consumo; estableciendo que dicha normativa es ambigua porque genera varias contraposiciones que causan un vacío legal, debido a que cuando el legislador creó la ley no estableció aquellos parámetros legales a fin de determinar cuánto sería la cantidad de sustancia ilícita que debe de permitirse poseer para el consumo propio inmediato, dejando al arbitrio del Ministerio Público o del juez contralor. Concluyó en su investigación estableciendo la importancia y cuan necesario es crear esos parámetros legales para determinar la cantidad de droga razonable para el consumo inmediato en el delito de posesión para el consumo. Finaliza creyendo necesario la reforma del artículo 39 de la Ley de Narcoactividad, a fin de evitar que se siga recurriendo a la discreción del Ministerio Publico o del juez contralor, que sean quienes determinen la cantidad de droga en un caso concreto, y que con la reforma se impediría arbitrariedades y se coadyuvar al desarrollo del derecho penal guatemalteco.

**Montes, M y Perea, M. (2005), en su tesis “¿Cómo el narcotráfico ha influido en la política criminal colombiana? 1978- 1997”**, para la Pontificia Universidad Javeriana de Bogotá D.C. de Colombia con la finalidad de obtener el título de abogado; tiene como

objetivo el estudio de aquella evolución histórica de la política criminal de Colombia frente a las actividades del narcotráfico, en el etapa comprendida en los años de 1978 a 1997, periodo en el que se presentaron grandes transformaciones en el contexto social que dio origen a un cambio sustancial en derecho penal. En sus conclusiones apunta que la política criminal represiva empleada en Colombia en esa década logró otorgar solo respuesta a una de las partes del flagelo ocasionado por el narcotráfico. Esto se debió que al emplear el derecho penal como *prima ratio* sólo se criminaliza y persigue el delito; condenándose al narcotraficante, olvidándose a los demás sujetos que intervienen en esta actividad ilícita, tales como los adictos consumidores o los micro productores que no obtienen una solución de naturaleza jurídica, debido a que esta no resuelve su conflicto.

Plantea dar una solución completa al problema recurriendo a materias que tienen una relación o concordancia en sus objetivos, tales como la criminología que brinda respuestas más globales y completas cuando incluye diversos temas de carácter sociológico, económico, moral entre otros.

**Martínez (2015), en su tesis doctoral “Estrategias multidisciplinares de seguridad para prevenir el crimen organizado”**, para la Universidad Autónoma de Barcelona en Francia, tuvo como objetivo: la aplicación de estrategias multidisciplinares que resulten necesarias para la seguridad preventiva del crimen organizado que tanto daño viene ocasionando a la sociedad en su conjunto. En sus conclusiones estableció que las 4 etapas que evidencian el crimen organizado son: en primer término, los delitos que desarrollan las organizaciones del crimen organizado sobre el tráfico de bienes y servicios básicos. En segundo lugar: El lavado de activos a través del blanqueo de dinero fruto de los beneficios de aquellos bienes y servicios brindados ilegalmente. Como tercera cuestión: el detalle a la forma en la que se estructura y mantienen relaciones las organizaciones dedicadas el crimen; y, como cuarta situación, el detalle de la forma en que las organizaciones criminales consiguen concertar un poder que les brinda las facilidades para establecer alianzas con las élites políticas y económicas, y terminan enquistándose en los estratos del poder.

Comisión Interamericana de Derechos Humanos (2014) en su informe para la audiencia regional sobre políticas de drogas y derechos humanos titulado: “El impacto de las políticas de drogas en los Derechos Humanos en las Américas”. Describe que las investigaciones

sustentadas en evidencias, que las políticas en relación a drogas tienen solo impactos nada positivos en la protección de los derechos humanos en el continente. Precisa que las políticas de carácter prohibicionistas y la mal llamada “guerra contra las drogas” han recrudecido los conflictos y generado mayor violencia en el continente, porque se ha creado un gran mercado ilegal, el mismo que es controlado por las organizaciones delictivas de carácter complejo. Se ha observado que estos conflictos a menudo se localizan en zonas muy pobres, que ha profundizado aún más el deterioro de las posibilidades de vida y de los estereotipos generados entre sus habitantes.

### **1.1.1.2. Bases Teóricas de las Categorías**

#### **1.1.1.2.1. Bases Legales**

##### **Normatividad vigente**

##### **Art 298 del Código Penal Peruano**

Este artículo establece que la pena será privativa de libertad no menor de tres años no mayor de siete años y de ciento ochenta a trescientos días de multa cuando:

1. La cantidad de droga fabricada, extractada, preparada, comercializada o poseída por el agente no sobrepase los cincuenta gramos de pasta básica de cocaína y derivados ilícitos, veinticinco gramos de clorhidrato de cocaína, cinco gramos de látex de opio o un gramo de sus derivados, cien gramos de marihuana o diez gramos de sus derivados o dos gramos de éxtasis, conteniendo Metilendioxianfetamina - MDA, Metilendioximetanfetamina - MDMA, Metanfetamina o sustancias análogas.
2. Las materias primas o los insumos comercializados por el agente que no excedan de lo requerido para la elaboración de las cantidades de drogas señaladas en el inciso anterior.
3. Se comercialice o distribuya pegamentos sintéticos que expelen gases con propiedades psicoactivas, acondicionados para ser destinados al consumo humano por inhalación. La pena será privativa de libertad no menor de seis años ni mayor

de diez años y de trescientos sesenta a setecientos días-multa cuando el agente ejecute el delito en las circunstancias previstas en los incisos 2, 3, 4, 5 o 6 del artículo 297 del Código Penal.”

### **Artículo 299 del Código Penal Peruano**

Este artículo prescribe que: 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.

Se excluye de los alcances de lo establecido en el párrafo precedente la posesión de dos o más tipos de drogas. (Subrayado nuestro)

### **La responsabilidad penal**

Responsabilidad: Etimológicamente significa responder, hacerse cargo, asumir algo, cometer algo, asumir algo, comprometer algo, ante alguien o ante la ley, siempre ponerse en relación con los demás. (Cutiño, 2008, pág. 139)

La responsabilidad penal nace en la medida en que su conducta está típicamente enmarcada por los reprimidos por el código penal. A este respecto, el derecho penal actúa como límite externo y negativo para el agente. Es la sanción del ius puniendi del Estado. (Ivanega, s.f, pág. 161)

### **La intervención delictiva**

Estando a que la intervención delictiva en un grupo organizado va a establecer ese quebrantamiento del rol porque cada uno de los actores puede llevar a cabo su propia obra, muy distinto del concierto que existe entre ellos para lograr una obra única con los roles repartidos entre varias personas para que cada quien aporte la parte que le corresponde. Bajo ese contexto, Jakobs se plantea que cada quien realiza diferentes actos de ejecución del injusto penal sobre el que debe establecerse su grado de intervención pudiendo ser ampliado con la finalidad de delimitar cuál es el comportamiento de los partícipes que actúan antes del comienzo de la ejecución, evitando que se produzca la inimputabilidad.

Obviamente que los magistrados deberán observar aquellos presupuestos que atenúen, que agraven o excluyan el ejercicio punible del Estado. Asimismo, la teoría que defiende la ruptura del título y unidad del título de imputación tiene un punto de encuentro, esto es la teoría del dominio del hecho; es decir, quien tiene las riendas del ilícito penal

### **Problemas de participación en el desarrollo del delito**

Conviene establecer con objeto de la investigación conceptualizar la autoría debido a que los conceptos de autor que se han mantenido o se mantienen pueden reducirse a tres: unitario, extensivo y restrictivo. El concepto unitario de autor renuncia a la distinción entre autores y partícipes, porque compromete a todos los que participan en la ejecución de la conducta ilícita, por eso se señala que clásica o formalmente todo interviniente es autor porque brinda una contribución causal al delito. En su versión más moderna o funcional renuncia a una fundamentación causal. Es ahí en donde se diversifica las formas de autoría o en todo caso; de intervención, siendo su rasgo más diferenciador es que no se presenta una relación accesoria entre unos y otros partícipes.

Por otro lado, el concepto extensivo de autor, suele identificar las teorías de carácter subjetivo, pero que también este concepto, ha sido defendido con teorías de carácter objetivo, partiendo de la misma premisa que el concepto unitario que determina que todo interviniente es autor del ilícito, sin embargo, a la vista del dato de que otros Códigos Penales; como ocurre en el español, en el que se prescriben presupuestos específicos dedicados a las formas de participación diferentes de la autoría. Por esto, se reconoce la necesidad de distinguir entre autoría y participación y, a menudo, se admite el carácter accesorio de la participación, con lo que, en buena medida, se traiciona el punto de partida del concepto. Díaz M. (1991, pag. 253 ss.) Bajo otro análisis, el concepto restrictivo de autor, es el que se defiende de modo prácticamente unánime por la doctrina española y también por la jurisprudencia, si bien aún hoy (aunque en menor medida que en el pasado) se encuentran sentencias que apuntan más bien en el sentido de un concepto unitario (limitado) de autor. El concepto restrictivo de autor distingue entre autor o autores y partícipes y se concreta de diversas maneras, si bien suele coincidirse en que autor es sólo quien realiza el tipo; mediante las cláusulas de la parte general del CP

relativas a las formas de participación (extensivas de la tipicidad y, por tanto, de la punibilidad).

Partícipe “Es aquel sujeto que interviene en los hechos delictivos sin un interés propio, ello es favor de un interés ajeno”. (Daza, s.f, pág. 8). Es decir que se encuentra presente en la ejecución del tipo penal por el autor y sin cuya ayuda o cooperación no podría ejecutarse el delito.

Problemas de autoría y participación. Hay que tener en cuenta el dominio del hecho, los principales criterios que se han utilizado para distinguir entre autoría y participación son las teorías subjetivas, la teoría objetivo-formal, las teorías objetivo materiales, la teoría del dominio del hecho y alguna otras, como la de la determinación objetiva y positiva del hecho, que están emparentadas con la anterior.

**Sujeto activo:** Cualquier persona sin importar su condición jurídica ni social.

Los grados o cargos que ostente el sujeto activo será una causal agravante según el artículo 297 del Código Penal.

**Sujeto pasivo:** Es la persona que posee el derecho legal protegido, en el que ha sido puesto en peligro o herido por el delito. Esta persona puede ser tanto una persona física como una persona jurídica, al igual que la sociedad o el Estado. (Villavicencio, 2006, pág. 305)

**Bien jurídico protegido:** Como se ha detallado en líneas precedentes, se protege la salud pública, por ello se afirma que es un delito de naturaleza pluriofensiva y que se sanciona con el solo hecho de poner en peligro la salud individual o de las personas que pertenecen a la colectividad y que puede ser objeto de daño muchas veces de manera irreversible. En ese sentido se ha establecido que el tráfico ilícito de drogas tiene como bien jurídico protegido la salud de todos aquellos que son los integrantes de la sociedad y que se ven afectados por las acciones bajo los efectos de la droga.

**La interpretación de la Ley penal.**

Sin duda, los estudiosos del derecho deben indicar la forma que hay que aplicar la Ley para resolver los casos concretos. Bajo ese contexto, en la presente

investigación se procurará delimitar el tipo de interpretación que debe emplearse para resolver los casos relacionados con la aplicación de los artículos 298 y 299 del Código Penal. Con este objetivo cabe mencionar que ya hace buen tiempo que los magistrados se han habituado a la nueva teoría de la argumentación jurídica que entre los más grandes defensores tiene a Ronald Workin y Robert Alexis y bajo la traducción de Manuel Atienza se explica a los profesionales y operadores del derecho la forma en que deben resolverse los casos simples y los casos complejos.

**Interpretación Literal de la Ley penal:** El tipo de interpretación literal de la Ley enfrenta varios cuestionamientos debido a que no solo involucra a cualquier estudio de la operación intelectual que debe formularse para entender en qué sentido debe aplicarse, por esto, se relaciona siempre con el término significado y los sentidos que lleva aparejado. También es necesario reconocer por el sentido de la locución o de su significado literal tal y conforme ha sido descrito, pero que por el empleo de la locución no resulta muchas veces siendo ni rápida ni sencilla, pues de acuerdo al grado de cultura y de los grupos sociales el significado suele diferenciarse y erróneamente puede darse un significado distinto. Gimeno (2001 p. 132-133)

**Interpretación Teleológica de la Ley penal:** Es la que pretende hacer conocer la voluntad de la norma con arreglo al objeto perseguido. Vizcardo citado por Bramont Arias precisa que este tipo de interpretación no para solo en estudiar lo prescrito literalmente de la ley, sino que además que parte de tal, lo trasciende para buscar la verdad que pretende el legislador para descubrir su finalidad y de forma, particular procurar la defensa del bien jurídico por ella tutelado”.

Para interpretar teleológicamente se deben analizar principalmente estos criterios:

**Racional:** Busca determinar los fines de la sociedad con la finalidad de entender su disposición. El derecho penal defiende bienes jurídicos, por esto, uno de las técnicas más empleadas para captar el fin de las normas es investigar cuál es el bien jurídico protegido en cada tipo penal.

**Sistemático:** Aquí se toma en cuenta todo el universo de las leyes, analizando sus principios genéricos, por la orientación doctrinaria y los demás alcances que deben esclarecerse. A modo de ejemplo, el Código Penal tipifica el delito de parricidio,

resulta necesario recurrir al Código Civil para verificar las calidades del ascendiente, descendiente, cónyuge o concubino.

**Histórico:** Aquí debe observarse el procedimiento ha seguido por el presupuesto hasta que se convirtió en ley. Bajo ese contexto, las discusiones y debates alcanzan gran importancia en el Congreso antes de logre aprobarse y seguir todo el trámite para finalmente ser puesta en vigencia. Es necesario que en los debates se incluyan los proyectos iniciales que dieron origen a su promulgación. Esto quiere decir que deben analizarse la exposición de motivos por los que surge la necesidad de legislar sobre una determinada materia.

**El elemento comparativo extranjero:** Este criterio o elemento en la interpretación consiste en el análisis comparativo de las disposiciones de derecho objetivo con otras de similares que correspondan a otros Estados.

Con frecuencia; se observan procesos en los cuales la ley nacional o alguna parte de la misma, tiene su base o inspiración en la ley foránea. Es muy conocido el gran aporte del Código Penal Alemán en relación al Código Penal peruano.

El elemento extrapenal: consideramos que para los fines de esta investigación se debe incluir el criterio político y social que motiva una determinada ley; debido a que quien interpreta debe reconocer siempre que el derecho de las personas se genera solo por una ley. Sin embargo; hay interpretarla recurriendo a los usos y costumbres culturales del país. A modo de ejemplo: las costumbres ancestrales de las comunidades más alejadas de nuestra selva en donde se practican ritos bajo el consumo de sustancias alucinógenas que no ha sido consideradas dentro de las drogas denominadas como sustancias ilícitas. Bramont Arias, L. (2008)

### **Tratamiento Jurisprudencial**

La Sala Penal debe tener en cuenta al juzgar los delitos de tráfico ilícito de drogas, que los agentes por la naturaleza del ilícito, su gravedad, consecuencia y sanciones severas, se cuidan de no dejar huellas de su accionar, preparan coartadas, y manejar declaraciones para el supuesto de ser descubiertos, circunstancias que generalmente no se presentan en la comisión de otra clase de delitos donde es fácil obtener la prueba directa, siendo esto así, el juzgador no solo debe analizar detenida y exhaustivamente las pruebas y diligencias actuadas, sino también los

indicios, porque ello significa un deber, obligación y garantía de la administración de justicia, para la adecuada motivación de las sentencias, prevista en el artículo 139 inciso quinto de la Constitución Política del Perú; actuar en sentido contrario implica la infracción de esta garantía y además sería propiciar la impunidad de esta clase de delitos, de gravísimas consecuencias” Ejecutoria Suprema del 05 de abril de 2000, recaída en el Exp. No 165-9. Normas Legales, Trujillo, octubre 2000, p. A-35 No se puede descriminalizar la sola tenencia de la droga aun cuando ésta sea escasa o de ínfima cantidad sino resulta para su consumo personal.

Ejecutoria Suprema del 04 de enero del 94 recaída en el Exp. No 22-93. Rojas

Pella Carmen, Ejecutorias Supremas penales, 1993 a 1996. Legrima – Lima p. 216.

Si bien como consecuencia del operativo policial se incautó al acusado 16 gramos de marihuana, éste ha referido uniformemente que dicha sustancia estaba destinada a su consumo, habiéndose corroborado su adicción con la respectiva constancia y las declaraciones testimoniales.

Ejecutoria Suprema del 28/6/2004. R.N. N° 332-2004-LIMA. Jurisprudencia penal II. Normas Legales, Trujillo, 2005, p. 201

Son elementos que demuestran que el inculpado es un consumidor y no micro comercializador, el hecho que el registro personal y el de su domicilio arrojen resultado negativo sobre posesión de droga y que el certificado médico de resultado positivo para el consumo.

Ejecutoria Suprema del 4/1/94. Exp. 22-95-LIMA.Rojas Pella, Carmen.

Ejecutorias Supremas penales 1993-1995Legrima. Lima 1997. P. 216.

Estando acreditada la responsabilidad penal de la acusada en la micro comercialización de droga, así como su condición de consumidora de drogas, esta última circunstancia no libera de culpabilidad, salvo que la adicción la convierta en inimputable.

Ejecutoria Suprema del 4/3/98. Exp. 177-98-LA LIBERTAD. Rojas Vargas, Fidel. Jurisprudencia penal. Gaceta Jurídica. Lima 1999. P. 572.

El tipo penal de micro comercialización no penaliza la simple posesión de droga, sino que al ser un tipo derivado del tipo penal base que viene a ser el delito de tráfico ilícito de drogas (artículo 296) requiere que la posesión en la pequeña cantidad de droga deba estar destinada a la comercialización o tráfico.

Ejecutoria Superior de la Sala Penal de Apelaciones para procesos sumarios con reos libre de la Corte Superior de Justicia de Lima del 9 de diciembre de 1998. Exp. 5090-98. BACA CABRERA/ROJAS VARGAS/NORA HUAMAN.

Jurisprudencia penal procesos sumarios. Gaceta Jurídica. Lima 1998. P. 469

### **1.1.1.2.2 Bases Teóricas**

#### **Posesión y tráfico ilícito de drogas**

El 8 de octubre del año 2015 circuló la siguiente noticia en el portal Perú 21:

“El martes 6 de octubre, miembros de la PNP y serenos del distrito de Barranco encontraron nueve macetas de marihuana dentro de una vivienda. El hallazgo ocurrió por casualidad luego de que los efectivos recibiesen una alerta de robo. Los cultivos estaban ubicados en una habitación especialmente ventilada e iluminada con luces fluorescentes. Cuando la Policía intervino el inmueble, la propietaria de éste había abandonado el lugar. En la actualidad se encuentra como “no habida”. Según RPP, los efectivos encargados de la investigación señalaron que podría tratarse de un caso de tráfico ilícito de drogas (TID) en la modalidad de fabricación”. (Diario Perú 21, 2015)

Entonces este hecho resultó relevante para poder conocer qué casos relacionados a la posesión de una droga, como el cannabis, podría configurar un delito de TID y qué otros están permitidos por la ley penal.

El problema radica en investigar como el consumo de cantidades minoritarias de droga alimenta el mercado para hacer posible el tráfico ilícito de drogas.

Cuando una persona es descubierta con drogas ilegales, para determinar cuál es la finalidad de esta posesión, el Código Penal se sirve de criterios como la cantidad total a través del pesaje o de la dosis, la pureza de la misma por los insumos empleados o la aprehensión o por la cantidad que lleva encima el sujeto al momento de su detención.

Estos elementos permitirán sancionar o no la posesión y evaluar si la conducta merece la pena del tipo base, una atenuada o agravada.

El Código Penal regula varias modalidades de tráfico en base a cuán graves son. Así, las formas agravadas están reguladas en un artículo distinto, y lo mismo respecto de la micro comercialización o micro producción, que es un tipo atenuado. Esto último se explica porque se trata de una conducta menos riesgosa, ya que la cantidad de droga o insumos comercializados es menor y por lo tanto, no merece ser sancionada con una pena de 8 a 15 años como el tipo base, sino con una de 3 a 7 años.

### **Tráfico ilícito de drogas (TID)**

En el Perú, se dice que comete TID quien “promueve, favorece o facilita el consumo ilegal de drogas tóxicas, estupefacientes o sustancias psicotrópicas mediante la fabricación o el tráfico”. Este delito está sancionado con una pena de cárcel de 8 a 15 años. Entre estas drogas se encuentran pasta básica de cocaína, clorhidrato de cocaína, látex de opio, marihuana, éxtasis, MDA, metanfetamina y sustancias análogas.

Dependiendo de las circunstancias la pena puede agravarse hasta 25 años. Por ejemplo, si el autor es educador, tiene alguna profesión relacionada con la salud, si la droga se vende a menores, si el hecho se comete en un centro de enseñanza, si la droga a comercializarse excede ciertas cantidades, si se realiza abusando del ejercicio de una función pública, entre otros agravantes.

La expresión “Tráfico Ilícito de drogas” resulta más apropiada para calificar lo que comúnmente se denomina narcotráfico. En primer lugar, porque no todo tráfico es ilícito, pues hay muchas drogas que se venden legalmente en las farmacias; en segundo lugar, porque no toda droga traficada ilegalmente es un narcótico. Así tenemos que el delito de Tráfico Ilícito de Drogas es un delito no convencional que

se caracteriza por ser multicausal y pluriofensivo en cualquiera de sus modalidades en el curso de la cadena delictual o ciclo de la droga, desde su cultivo según el tipo de droga, fabricación, transformación, acopio, comercialización, micro comercialización y finalmente el último eslabón, el consumo (este último no punible) cuyo funcionamiento se encuentra rodeado de los mecanismos a efectos de burlar el control de la ley.

### **Consumo personal**

Según el art. 299 del CP, “no es punible la posesión de droga para el propio e inmediato consumo” cuando, en el caso de marihuana, la cantidad es menor o igual a los ocho gramos.

La razón por la cual el consumo personal no está sancionado es porque la ley reconoce la libertad personal y el derecho de los individuos de disponer de bienes jurídicos de los que es titular. En este caso, su salud, integridad física y psicológica, motivo por el cual si uno desea suministrarse drogas que pueden ser perjudiciales a su salud es libre de hacerlo siempre que no afecte a terceros. Es la misma lógica por la cual no se sanciona la autolesión o el suicidio.

Esta libertad, sin embargo, ha sido limitada por la ley en base al criterio de cantidad. Tomemos el caso de la marihuana. Cuando la cantidad que uno posee es mayor a ocho gramos, la ley presume que ya no está destinada al consumo personal, sino a micro comercialización. Si sobrepasa los 100 gramos, se presume que responde con el tipo penal base de TID.

Según el penalista Carlos Caro, esta presunción genera riesgos al momento en que la PNP interviene a quien posee la droga. Si el individuo tiene más de la cantidad exigida en el consumo personal, como la policía no entra en valoraciones jurídicas, automáticamente considera que la persona es un micro comercializador, ya que se ciñe al criterio cuantitativo.

El hecho de que no esté sancionado el consumo personal, presupone que quien posee esta droga la ha obtenido de algún lugar. La ley presume que se la han regalado. De acuerdo con Caro, regalar droga podría considerarse como “tráfico”, pues este no depende exclusivamente de que haya un pago de por medio.

Hay personas que consideran que sí se hace una fiesta y se colocamarihuana en la mesa para que las amistades se sirvan, dicho acto se puede considerar como tráfico. En esa línea se agrega que no respondería penalmente quien recibe y consume la droga, pero sí él que la entrega.

Si una persona posee una cantidad mayor a la permitida por ley entre 8 y 100 gramos, aun sí esta es utilizada solo para el consumo personal, la ley presumirá que puede ser un caso de micro-comercialización. O sea, ya entra en el delito de tráfico.

Según Caro, otros indicios que delatan que el sujeto es micro-vendedor podrían ser que “normalmente tiene la droga escondida en varias partes, en paquetes pequeños, no puede justificar su modo de vida, existen testigos que lo incriminan, entre otros”. Añade que, si no se llega a probar todo esto, puede refutarse la presunción y demostrar que lo incautado era solo para consumo personal.

### **La posesión como delito y la función del elemento subjetivo**

Ambos (2018) Estando que los delitos de posesión sancionan la sola posesión de las cosas o los objeto conviene indicar que hay una variedad de estos tipos penales que deben ser arribados con sutileza para poder categorizarlos o clasificarlos enfocando su peligrosidad de los objetos poseídos (para el caso de la investigación la posesión de las ilícitas sustancias) como drogas lícitas o ilegales, así como los insumos necesarios para su elaboración o producción.

Por tal motivo, el legislador debe tener presente que existen riesgos en esta producción y que debe normar objetivamente para evitar el daño que se pueda ocasionar. Las drogas lícitas se suponen que tienen un control a discreción de quien la consume y no se encuentra tipificado como delito, pero si se posee las sustancias ilícitas consideradas dentro de la norma deberán ser objeto de represión y rechazo por el daño potencial en contra de la sociedad. Es ahí donde se manifiesta la criminalidad que debe ser sancionada procurando ante la ausencia de prueba directa la valoración de los indicios existentes que siendo corroborados evidencien la existencia de la conducta precedente de elaboración, producción compra y venta, así como el uso, la venta y la exportación.

## **La posesión de Drogas: Delito o conducta atípica**

Mazuecos (2018) En el Código Penal luego de la imposición de los artículos 298 y 299 se ha observado una gran casuística y ha sido comparado con la jurisprudencia española. El Decreto legislativo 982 del 22 de julio del 2007 ha indicado los presupuestos normativos sobre las cantidades de droga permisibles y que es considerada para el inmediato consumo, siendo que el legislador peruano opta por el criterio en base a la cantidad que se posea, mientras que el español se ciñe a los elementos que deben ser considerados para lograr la interferencia para evitar el destino final de la droga con lo que se tendrá que determinar el grado de la intervención delictiva del agente. Sin embargo, existen también otros criterios a ser tomados en cuenta para lograr la penalización de igual forma que en la legislación española. En ambos se debe tener en cuenta la calificación de una conducta típica centrada en actividad consciente, cognitiva y voluntaria de poseer la droga ilícita, es decir se efectúa la imputación objetiva al poseedor de la droga y ya en la etapa procesal se recurre a la prueba indiciaria a fin de verificar la punibilidad o no la responsabilidad penal sobre la acción.

## **Drogas Legales o Sociales**

Actualmente en el Perú, el consumo de drogas se ha convertido en un problema de connotación nacional. Según resultados de la Encuesta Nacional de Prevención y Uso de Drogas del año 2002 en el tercer trimestre, arroja que los valores de prevalencia de las drogas sociales de la población son 94.2% positivo en consumo de alcohol y 68 % positivo en consumo de tabaco.

Se estima que un millón doscientos setenta mil personas comprendidas en los diferentes estratos sociales y edades son adictas del consumo de alcohol y quinientas mil personas adictas al consumo de tabaco en sus diferentes presentaciones.

El consumo de alcohol se ubica en los siguientes porcentajes, el 25.2% del dependiente de alcohol tienen edades comprendidas de entre 20 a 30, el 25.3%, edades de entre 20 a 40, esto quiere decir que el 50% del universo de consumidores de alcohol tienen edades comprendidas de entre 20 y 40 años.

Para el caso del consumo de tabaco, se observa que el 10.2% de jóvenes con edades comprendidas entre 20 y 30 años son consumidores de tabaco y un 9.2% de personas con edades de entre 31 y 40 años son consumidores de tabaco.

El consumo de las drogas legales empieza desde edades tempranas, el 41.0% de los adolescentes con edades comprendidas de entre 12 a 13 años ha bebido alcohol por lo menos una vez en el último año.

### **Drogas ilegales**

Según estudios realizados por la Comisión Nacional para el Desarrollo y Vida sin Drogas (DEVIDA) se establece que los distritos con mayor índice de consumo de drogas en Lima son Comas, Rímac, San Martín de Porres, Villa El Salvador y La Perla (Callao).

Federico Infante, especialista del área de Psicología de la institución, señala que la droga preferida es lo consumidores es la marihuana, y su consumo ha aumentado en escolares de nivel secundaria y estudiantes universitarios, explica que esta droga ya se está convirtiendo en una droga social.

Según la Encuesta Nacional de Prevención y Uso de Drogas, el consumo de drogas ilícitas se encuentra mayor posicionada en los grupos juveniles y adultos con edades comprendidas de entre 17 a 30 años, se estima que el 9.9 % de los jóvenes con edades entre 17 a 19 años y el 5.5 % de las personas con edades entre 20 a 30 años han consumido marihuana en este último año 2016. Para el caso de drogas duras como es el caso de pasta básica de cocaína, 4.4% de los jóvenes entre 17 a 19 años y 1.9% de personas entre 20 a 30 años, la han consumido, este último 2016, y en este último año 2016, 6.8% de los jóvenes con edades entre 17 a 19 años y 1.8% de personas entre 20 a 30 años, han consumido clorhidrato de cocaína.

En Perú la marihuana es la droga ilícita con la más alta prevalencia de consumo; es decir la droga que los drogodependientes consumen más con un 5.8%, seguida de la pasta básica de cocaína 2.1%, los inhalantes y el clorhidrato de cocaína 1.8%.

La edad de iniciación en el consumo de drogas ilícitas ha descendido, y al mismo tiempo se ha incrementa el universo de jóvenes que se hacen consumidores.

Aproximadamente existen 80.000 adictos entre consumidores de PBC, clorhidrato de cocaína y marihuana. Los mayores consumidores de drogas son de sexo masculino, a finales del año 1999 se empezó a comercializar las drogas sintéticas o las llamadas éxtasis o MDMA y desde entonces se han incluido en el portafolio de ventas de las organizaciones narcotraficantes del Perú y se ha extendido paulatinamente el consumo de estas sustancias en los diversos centros de diversión juvenil de Lima, y en las principales ciudades del Perú, perteneciendo en su mayoría, al grupo de edades entre 16 y 25 años. La Encuesta Nacional señala que las sustancias de diseño fueron las menos consumidas, con un 0.1% como prevalencia de vida.

El uso de las drogas de diseño complica aún más el panorama del consumo de drogas ilícitas en nuestro país, ya que establece nuevas formas y nuevos patrones y tipos de consumidores, que a su vez pide una demanda de una oferta de servicios especializados que procure atención adecuada y oportuna a sus potenciales usuarios.

### **Prevención del consumo de drogas**

El consumo de drogas se ha incrementado en estos últimos años y se ha hecho más amplio con la aparición de nuevas drogas en el mercado, además la edad de inicio de consumo ha disminuido bastante, y se ha ampliado el universo de consumidores en todos los distritos y sectores.

Por otro lado, para llevar a cabo con éxito cualquier programa de prevención conviene tener en cuenta, entre otras, las consideraciones que plantea también la Fundación de Ayuda Contra la Drogadicción – FAD.

El Perú tiene por obligación constitucional, elaborar políticas de Estado para combatir y sancionar el tráfico ilícito de drogas en todas sus modalidades.

Para ello tiene una organización política y económica destinada, por una parte, a desestimular el consumo de drogas mediante acciones preventivas; y, por otro lado, tiene un aparato represivo que coordina actividades internas y externas para combatir los diversos aspectos del tráfico ilícito de drogas (producción, transformación, comercialización y consumo). A pesar de ello la persecución legal de esta actividad y debido a las ingentes cantidades de dinero que moviliza, el

tráfico ilícito de drogas, ha desarrollado significativamente su poder dentro de la sociedad y expandido sus conexiones internacionales, alcanzando inclusive a corromper muchos ámbitos sensibles de la sociedad, la política y la organización funcional del Estado.

Es incomprensible para muchos que el consumo no sea sancionado debido a los compromisos internacionales (Convención de Viena y demás Convenios Internacionales debidamente suscritos y ratificados por el Perú), que tiene el país, en la lucha contra el Tráfico Ilícito de Drogas, conforme lo ha señalado, en el Plan de “Estrategia Nacional de Lucha contra las Drogas (2012-2016)” en el que refiere, que en el escenario internacional, el Perú aspira promover los espacios multilaterales que propugnen al establecimiento de acciones concretas, globales y medibles que deben llevarse a cabo en plena conformidad del compromiso asumido por los países en la Declaración Política y Plan de Acción aprobada en el marco del 52o Periodo de Sesiones de la Comisión de Estupefacientes de las Naciones Unidas, para disminuir en el año 2019 todas las manifestaciones del problema mundial de las drogas.

Así también, en la Vigésimo Séptima Política de Estado del Acuerdo Nacional, el Perú se comprometió a adoptar una política integral contra las drogas que, sobre la base de principios éticos y valores sociales, esté compuesta por elementos educacionales, económicos, comerciales, punitivos, de salud pública y de control. Se compromete también a generar y apoyar programas eficientes de cultivo alternativo de productos rentables y los que estén destinados al uso benéfico de la hoja de coca, sistemas de interdicción para eliminar el tráfico ilegal de drogas y campañas destinadas a erradicar su consumo, pero contradictoriamente se ha establecido la tipificación de dos artículos en el código penal que resultan contradictorios a esa finalidad de lucha antidrogas.

### **1.1.1.3 Definición Términos Básicas**

**Autor:** quien cumple con todas los supuestos jurídicos debidamente tipificados del delito, por eso se dice que la conducta del autor encaja perfectamente en el tipo penal de tal delito.

**Cocaína:** Es una droga estimulante altamente adictiva que proviene de las hojas de la planta de coca (*Erythroxylum coca*). Es ilegal cultivarla, procesarla, venderla o consumirla. Aunque tiene un uso limitado y controlado como anestésico para algunos tipos de cirugía.

Consiste en un polvo blanco que normalmente se inhala por la nariz, aunque también se puede inyectar si antes se disuelve. La cocaína actúa alterando los niveles de dopamina del cerebro, concretamente en la vía mesolímbica de recompensa. Esto significa que simula la sensación de euforia que tenemos cuando conseguimos una recompensa muy valiosa, incluso la acentúa.

**Cómplice:** quien contribuye de manera necesaria para la ejecución del delito; sin cuyo aporte no se podría ejecutar el delito. No está presente en la escena del crimen.

**Crack:** Dentro de la cocaína, se encuentra el crack. Es un derivado de ésta, tiene un costo mucho más bajo y se compone de una mezcla de base libre de cocaína con bicarbonato de sodio.

**Droga:** Según la Organización Mundial de la Salud, se refiere a toda sustancia con potencial para prevenir o curar una enfermedad. Es el principio activo o fármaco, tal como refleja la definición de la OMS.

**Drogas legales:** Son sustancias farmacológicas o no que incorporadas al organismo determinan un cambio en el mismo, ya que actúan sobre el sistema nervioso central, su consumo está prohibido ante la ley.

**Drogas legales más consumidas:** Las principales drogas legales que más se consumen son la cola, el té, el café, el tabaco, el alcohol y los medicamentos indicados por el médico, según las necesidades de los pacientes.

**Drogas ilegales:** Son también llamadas también drogas no- médicas o drogas duras, y se definen como aquellas sustancias cuyo uso médico es nulo o no está comprobado, sin embargo, se consumen para alterar intencionalmente el funcionamiento del sistema nervioso central. Estas drogas tienen restricciones de uso o propiedad por el gobierno.

**Hachís.** Otra forma de obtener THC es a través de la resina de la planta de marihuana. Esta forma de presentación es conocida como hachís, y se trata de una pasta de color marrón oscuro que puede estar muy adulterada. Sus efectos son similares a los de la marihuana, aunque parece ser más adictivo y más dañino ya que ésta adulterado con otras sustancias.

**Interpretación literal o gramatical de la ley:** se debe aplicar tal y conforme se encuentra descrita en el derecho objetivo, teniendo en cuenta el espacio cultural en el que se aplica.

**Interpretación teleológica de la Ley:** se dice de aquella inferencia que tiene que deducir el profesional o el operador jurídico para descifrar el verdadero sentido o espíritu de la norma.

**Marihuana:** Es la droga ilegal más consumida en el mundo. Se le considera como una droga blanda ya que al parecer no produce dependencia física ni química, aunque sí produce adicción psicológica. Por otro lado, se sabe que puede producir cambios en el sistema nervioso central en algunos casos.

**Partícipe:** quien contribuye de manera decisiva en la ejecución del delito a fin de que el autor cumpla los supuestos jurídicos establecidos en el tipo penal. Siempre está presente en la ejecución del delito.

**Pasta base de cocaína:** Es el residuo sobrante de la cocaína que suele procesarse con queroseno y ácido sulfúrico. Normalmente la mezclan con éter, cloroformo y otras sustancias. Estos dos últimos derivados se fuman y producen efectos similares a la cocaína, pero mucho menos duraderos y genera complicaciones más graves.

**Tráfico de drogas o narcotráfico:** Es el comercio internacional de sustancias tóxicas prohibidas y engloba la fabricación, distribución, venta, control de mercados y reciclaje de estupefacientes y sustancias psicotrópicas, bien sean adictivas o no, son potencialmente dañinas para la salud y son conocidas comúnmente como drogas. La mayoría de las legislaciones internacionales prohíben o limitan el narcotráfico, con penas que incluyen la ejecución por diversos medios, aunque esto varía en función de la sustancia y de la legislación local.

## **1.2 Formulación del Problema de Investigación**

### **1.2.1 Problema General**

¿Cuál es la manera en que la posesión mínima y la posesión de más de dos tipos de droga son tratadas en el ordenamiento jurídico penal para la determinación de la responsabilidad penal del agente?

### **1.2.2 Problema Específico**

¿Cómo se aplica el ordenamiento jurídico penal respecto a la posesión mínima de droga a efecto de la determinación de la responsabilidad penal del agente?

¿Cómo se aplica el ordenamiento jurídico penal respecto a la posesión de más de dos tipos de droga a efecto de la determinación de la responsabilidad penal del agente?

¿Cuál es el tipo de interpretación de la Ley penal que debe aplicarse sobre las disposiciones de los artículos 298 y 299 del Código Penal en la determinación de la responsabilidad penal del agente?

## **1.3 Justificación**

Se ha justificado el desarrollo de la investigación debido al uso defectuoso de la ley, ya que en efecto se entiende que hay tipicidad permisible (sin sanción) y delito en la posesión para el propio consumo de drogas cuando las cantidades o las clases de drogas poseídas excedan las autorizaciones y límites considerados por el artículo 299º del Código Penal, - que existe un delito implícito o tácito en el artículo 299º el cual reprime la posesión de drogas para el propio consumo no autorizado, ni eximible de responsabilidad penal. Es decir, los pretendidos “nuevos delitos implícitos o tácitos” de posesión de drogas para el consumo en cantidades superiores a las autorizadas o de posesión de dos o más drogas para el consumo

personal, no tendrían penas conminadas y por ende carecerían de punibilidad. Con lo cual, acabaría por caerse ante las exigencias del principio de legalidad de las penas y por imperio de la prohibición de la analogía in malam partem. Por consiguiente, los poseedores de drogas para su propio consumo, tendrían, irremediablemente, que quedar “impunes”, sin sanción y trayendo como consecuencia la proliferación de microcomercializadores que tienen una fuente de adquisición que les provee de las sustancias ilícitas y que cuando son aprehendidos en plena ejecución de la venta de estos estupefacientes jamás brindan la identificación clara y precisa de quienes son exactamente.

## **1.4 Relevancia**

A pesar de que existen operadores jurídicos que este es un tema resuelto; las opiniones de los especialistas nos indican que no pues cuestionan que el solo hecho de decidir criminalizar tales conductas, como lo sugirió en 1988 la Convención de Viena, el artículo 299<sup>o</sup> debe convertirse en un nuevo tipo penal. En él se debe describir que los actos dirigidos al propio consumo constituyen delito y se debe señalar también la penalidad para tales comportamientos. Si, por el contrario, la decisión del Estado es no penalizar el propio consumo y las conductas encaminadas a él, como actualmente se infiere de los alcances del artículo 296<sup>o</sup>, el artículo 299<sup>o</sup> debe ser suprimido.

En consecuencia, resultó relevante poner en la mesa del debate la conducta de aquellos que han optado por consumir y de aquellos proveedores de una serie de sustancias ilícitas y de esta manera reconocer el tipo de tratamiento en el código penal y la aplicación del mismo frente a estas actividades.

## **1.5. Contribución**

La presente investigación ha constituido un referente teórico, que pretendió superar la inconsistencia dogmática y actual práctica de los artículos 298 y 299 del Código Penal por cuanto se precisa la forma en la que se podría aplicar para obtener

mejores resultados en el tratamiento procesal para la lucha antidrogas; requiriéndose mayor claridad al legislador en torno al tratamiento penal que corresponde dispensar a los actos dirigidos al consumo personal de drogas.

## **1.6 Objetivos de la Investigación**

### **1.6.1 Objetivo General**

Describir la manera en que la posesión mínima y la posesión de más de dos tipos de droga son tratadas en el ordenamiento jurídico penal para la determinación de la responsabilidad penal del agente.

### **1.6.2 Objetivo Específicos**

Describir la forma de aplicación del ordenamiento jurídico penal respecto a la posesión mínima de droga a efecto de la determinación de la responsabilidad penal del agente.

Determinar la forma de aplicación del ordenamiento jurídico penal respecto a la posesión de más de dos tipos de droga a efecto de la determinación de la responsabilidad penal del agente.

Precisar el tipo de interpretación de la ley penal que debe aplicarse sobre las disposiciones de los artículos 298 y 299 del Código Penal en la determinación de la responsabilidad penal del agente.

## **CAPÍTULO II**

### **MARCO METODOLÓGICO**

#### **2.1 Supuesto**

##### **2.1.1 Supuesto Principal**

La posesión mínima y la posesión de más de dos tipos de droga son tratadas de manera deficiente en el ordenamiento jurídico penal en la determinación de la responsabilidad penal del agente.

##### **2.1.2 Supuesto Secundario**

La posesión mínima de droga de droga es tratada de forma inadecuada en el ordenamiento jurídico penal en la determinación de la responsabilidad penal del agente.

La posesión de más de dos tipos de droga es tratada de forma inadecuada en el ordenamiento jurídico penal en la determinación de la responsabilidad penal del agente.

Las disposiciones de los artículos 298 y 299 del Código Penal deben aplicarse atendiendo a la interpretación teleológica y literal en la determinación de la responsabilidad penal del agente.

#### **2.1 Categorías**

##### **2.1.1 Categoría principal**

Posesión mínima y posesión de más de dos drogas.

##### **2.1.2 Categoría Secundaria**

Alcances del art. 298

Alcances del art 299

Consumo de droga

Tráfico ilícito de droga

### **2.3 Tipos de Estudio.**

Esta investigación es de tipo cualitativa, descriptiva, no experimental

### **2.4. Diseño de Investigación**

El estudio se basa en describir y analizar el tema en torno al consumo de drogas y su tratamiento en la legislación peruana de manera personal y su influencia para dar origen al tráfico de drogas.

### **2.5. Escenario de Estudio**

El estudio se desarrollará en las Salas Penales de Reos en Cárcel de Lima que se encuentra ubicada en la cuarta cuadra de la Avenida Abancay específicamente en el edificio Anselmo Barreto. Debe indicarse que las Salas Penales de Lima están a cargo del juzgamiento de procesados en cárcel; así como de procesados que se encuentran bajo la condición jurídica de comparecencia.

### **2.6. Trayectoria Metodológica**

Con el objeto de obtener los mejores resultados para la tesis; se aplicó una entrevista a los jueces y fiscales especializados en delito de Tráfico Ilícito de Drogas, teniendo en cuenta que el Código Penal ha regulado varias modalidades del Tráfico Ilícito de Drogas en base a cuán graves son; desde el artículo 296 como tipo base y los subsiguientes que para consideración del estudio se tomaron los artículos 298 y 299. Así, las formas agravadas están reguladas en un artículo

distinto (297), y lo mismo respecto de la micro comercialización o micro producción, que es un tipo atenuado.

Se analizaron las fuentes primarias y secundarias, la doctrina y la apreciación de expertos en cuanto a que la ley reconoce la libertad personal y el derecho de los individuos de disponer de bienes jurídicos de los que es titular.

## **2.7. Población y muestra**

### **2.7.1 Población**

Se tomará como población a los Jueces Superiores y Fiscales Superiores que laboran en las Cuatro Salas Penales para procesos con reos en cárcel de Lima Centro cuyas decisiones en los casos de tráfico ilícito de drogas son objeto de cuestionamiento por las instituciones que representan al Estado como parte agraviada.

Cabe acotar que todos los jueces y fiscales realizan la misma función debido a que están todos al mismo nivel como magistrados del Poder Judicial y del Ministerio Público y ambos representantes actúan en el desarrollo del juicio oral; etapa del proceso penal en el que se desarrolla la actividad probatoria para que luego del ejercicio de la contradicción, inmediatez e imparcialidad entre otros principios y luego finalizar con la deliberación de las razones por las que hay que absolver o condenar al acusado.

En las cuatro salas penales para procesos con reos en cárcel existen 12 jueces superiores y concurren a los juicios orales 02 fiscales por cada día en que se desarrollan las audiencias para ventilar los juicios orales debido a que los representantes del Ministerio Público se han dividido la carga procesal en números pares e impares.

### **2.7.2 Muestra**

Estando a lo acotado precedentemente y atendiendo a que el instrumento cuenta con 11 preguntas que deben analizarse debe tenerse presente la parte más representativa a fin de que los resultados de la investigación sean los necesarios para entender la motivación y el razonamiento de los magistrados

Por ello se considera que el instrumento de la investigación debe aplicarse

el instrumento a 03 jueces superiores y 03 fiscales superiores que laboran en las Salas Penales de Lima y son responsables de la verificación de los juicios orales en los que finalmente se expide la sentencia, ya sea absolutoria o ya sea condenatoria.

## **2.8. Técnicas e Instrumentos de Recolección de Datos**

Se aplicó una entrevista con la finalidad de obtener las opiniones a profundidad a los especialistas en el tema penal del tratamiento de la posesión de drogas.

## **2.9. Rigor Científico**

Se aplicó una entrevista con la finalidad de obtener las opiniones a profundidad a los especialistas en el tema penal del tratamiento de la posesión de drogas.

## **2.10. Aspectos Éticos**

Los aspectos deontológicos que rigen esta investigación básicamente se fundamentan en que el consumo de drogas es un elemento lascivo para la salud pública y por ende debe ser combatido, en todos sus aspectos, empezando por el consumo, y para ello perseguir todo lo relativo a la posesión con fines de tráfico, producción, transporte y comercialización con fines lucrativos y de tráfico ilícito, este fenómeno es muy dañino para nuestra sociedad.

## **CAPÍTULO III**

### **RESULTADOS**

#### **3.1 Análisis Normativo**

##### **Constitución Política del Perú de 1993.**

Es ineludible considerar que luego de observadas las nefastas consecuencias que se produjeron luego de la segunda guerra mundial y que por tal situación las naciones se han reunido en diversas reuniones de carácter convencional para adoptar una serie de acuerdos y legislar de forma común con el reconocimiento de los derechos fundamentales de las personas. Es por tal causa que en la mayor parte de las constituciones de todos los continentes se ha prescrito el respeto a la persona y en el Perú se han delimitado los derechos de carácter fundamental de la persona en el siguiente marco normativo; teniendo en cuenta que el fin supremo de la sociedad es justamente la persona.

##### **Artículo 1.- Defensa de la persona humana**

La defensa de la persona humana y el respeto de su dignidad son el fin supremo de la sociedad y del Estado.

En base a esa prescripción normativa se tiene en cuenta que las personas tienen derecho al respeto ineludible de su dignidad para que puedan ejercer con libertad las condiciones para su mejor desarrollo; sin embargo, en esa elección libre y soberana tiene que considerar que todos los derechos no son absolutos, sino reconocer que todos tienen un carácter relativo por entenderse que los derechos como facultades inherentes e inalienables culminan donde comienzan los de los demás.

Con tal finalidad el marco constitucional ha establecido la libertad de contratación para el ejercicio de las actividades que tengan relación directa o indirecta con el desarrollo no solo individual sino como parte integrante de una sociedad de cada ser humano que en derecho lo reconocemos como persona.

Sin embargo, esta libertad de contratación se ve reflejada negativamente, por una norma permisiva para el consumo de droga, por cuanto se sanciona al micro comercializador, pero no al comprador que demuestra ser paciente o drogo dependiente.

Así se justifica el accionar de estas personas:

**14. A contratar con fines lícitos, siempre que no se contravengan leyes de orden público.**

Con esta norma se advierte que existe libertad de contratación para cualquiera de las finalidades que pretendan las partes, claro está con el objeto de generar su propio desarrollo; para el caso que nos ocupa: obtener la droga para satisfacer la necesidad generada por la dependencia hacia las mismas, sin embargo, conforme el detalle del análisis en todo el trabajo de la tesis esta libertad está sujeta a las leyes y normas que han sido establecidas por el legislador a fin de no causar el abuso del derecho y la generación de un de mayor desorden, como el observable en las principales zonas rojas de Lima. Existe un animus lucrandi en las personas que se dedican a la micro comercialización que se satisface por la gran cantidad de consumidores que gracias a la ley permisiva pueden contratar libremente para la adquisición de su droga.

Es necesario también que se ponga en consideración que para el libre ejercicio de la voluntad de las personas puedan evidenciarse una serie de circunstancias en las que puede aparecer la comisión de un delito o la imputación falsa en su contra debido a que la policía nacional al detener a presuntos sospechosos de la autoría de diferentes delitos sean “sembrado” con sustancias ilícitas en pequeñas cantidades la que el Estado también ha previsto constitucionalmente el derecho a la defensa en los siguientes artículos en los que se consagra las mínimas garantías para que las autoridades puedan llevar a cabo un debido proceso para deslindar la responsabilidad o la inocencia de quienes son procesados.

Eso puede inferirse de los siguientes artículos:

### **23. A la legítima defensa.**

Por la necesidad de resguardar su integridad física contra toda agresión ilegítima, la persona tiene toda la facultad para ejercer su defensa; sin embargo como habíamos empezado indicando que todo derecho tiene sus límites, se debe reconocer que esta legítima defensa no puede ser desproporcionada; es decir que tiene que ejercerse bajo el principio de proporcionalidad, razonabilidad y necesidad. Es plausible la defensa de los consumidores que han sido intervenidos con exigua cantidad de droga y que han sido procesados con la acusación de dedicarse a la micro comercialización por el “sembrado de droga” en mayor cantidad a la poseída por malos efectivos de la policía nacional; quienes a pesar de haber elaborado las actas de registro personal y registro domiciliario con incautación de sustancias ilícitas no concurren a los juicios orales donde deberían corroborar sus afirmaciones respecto a los detalles de las intervenciones que han efectuado.

Los incisos siguientes tienen una connotación muy importante frente a la imputación sobre la comisión de un delito.

### **24. A la libertad y a la seguridad personales.**

En consecuencia:

a. Nadie está obligado a hacer lo que la ley no manda, ni impedido de hacer lo que ella no prohíbe.

No hay impedimento para que los fármaco o drogo – dependientes puedan buscar la forma de satisfacer su adicción a las sustancias ilícitas; como lo detalla Novak en su estudio respecto a la legalización de las drogas, pero que también indica que los intentos por legalizar las drogas en muchos países han fracasado.

b. No se permite forma alguna de restricción de la libertad personal, salvo en los casos previstos por la ley. Están prohibidas la esclavitud, la servidumbre y la trata de seres humanos en cualquiera de sus formas. Con ello se advierte que no es legal la aprehensión de personas a las que se les encuentra consumiendo drogas y que poseen una cantidad permisiva según el artículo 298<sup>o</sup> o 299<sup>o</sup> del código penal.

c. No hay prisión por deudas. ...

d. 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.

Por esta normatividad vigente con rango constitucional no resulta legal la aprehensión de personas que se encuentren en posesión de mínimas cantidades o bajo los efectos de las drogas debido a que solo están tratando de satisfacer su adicción como ha sido mencionado en líneas ut supra.

Sin embargo, se tiene conocimiento que existen una buen número dentro del personal policial que abusando de su condición tienen la mala costumbre de perseguir a los consumidores para extorsionarlos a cambio de no intervenirlos como micro comercializadores.

e. Toda persona es considerada inocente mientras no se haya declarado judicialmente su responsabilidad. El Ministerio Público como defensor de la legalidad en la sociedad debe procurar no generar procesos con mínimas posibilidades de lograr una condena, si advierte que en el relato fáctico se genera dudas respecto a la participación del presunto responsable de tal o cual conducta.

Por ello, debe estar seguro que los actos de investigación corroboran los elementos de convicción con los que se apertura el proceso y resultan suficientes para sostener una teoría del caso y no terminar retirando la acusación fiscal por falta de medios probatorios que sostengan la imputación primigenia.

f. Nadie puede ser detenido sino por mandamiento escrito y motivado del juez o por las autoridades policiales en caso de flagrante delito.

Para evitar la trasgresión de esta norma constitucional la policía nacional y el Ministerio Público deben procurar trabajar en forma coordinada para que al inicio de todo proceso pueda contarse con los indicios y las evidencias necesarias que aportarán los medios de prueba respecto de la responsabilidad de los agentes.

Una situación especial es la flagrancia delictiva, es decir que se pueda detener a una persona que se encuentra en plena ejecución de un delito y otra la presunción de la comisión delictiva que requiere el apoyo de los informes previos de inteligencia, la autorización de allanamiento y descerraje del domicilio en donde se

tiene conocimiento se produce la venta de drogas. En este último caso se requiere la presencia del representante del Ministerio Público a fin de evitar las nulidades de los documentos por las tachas que se puedan formular en el desarrollo del proceso.

A modo de conclusión en esta parte se debe considerar que las funciones del Estado están determinadas en la Constitución Política en la que el siguiente artículo delimita bien todas aquellas precisiones que en su propósito de lograr el avance y desarrollo debe ejercer en procura de la satisfacción de necesidades de la nación.

#### **Artículo 44.- Deberes del Estado**

Son deberes primordiales del Estado: defender la soberanía nacional; garantizar la plena vigencia de los derechos humanos; proteger a la población de las amenazas contra su seguridad; y promover el bienestar general que se fundamenta en la justicia y en el desarrollo integral y equilibrado de la Nación. Asimismo, es deber del Estado establecer y ejecutar la política de fronteras y promover la integración, particularmente latinoamericana, así como el desarrollo y la cohesión de las zonas fronterizas, en concordancia con la política exterior. CONCORDANCIAS: D.S. N° 017- 2005-JUS (Aprueban el Plan Nacional de Derechos Humanos 2006- 2010 elaborado por el Consejo Nacional de Derechos Humanos) Cabe cuestionar entonces porque se permite un consumo de drogas que solo produce adicción y que estando ya en la calidad de fármaco o drogo dependientes y ante la ausencia del consumo se producen una serie de conductas ilícitas o bien bajo los efectos de la droga o por la provocación de un síndrome de abstinencia.

### **3.2. Análisis de la entrevista**

Luego de la aplicación de la entrevista a los especialistas se obtuvieron las siguientes opiniones:

#### **Respecto del objetivo general:**

Describir la manera en que la posesión mínima y la posesión de más de dos tipos de droga son tratadas en el ordenamiento jurídico penal en la determinación de la responsabilidad penal del agente.

## **Pregunta 1**

¿Podría precisar de qué manera son tratados, la posesión mínima y la posesión de más de dos tipos de droga en el ordenamiento jurídico penal en la determinación de la responsabilidad penal del agente?

### **Respuestas de los Jueces Superiores**

Dr. Carlos Ventura Cueva:

Están sancionados penalmente en el artículo 299 párrafo 1º y 2º del código penal; empero cada caso se atiende en función a su propia particularidad.

Comentario: Si están regulados por el ordenamiento jurídico penal, pero diferenciados en atención a las propias particularidades que sucedieron en la comisión del ilícito penal.

Dr. Fernando Padilla Rojas:

La posesión mínima es tratada generalmente como un único indicio o acto de investigación suficiente para negar la responsabilidad penal.

Respecto a la posesión de dos o más tipos de droga se trata como un indicio de responsabilidad penal, pero se exige sea reforzado con otros actos de investigación de cargo.

Comentario: Ambos tipos penales son tratados en atención a la cantidad de droga incautada, pero para el segundo caso se requiere que en la investigación se hayan producido otros actos que apunten a la finalidad ilícita.

Dra. Mirtha Bendezú Gómez:

Son tratados de manera diferente por cuanto la posesión mínima es no punible y la posesión de dos o más tipos de droga si es punible, ello en atención al artículo 299 del código penal.

Comentario: Contraría a sus colegas anteriores e indica que son tratados de modo diferente al indicar la punibilidad y la impunidad para el primer y segundo ilícito; respectivamente.

## **Respuestas de los Fiscales Superiores**

Dra. Fiorella Pinedo Escobar:

La posesión mínima de drogas viene siendo tratada como una simple posesión para consumo y la posesión de dos tipos de droga se sanciona penalmente siempre que existan otros elementos que acrediten que estaba destinada a la comercialización.

Comentario: La primera situación no es punible y la segunda sí pero exige que esta aparejada con otros actos de investigación que aporte mayores elementos respecto a la responsabilidad penal del agente para ser sancionado; siendo requisito que se demuestre que la droga incautada está dirigida a la venta.

Dr. Luis Alberto Pajares Rubiños

Ambos artículos delimitan las hipótesis jurídicas para cada ilícito penal, sin embargo, a veces no son tratados de modo adecuado, debido a que se emplea una interpretación finalista de la norma y evitar sanciones a quienes solo buscan la droga para su propio e inmediato consumo.

Comentario: He aquí una respuesta que nos indica que existen oportunidades en las que ambos artículos no son bien tratados pero que esta se produce por un tipo de interpretación finalista de la ley y que esta aplicación evita sanciones innecesarias debido a que la conducta resulta atípica.

Dra. Mónica Puma Egoavil

Los artículos 298º y 299º son tratados de modo distinto por cuanto se requieren supuestos distintos para su consumación como delito, la primera es posesión ilegítima si se tiene mayor cantidad de droga a la establecida en la norma y la segunda tiene que demostrarse que la droga poseída está destinada para el consumo y no para la venta.

Comentario: En efecto, una cuestión es la posesión para la micro comercialización si es mayor a la permitida y otra cosa es la que se posee para el consumo propio e inmediato, de tal manera que al aplicarse de modo distinto por los magistrados; se aprecia que se están ciñendo a la literalidad de la norma.

## **Pregunta 2**

¿Considera viable la forma en que la posesión mínima y la posesión de más de dos tipos de droga son tratadas en el ordenamiento jurídico penal en la determinación de la responsabilidad penal del agente?

Explique porqué.

### **Respuestas de los Jueces Superiores**

Dr. Carlos Ventura Cueva:

Si bien es cierto que la posesión mínima no es sancionada dentro del código penal, pero queda a criterio del juzgador en razón del hecho circunstanciado para establecerlo como delito, así como en el caso de la posesión de más de dos tipos de drogas que no lo sancionan como delito cuando es para su propio e inmediato consumo.

Comentario: El juzgador como responsable del juicio de tipicidad tiene que valorar los actos adyacentes a la comisión del hecho denunciado al encontrarse con drogas a los intervenidos, claro está que la cantidad no importa si se observa que hay un intercambio de dinero por droga y si se demuestra que es un adicto a las drogas no será punible como en el primer caso en donde sí se aprecia que hay actos de micro comercialización.

Dr. Fernando Padilla Rojas:

Discrepa como tratan la posesión mínima; puesto que la posesión mínima por sí sola no determina negar responsabilidad, sino que deben existir actos que refuercen ello. En cuanto a la posesión de dos o más tipos de droga, considera que no debe valorarse como único indicio, sino, que debe reforzarse con un mínimo de actos periféricos.

Comentario: Es contrario a quienes no tienen en cuenta los actos que corroboren que esa posesión mínima está destinada a la comercialización y que de igual forma debe tenerse presente para sancionar o para absolver en el caso de que se incaute dos o más tipos de droga.

Dra. Mirtha Bendezú Gómez:

Algunos magistrados tienen en cuenta que la posesión mínima si es comprobada para es el consumo personal no es punible y la posesión de dos o más tipos de droga es punible siempre y cuando haya indicios que esa droga está destinada para micro comercialización.

Comentario: se aprecia cierta coincidencia con su colega precedente; en cuanto a la necesaria concurrencia de otros elementos de prueba que corroboren que la mínima cantidad de droga o que la sola posesión de dos o más tipos de droga se encuentre destinada al comercio para ser objeto de condena.

### **Respuestas de los Fiscales Superiores**

Dra. Fiorella Pinedo Escobar:

Considera que la posesión mínima no siempre debe tratarse como posesión, sino que debe evaluarse también otros medios de prueba y en el caso de dos tipos de droga sí estoy de acuerdo como se viene aplicando.

Comentario: Como Representante del Ministerio Público si se encuentra conforme vienen aplicándose los dispositivos legales en la medida en que se tienen en cuenta los hechos periféricos frente a la conducta denunciada para absolver o condenar.

Dr. Luis Alberto Pajares Rubiños

Las normas prescriben el tratamiento para aplicarse en ambos casos y resulta positivo para evitar sanciones innecesarias frente a una realidad problemática que es mayor cada día, los magistrados siguen además la doctrina moderna que exige la evaluación de otros elementos de prueba que demuestren que existe responsabilidad penal en el o los agentes.

Comentario: Es oportuno reconocer que los magistrados resuelven los casos en concreto no solo en base a lo establecido en los dispositivos legales; sino además se sirven de lo que está escrito en la doctrina producida por los jurisconsultos de reconocida trayectoria en cuanto han aportado la exigencia del análisis de los hechos que suceden alrededor de una detención por posesión de droga o de drogas.

Dra. Mónica Puma Egoavil

Si resulta viable porque prescriben la forma que deben ser aplicados por los jueces al momento de resolver la responsabilidad penal de los agentes involucrados con la posesión de droga, debiendo ser aplicable literalmente si hay más cantidad de la permitida y si hay menos no sancionan la conducta porque alegan que es para el consumo del agente.

Comentario: La norma debe aplicarse literalmente respecto a las cantidades de droga permitidas por el legislador independientemente de cuanto sea incautado a los agentes por una respuesta rápida a la disposición del legislador.

### **Pregunta 3**

¿Podría describir el modo en que la posesión mínima y la posesión de más de dos tipos de droga deberían ser tratadas en el ordenamiento jurídico penal en la determinación de la responsabilidad penal del agente?

### **Respuestas de los Jueces Superiores**

Respuestas

Dr. Carlos Ventura Cueva:

No debería estar sancionado penalmente; porque sí el consumo de droga está permitido; entonces también debe estar permitido la venta de droga en cantidades mínimas.

Comentario: Recordando al estudio de Novak detallado en los antecedentes nacionales de esta investigación se aprecia que la opinión del magistrado persigue que se legalice el consumo de droga (lo cual no está legalizado positivamente pero se sobre entiende de la simple lectura de los dispositivos legales en relación a las cantidades de droga permitidas.

Dr. Fernando Padilla Rojas:

La posesión mínima debería ser analizada con otros actos de investigación como la cantidad de ketes, la conducta del investigado, otros bienes vinculados al delito; entre otros. Y la posesión de dos o más tipos de droga, si bien la norma la reconoce

directamente reproche penal debería valorarse no solo la posesión de dos tipos; sino, también, cantidad, distribución, conducta, entre otros.

Comentario: Precisa que la posesión mínima debe ser analizada con otros actos de investigación para ser sancionado de tal manera que el ponente pretende que se den mayores actos de investigación alrededor de lo sucedido en la intervención a fin de dilucidar si hay o no responsabilidad penal.

Dra. Mirtha Bendezú Gómez:

Debería tener en cuenta si la posesión de dos tipos de droga es para el propio consumo, no debería ser sancionada penalmente; en consecuencia, deberían ser tratadas en el ordenamiento jurídico penal de forma similar; en otras palabras, ser consideradas posesión no punible.

Comentario: los magistrados deben tener en cuenta que debe demostrarse que la droga encontrada en mínimas cantidades está destinada para el inmediato y propio consumo para que no sea sancionada penalmente.

### **Respuestas de los Fiscales Superiores**

Dra. Fiorella Pinedo Escobar:

Considero que la posesión mínima de drogas no debe ser tratada de manera literal como establece el código penal; sino que se deben evaluar todas las circunstancias que rodearon a la intervención y respecto a la posesión de dos tipos de drogas considero que no basta que se encuentren en poder de ella para determinar responsabilidad penal; es necesario analizar otros elementos.

Comentario: No se debe aplicar la norma literalmente, sino que además debe tenerse presente todas aquellas circunstancias que hicieron posible la intervención policial de presuntos micro comercializadores, caso contrario debe tenerse en cuenta la sanción penal prescrita en el código penal.

Dr. Luis Alberto Pajares Rubiños

La posesión de droga debe ser tratada conforme lo ha establecido el artículo correspondiente ya sea por posesión simple o posesión para el consumo personal,

pero deben tener en cuenta los aportes de los acuerdos plenarios y la jurisprudencia con carácter vinculante.

Comentario: Es plausible lo afirmado debido a que en la actualidad los magistrados no tienden a resolver los casos solo con lo establecido en la norma; sino que además deben tener en cuenta los lineamientos de los acuerdos plenarios y los precedentes vinculantes; esto es la jurisprudencia que se produce tanto en la Corte Suprema de Justicia de la República así como la producida por el Tribunal Constitucional.

Dra. Mónica Puma Egoavil

Los lineamientos que están descritos como norma positiva en los códigos deben ser aplicados teniendo en cuenta las circunstancias en las que se produce la conducta del agente, puesto que no basta la aplicación literal o gramatical de la ley sino que deben analizarse otros elementos adicionales que sustenten una absolución o una condena.

Comentario: Se puede inferir que la Fiscal hace la acotación respecto a la forma que los magistrados deben resolver la posesión mínima en ambos casos, pero que esta conducta debe ser reforzada con otros elementos suficientes para demostrar o no la responsabilidad penal.

Respecto del objetivo específico 1

Describir la forma de aplicación del ordenamiento jurídico penal respecto a la posesión mínima de droga a efecto de la determinación de la responsabilidad penal del agente.

#### **Pregunta 4**

¿Podría determinar la forma en que la posesión mínima es tratada en el ordenamiento jurídico penal en la determinación de la responsabilidad penal del agente?

#### **Respuestas de los Jueces Superiores**

Dr. Carlos Ventura Cueva:

Sí porque está sancionado penalmente cuando al agente se le encuentra en posesión de droga, pero con fines de comercialización, de lo contrario no está sancionado penalmente.

Comentario: Si se sobrepasa la cantidad para tener una posesión mínima requiere una condena siempre y cuando se haya demostrado con los actos de investigación previos o posteriores a la intervención que la finalidad es la comercialización.

Dr. Fernando Padilla Rojas:

La posesión mínima es tratada en la mayoría de las veces como la única forma para negar responsabilidad penal al investigado; puesto que, basándose solo en el peso niegan la existencia de venta de la droga.

Comentario: puede apreciarse que para el experto basta una aplicación literal de la norma puesto que basta realizar el pesaje de la droga incautada para poder sancionar o no al agente.

Dra. Mirtha Bendezú Gómez:

Entiendo por posesión mínima las cantidades se encuentran previstas en el artículo 299 del C.P. y la determinación de la responsabilidad penal del agente va a depender si esta posesión está destinada al propio e inmediato consumo o para su comercialización.

Comentario: Puede apreciarse claramente que los artículos, 298<sup>o</sup> y 299<sup>o</sup> tienen connotación legal diferente, pero están interconectadas debido a que ambas hacen referencia a la posesión de sustancias ilícitas, con la precisión que en el primero establece las cantidades permisivas y el segundo la existencia de más de dos drogas en el poseedor que sea para el consumo personal, a pesar que el 299<sup>o</sup> establece la excepción a la regla establecida en el primer párrafo debiendo ser sancionada.

### **Respuestas de los Fiscales Superiores**

Dra. Fiorella Pinedo Escobar:

La posesión mínima es tratada en forma literal ya que solo se limita a verificar el peso de la droga y no se analiza otros aspectos de la intervención.

Comentario: Perfecto la apreciación de la Fiscal en cuanto a la aplicación literal de la norma porque esta solo se sustenta en el peso de la droga incautada sin que sea necesario mayores elementos de juicio.

Dr. Luis Alberto Pajares Rubiños

En la norma se prescribe las cantidades de droga permisibles, de tal forma que la aplicación de la ley debe ser literal porque basta el peso de la droga para considerarla como punible o no.

Comentario: No le falta razón en cuanto a la literalidad de la norma pues basta que el interventor efectúe el pesaje de la droga para que se aperture proceso y con las mínimas garantías establecidas en la constitución para que se sancione penalmente.

Dra. Mónica Puma Egoavil

Tal y como está planteada la pregunta, se debe tener en cuenta la aplicación literal de la norma debido a que no es necesaria la exigencia de mayores elementos de prueba que efectuar la verificación del peso de la droga que se incautó para establecer la penalidad dispuesta.

### **Pregunta 5**

¿Considera que la posesión mínima de droga es bien tratada en el ordenamiento jurídico penal en la determinación de la responsabilidad penal del agente? Explique porqué.

### **Respuestas de los Jueces Superiores**

Dr. Carlos Ventura Cueva:

No, porque si el consumo de drogas es mínimas cantidades está permitido; entonces también su venta en mínimas cantidades debería estar permitida.

Comentario: plantea el experto que debería legalizarse la venta de la droga en mínimas cantidades debido a que se permite la posesión mínima, sin embargo, ya

se ha hecho el intento de legalizar de las drogas en otros países sin resultados positivos.

Dr. Fernando Padilla Rojas:

No es bien tratada, por cuanto la posesión mínima de droga no es el único elemento a analizar del tipo, sino que deben evaluarse otros actos de investigación y demás elementos del artículo 299º del C.P.

Comentario: a diferencia de su colega antecesor indica que la posesión mínima no lo único que debe ser objeto de evaluación para la determinación de la responsabilidad penal del agente; sino que resulta necesario la evaluación otros actos de investigación.

Dra. Mirtha Bendezú Gómez:

No es bien tratada porque la responsabilidad penal del agente no debe estar en función a la cantidad mínima; sino, a la finalidad y el destino de la droga.

Comentario: también coincide con los antecesores magistrados por cuanto señala que la posesión mínima no es motivo suficiente para condenar, sino que deben adicionarse otros actos de investigación con los cuales se demuestre que el agente tenía toda la intencionalidad de que esa droga incautada vaya a ser comercializada.

### **Respuestas de los Fiscales Superiores**

Dra. Fiorella Pinedo Escobar:

Considera que es necesario que no se aplique de manera literal la posesión mínima porque hay casos donde los microcomercializadores tienen como modalidad poseer escasa cantidad con la finalidad de lograr impunidad, por ello debe analizarse cada caso en concreto de acuerdo a las circunstancias de la intervención.

Comentario: En Derecho Penal no se aplica la analogía; situación que obliga a los magistrados a efectuar un análisis riguroso de las particularidades con las que se han producido la intervención y la conducta del procesado.

Dr. Luis Alberto Pajares Rubiños

Las personas que se dedican a la venta de estupefacientes tienen la costumbre de tener escasa cantidad de droga a la disposición de los ocasionales clientes para que en el caso de ser sorprendidos por la policía aleguen justamente esa escasa cantidad y parezca dentro de los límites establecidos por la norma, por eso es necesario que se tenga otros actos de investigación para demostrar que el agente es un micro comercializador.

Comentario: Esa es una gran verdad, puesto que los agentes de este tipo penal solo alegan las mínimas cantidades cuando son aprehendidos; sin embargo por los alrededores se encuentra camuflada la droga y requiere de investigaciones previas o posteriores a la comisión de la conducta ilícita.

Dra. Mónica Puma Egoavil

Debe aplicarse teniendo en cuenta que motivó la intervención y luego de ello verificar que los actos de investigación demuestren que la droga incautada sea puesta a la comercialización para ser sancionada.

Comentario: Esto nos quiere decir que la aplicación de la norma no debe aplicarse efectuando una interpretación literal; sino la finalidad de la droga que ha sido objeto de incautación para ser punible.

## **Pregunta 6**

¿Cómo considera Ud. que debería ser tratada la posesión mínima en el ordenamiento jurídico penal en la determinación de la responsabilidad penal del agente?

### **Respuestas de los Jueces Superiores**

Dr. Carlos Ventura Cueva:

La posesión mínima debería legalizarse cuando es para fines terapéuticos y de consumo personal.

Comentario: se encuentra una constante respecto al tenor de las respuestas del magistrado por la tendencia a que formula la legalización de la posesión de las

drogas pero agrega que esta sea posible cuando es con fines terapéuticos, lo que quiere decir que los drogadictos deben adquirir su dosis personal en las farmacias.

Dr. Fernando Padilla Rojas:

Al momento de analizarse debería la posesión mínima no solo tener en cuenta el peso, sino también los demás elementos del artículo 299º y los demás actos de investigación; tales como, cantidad de ketes, conducta, lugar de intervención, entre otros.

Comentario: No basta el pesaje de la droga para ser considerado como delito y figura típica, sino que además los magistrados deben tener presente otras circunstancias para verificar la responsabilidad penal o no del agente,

Dra. Mirtha Bendezú Gómez:

No debería existir diferencia entre cantidad mínima y la posesión de más de dos tipos de droga.

Comentario: precisa que en ambos casos se debe aplicar la ley diferenciando cada uno de los tipos penales pues al final se requiere la posesión de la droga en cantidades mínimas para que no se sancione a los poseedores.

### **Respuestas de los Fiscales Superiores**

Dra. Fiorella Pinedo Escobar:

Debe analizarse cada caso en concreto de acuerdo a las circunstancias de la intervención.

Comentario: Bien precisa su afirmación respecto a la exigencia del análisis de aquellas circunstancias que se han producido en la intervención del o de los agentes para que pueda delimitarse cuál ha sido su participación en la comisión del delito.

Dr. Luis Alberto Pajares Rubiños

Los magistrados deben considerar en qué circunstancias se ha producido la detención y el hallazgo de la droga para imponer una condena.

Comentario: En este caso el Fiscal comparte lo afirmado por su colega antecesora y también exige que se analicen las circunstancias que se producen en la intervención de los agentes por la policía.

Dra. Mónica Puma Egoavil

No basta la aplicación literal de la ley penal en cuanto a este dispositivo legal pues hay personas que tienen la droga casualmente o son sembrados por la policía por lo que debe tenerse presente que hechos fueron los que motivaron la intervención y si estos alcanzan para establecer una condena.

Comentario: Se agrega algo muy importante que se observa a menudo en los problemas de la micro comercialización respecto al sembrado de la droga por malos efectivos policiales y que por no obtener el producto de su “extorsión” colocan mayor cantidad de droga a la realmente incautada para retener a los agentes aun sabiendo que no han pasado el límite de lo permisible.

Respecto del objetivo específico 2

Determinar la forma de aplicación del ordenamiento jurídico penal respecto a la posesión de más de dos tipos de droga a efecto de la determinación de la responsabilidad penal del agente.

### **Pregunta 7**

¿Podría determinar de qué manera la posesión de más de dos tipos de droga es tratada en el ordenamiento jurídico penal en la determinación de la responsabilidad penal del agente?

### **Respuestas de los Jueces Superiores**

Dr. Carlos Ventura Cueva:

Cuando es para el consumo propio e inmediato, los casos así están siendo archivados, de lo contrario se tiene que terminar condenándoles.

Comentario: se ha establecido literalmente en la norma que si la droga está destinada al consumo no es sancionable, pero basta que se presenten ciertos indicadores como indicios que estaba destinada a la venta para condenar.

Dr. Fernando Padilla Rojas:

La posesión de dos o más tipos de droga es tratada como un indicio de responsabilidad penal; sin embargo debe reforzarse con otros elementos de investigación.

Comentario: Se colige que ya se ha establecido en la praxis jurídica que sobre este tema deben presentarse otros elementos que refuercen la imputación primigenia de dedicarse a la venta de drogas.

Dra. Mirtha Bendezú Gómez:

Se reprime la posesión de dos tipos de droga independientemente de la cantidad solo si es para el propio e inmediato consumo.

Comentario: Precisa que se reprime el solo hecho de poseer dos o más tipos de droga al menos que sea para el inmediato consumo, pero como hemos observado que la doctrina ha influenciado en las decisiones de los magistrados para referirse a los indicios que se requiere para una condena.

### **Respuestas de los Fiscales Superiores**

Dra. Fiorella Pinedo Escobar:

La posesión de dos o más tipos de drogas es tratada de manera literal como lo establece el código penal.

Comentario: Si esta fuera la aplicación sería volver a la vieja práctica jurídica en que se afirmaba que los jueces son la boca de la ley y que debe aplicarse tal y conforme está descrita sin mayor análisis.

Dr. Luis Alberto Pajares Rubiños

En este caso la jurisprudencia ha establecido la forma de aplicación de la Ley con el análisis riguroso para sustentar una absolución o una condena, en el caso debe comprobarse si en efecto la droga incautada es para el consumo o para la venta.

Comentario: Contrario a ello, también debe recurrirse a la teoría del precedente vinculante y si el caso amerita también desvincularse del precedente vinculante

explicando las razones por las que un magistrado o un colegiado decide apartarse de su aplicación.

Dra. Mónica Puma Egoavil

La sola posesión de la droga de dos o más tipos no es suficiente para sustentar una condena, se debe recurrir a los indicios y evidencias que demuestren que no era para el consumo sino para la venta.

Comentario: Se aprecia que se regresa a la exigencia del análisis de los acontecimientos que coinciden con la aprehensión de los presuntos agentes del delito de micro comercialización de las sustancias ilícitas porque es bien sabido que los drogo dependientes emplean el mixto que es en base a pasta básica de cocaína con marihuana así como la mezcla de otras drogas.

### **Pregunta 8**

¿Considera que la manera que es tratada la posesión de más de dos tipos de droga en el ordenamiento jurídico penal en la determinación de la responsabilidad penal del agente es positiva? Explique porqué.

### **Respuestas de los Jueces Superiores**

Dr. Carlos Ventura Cueva:

Sí, cuando ésta posesión es para el propio e inmediato consumo (criterio discrecional del juez) puesto que tal determinación lo arriban en contra del artículo 299º segundo párrafo del código penal.

Comentario: Debe tenerse presente que los jueces ya no deben resolver con el criterio de su conciencia sino en base a las reglas de la máxima experiencia conforme a la exigencia de la nueva teoría de la argumentación jurídica.

Dr. Fernando Padilla Rojas:

Considero que sí; puesto que el solo hecho de poseer dos tipos de droga, como único elemento no es suficiente para derrotar la presunción de inocencia, sino que

debe ser reforzado con otros hechos o actos de investigación que funden una prueba indiciaria fuerte.

Comentario: la presunción de inocencia es un derecho de carácter fundamental que resquebrajarlo sin tener presente los elementos suficientes resulta siendo pasible de nulidad por afectación al debido proceso, debido a que si no hay prueba suficiente debe absolverse a los procesados.

Dra. Mirtha Bendezú Gómez:

No es positiva porque no se basa en la cantidad de droga incautada ni la finalidad o destino que tendría esta sustancia, pues también puede ser para el propio e inmediato consumo.

Comentario: No le falta razón para expresar su disconformidad en la forma como viene aplicándose la norma bajo análisis porque se aplica inadecuadamente sin tener en cuenta si es o no para el inmediato consumo.

### **Respuestas de los Fiscales Superiores**

Dra. Fiorella Pinedo Escobar:

Considera que no porque hay casos en que los consumidores de drogas consumen dos tipos de drogas y ello no siempre debe determinar responsabilidad penal.

Comentario: lo que decíamos líneas arriba respecto a que ahora los adictos no emplean una sola droga para satisfacer su ansiedad; sino que recurren a varios tipos de droga y por eso la adquieren para su propio e inmediato consumo y no debe ser sancionado.

Dr. Luis Alberto Pajares Rubiños

No está siendo positivo la forma de aplicación de este artículo por cuanto la necesidad de droga por los dependientes o adictos aumenta en la medida en que estén habituados a su consumo, por eso necesitarán cada vez más droga o drogas, y no debe ser sancionado.

Comentario: Se coincide respecto a la aplicación inadecuada de la norma bajo análisis debido a que el artículo 299<sup>o</sup> en su parte final exceptúa la posesión de dos

o más tipos de droga la que no debe aplicarse literalmente sino de conformidad a la finalidad que tenía la droga incautada.

Dra. Mónica Puma Egoavil

No resulta positivo porque basta la aplicación del artículo 298° para saber cuándo la droga es para consumo personal o si ésta es o será destinada al micro comercialización.

Comentario: Claro y preciso respecto a su opinión dando a entender que el artículo 299° del código penal resulta inficioso en su redacción y finalidad porque generalmente no se aplica de modo literal sino finalístico.

### **Pregunta 9**

¿Cómo considera Ud. de se debería tratar la posesión de más de dos tipos de droga en el ordenamiento jurídico penal en la determinación de la responsabilidad penal del agente? Explique porqué.

### **Respuestas de los Jueces Superiores**

Dr. Carlos Ventura Cueva:

Que no debe ser sancionable penalmente cuando es para el consumo propio e inmediato, esto es recalcando, propio e inmediato, entendiéndose que puede ser hasta para 05 días, según el derecho comparado español.

Comentario: Se asevera que la expresión consumo inmediato puede extenderse hasta 05 días según la legislación española, lo que no se ha observado en nuestro sistema penal.

Dr. Fernando Padilla Rojas:

Considera que la posesión de dos o más tipos de droga debe ser reforzado con otros actos de investigación que le den una entidad tal y configuren plena evidencia probatoria de la responsabilidad penal.

Comentario: Exige el magistrado que la posesión de dos o más tipos de droga se encuentre reforzado por otros actos de investigación que pueden ser directos o indiciarios para alcanzar a establecer la responsabilidad penal en el agente.

Dra. Mirtha Bendezú Gómez:

La relevancia de la posesión de drogas no debería estar en función a la cantidad de tipos de droga que se encuentra a un sujeto, sino al destino que tendría la droga, si es para el consumo personal o para micro comercialización.

Comentario: precisa y contundente en cuanto afirma que no importa la cantidad de droga incautada; sino que deben existir otros elementos probatorios que evidencien la responsabilidad penal de agente, en efecto porque si hay escasa cantidad de droga pero se observa que hay un intercambio de droga por dinero, ya el pesaje no importa sino el acto de micro comercializar.

### **Respuestas de los Fiscales Superiores**

Dra. Fiorella Pinedo Escobar:

Considera que cada intervención debe ser analizada en concreto porque no siempre la posesión de dos o más tipos de drogas debe ser sancionada penalmente; sino que ello debe ser valorado con otros elementos de prueba que acrediten que la droga está destinada para comercialización.

Comentario: Afirma que la sola posesión de dos o más tipos de droga no sustenta una condena; siendo necesaria la concurrencia de mayores elementos de prueba que lo sindicquen como su proveedor.

Dr. Luis Alberto Pajares Rubiños

Ahora los adictos a las drogas no solo recurren a una sola droga para poder calmar su ansiedad, sino que recurren a varios tipos de estupefacientes sin que ello signifique que estas estén destinadas a la venta al menudeo.

Comentario: En efecto es una gran verdad que la adicción produce un síndrome de abstinencia cuando no se obtiene la dosis necesaria para el consumo con lo que se hace necesaria se recurra a varios tipos de droga.

Dra. Mónica Puma Egoavil

No basta la posesión de varios tipos de droga en el agente sino que los indicios o evidencias demuestren la certeza de la finalidad de la droga expuesta para la venta.

Comentario: Si no se obtiene una prueba directa para lograr una condena en contra de los micros comercializadores, entonces se recurre a los indicios y evidencias para verificar si hay o no en los agentes objeto de aprehensión con varios tipos de droga destinados para la venta.

Respecto del Objetivo específico 3

Precisar el tipo de interpretación de la Ley penal que debe aplicarse sobre las disposiciones de los artículos 298 y 299 del Código Penal en la determinación de la responsabilidad penal del agente.

### **Pregunta 10**

¿Podría describir la manera en la que deben aplicarse las disposiciones del artículo 298 del Código Penal para la determinación de la responsabilidad penal del agente? Explique se requiere aplicar una interpretación literal o teleológica.

### **Respuestas de los Jueces Superiores**

Dr. Carlos Ventura Cueva:

La interpretación literal solo debe ser aplicada para el tipo base (art. 296º) pero para el artículo 299º debe haber una operación teleológica.

Comentario: Ello quiere decir que los magistrados deben elaborar una operación intelectual para verificar los acontecimientos del hecho denunciado y los requerimientos de la norma.

Dr. Fernando Padilla Rojas:

Debería aplicarse una interpretación teleológica.

Comentario: Obviamente se refiere a la finalidad de la norma más allá de las interpretaciones que puedan darse, es necesario, la verificación del destino final de la droga.

Dra. Mirtha Bendezú Gómez:

El artículo 298<sup>o</sup> establece cuáles son los límites para distinguir un acto de micro comercialización con los actos propios de tráfico de drogas a mayor escala que se encuentran regulados en el artículo 296<sup>o</sup> y 297<sup>o</sup> Comentario: obviamente que se recurre al presente estudio porque pareciera solucionado el tema, sin embargo, no es así porque hay casos en los que debe aplicarse la interpretación literal porque esa es la finalidad de la norma (que se exceptúen los hallazgos de más de dos tipos de droga para ser punible)

### **Respuestas de los Fiscales Superiores**

Dra. Fiorella Pinedo Escobar:

Considero que se debe aplicar una interpretación teleológica ya que se debe buscar la finalidad de la norma que es sancionar solo en los casos que la droga destinada a la comercialización.

Comentario: en efecto, tanto magistrados como fiscales, coinciden en el tema respecto a que para el caso en concreto debe recurrirse a la interpretación teleológica de la Ley

Dr. Luis Alberto Pajares Rubiños

Pocas son las normas que requieren una aplicación literal de la Ley, sobre todo en materia penal en donde debe especificarse la finalidad de la misma, por eso en este caso debe interpretarse teleológicamente.

Comentario: La mayoría coincide con la forma de aplicación al dispositivo contenido en el artículo 299<sup>o</sup> del código penal bajo una interpretación teleológica o finalista, lo que indica que se debe descifrar el verdadero espíritu de la norma.

Dra. Mónica Puma Egoavil

Se requiere una aplicación teleológica.

Comentario: prácticamente sencilla la respuesta y en coincidencia con la mayoría de jueces y fiscales respecto al tipo penal que requiere una interpretación teleológica, es decir más allá de lo que esta descrito.

## **Pregunta 11**

¿Podría describir la manera en la que deben aplicarse las disposiciones del artículo 299 del Código Penal para la determinación de la responsabilidad penal del agente? Explique se requiere aplicar una interpretación literal o teleológica.

Respuestas de los Jueces Superiores

Dr. Carlos Ventura Cueva:

Deben aplicarse más allá de lo que literalmente preceptúa tomando en consideración una interpretación teleológica.

Comentario: La respuesta es contundente, respecto a que no puede aplicarse una aplicación literal de la norma para resolver; sino que esta debe ser teleológica para arribar al verdadero espíritu de la norma.

Dr. Fernando Padilla Rojas:

También debe ser la aplicación de una interpretación teleológica.

Comentario: de igual forma se precisa que debe aplicarse una interpretación teleológica para verificar los hechos que han sucedido antes y después de la intervención que se haya producido en contra de los presuntos responsables penalmente.

Dra. Mirtha Bendezú Gómez:

El artículo 299<sup>o</sup> señala que la posesión de drogas no es punible cuando es para el propio e inmediato consumo, consignando unas cantidades mínimas de droga que guarden relación con la dosis que pueda consumir una persona, esto no implica, que si una persona se le encuentra en posesión de una cantidad mínima, necesariamente su conducta debe quedar impune, todo dependerá si la droga era para su consumo o para su comercialización.

Agrega: Este mismo razonamiento se debe aplicar a la posesión de dos tipos de droga, por tanto en este extremo, se debe aplicar una interpretación teleológica.

Comentario: Este tipo de respuestas hubiesen alimentado más esta investigación por cuanto es bueno reconocer que la cantidad de droga no importa cuando existen

suficientes elementos de prueba que demuestran los pases de droga, la venta al menudeo registrado en videos o el testimonio valiente de quienes han observado esos pases propios de la micro comercialización.

### **Respuestas de los Fiscales Superiores**

Dra. Fiorella Pinedo Escobar:

Considero que debe aplicarse una interpretación teleológica ya que no siempre una posesión de drogas debe ser sancionada penalmente.

Comentario: Es obvio que la respuesta coincidente es que se requiere de una interpretación teleológica para resolver el caso en concreto.

Dr. Luis Alberto Pajares Rubiños

Debe recurrirse a una interpretación de tipo correctora, es decir debe recurrirse a una interpretación teleológica para verificar si la droga está destinada o no a la venta.

Comentario: no cabe duda que la interpretación teleológica es la que mejor resolución ocasionará al caso de posesión de más de dos tipos de droga.

Dra. Mónica Puma Egoavil

Cada caso debe ser analizado en función a los hechos adyacentes, por ello es necesaria una interpretación teleológica y sistemática con el objeto de verificar el destino final de la droga que se les haya incautado a los agentes.

Comentario: Esta demostrado que no se puede aplicar literalmente esta disposición contenida en el artículo 299º del Código Penal.

### **3.3. Análisis Jurisprudencial**

Al juzgar el tráfico ilícito de drogas, hay que delimitar la naturaleza del ilícito, su gravedad, consecuencia y sanciones severas, verificar huellas de su accionar, si han preparado coartadas, manejar sus declaraciones en el supuesto de ser descubiertos, siendo esto así, el juzgador no solo debe analizar detenida y

exhaustivamente las pruebas y diligencias actuadas, sino también los indicios, porque ello significa un deber, obligación y garantía de la administración de justicia, para la adecuada motivación de las sentencias.

Ejecutoria Suprema del 05 de abril de 2000, recaída en el Exp. No 165-9. Normas Legales, Trujillo, octubre 2000, p. A-35

Comentario: si existe una pluralidad de agentes a los que se les decomisa la droga, obviamente que recurrirán a las estrategias de defensa basada en coartadas que los magistrados a través del principio de inmediación deberán descubrir su veracidad en atención a los indicios y contra indicios presentados en el momento de la detención.

No se puede dejar de descriminalizar la sola tenencia de la droga aun cuando ésta sea escasa o de ínfima cantidad, si es que no está destinada para su consumo personal.

Ejecutoria Suprema del 04 de enero del 94 recaída en el Exp. No 22-93. Rojas Pella Carmen, Ejecutorias Supremas penales, 1993 a 1996. Legrima – Lima p. 216.

Comentario: Esta jurisprudencia coincide con lo afirmado por los magistrados entrevistados cuando afirman que la cantidad de droga no interesa cuando no está destinada para el consumo personal debido a la ausencia de pruebas que demuestren sus afirmaciones Si se incautó al acusado solo 16 gramos de marihuana, y éste en su defensa ha referido uniformemente que dicha sustancia estaba destinada para su consumo, y se corrobora su adicción con la respectiva constancia y las declaraciones testimoniales.

Ejecutoria Suprema del 28/6/2004. R.N. N° 332-2004-LIMA. Jurisprudencia penal II. Normas Legales, Trujillo, 2005, p. 201.

Comentario: en este caso se aprecia claramente que la sustancia ilícita está destinada para el consumo personal debido a que existe constancia respecto a la adicción del detenido y que además cuenta con testimonios que así lo corroboran, por lo tanto su conducta no es punible.

Son elementos que demuestran que el inculpado es un consumidor y no micro comercializador, cuando en el registro personal y el de su domicilio arrojan

resultado negativo sobre posesión de droga y que el certificado médico de resultado positivo que demuestra que es un adicto a las drogas.

Ejecutoria Suprema del 4/1/94. Exp. 22-95-LIMA.Rojas Pella, Carmen.

Ejecutorias Supremas penales 1993-1995Legrima. Lima 1997. P. 216.

Comentario: al igual que la anterior jurisprudencia, existe un documento que de forma indubitable prueba la adicción a las drogas del agente y por lo tanto estamos ante un consumidor y no un vendedor de drogas.

Se acredita la responsabilidad penal de la acusada en la micro comercialización de droga, así como su condición de consumidora de drogas, porque esta última circunstancia no libera de culpabilidad, debido a que no se ha probado que la adicción que tiene la convierte en inimputable.

Ejecutoria Suprema del 4/3/98. Exp. 177-98-LA LIBERTAD. Rojas Vargas,

Fidel. Jurisprudencia penal. Gaceta Jurídica. Lima 1999. P. 572.

Comentario: este caso particular demuestra que el solo hecho de ser consumidora o adicta a las drogas no esté exenta de pena si se le ha detenido ejecutando actos de micro comercialización.

El delito de micro comercialización no sanciona la simple posesión de droga, sino que al ser un tipo derivado del tipo penal base que viene a ser el delito de tráfico ilícito de drogas (artículo 296) requiere que la posesión de droga en mínima cantidad deba estar destinada a la comercialización o tráfico.

Ejecutoria Superior de la Sala Penal de Apelaciones para procesos sumarios con reos libre de la Corte Superior de Justicia de Lima del 9 de diciembre de 1998. Exp. 5090-98. BACA CABRERA/ROJAS VARGAS/NORA HUAMAN.

Jurisprudencia penal procesos sumarios. Gaceta Jurídica. Lima 1998. P. 469

Comentario: Sin duda los magistrados se ciñen a la resolución de sus casos teniendo en cuenta los precedentes establecidos en las diversas jurisprudencias en relación a la posesión de las drogas y el destino final que tendrá, lo cual es demostrable con otros hechos periféricos a la ubicación en donde se efectuó la intervención.

## **CAPÍTULO IV**

### **DISCUSIÓN**

#### **4.1 Análisis de discusión de resultados**

##### **Posesión y tráfico ilícito de drogas**

El problema que radicó en la investigación fue el consumo de cantidades minoritarias de droga que alimenta el mercado para hacer posible el tráfico ilícito de drogas por personas inescrupulosas que trasgreden el ordenamiento jurídico penal.

El Código Penal desde el artículo 296 hasta el 299 adopta de criterios en base a la cantidad a través del pesaje o de la dosis, la pureza de la droga, por los insumos empleados o la aprehensión o por la cantidad que lleva encima el agente al momento de su detención. Estos elementos permitirán sancionar o no la posesión y evaluar si la conducta merece la pena del tipo base, una atenuada o agravada.

##### **Tráfico ilícito de drogas (TID)**

Consuma el delito de TID quien “promueve, favorece o facilita el consumo ilegal de drogas tóxicas, estupefacientes o sustancias psicotrópicas mediante la fabricación o el tráfico”. Este delito está sancionado con una pena de cárcel de 8 a 15 años. Entre estas drogas se encuentran pasta básica de cocaína, clorhidrato de cocaína, látex de opio, marihuana, éxtasis, MDA, metanfetamina y sustancias análoga. La pena puede agravarse hasta 25 años cuando el autor es educador, tiene alguna profesión relacionada con la salud, si la droga se vende a menores, si el hecho se comete en un centro de enseñanza, si la droga a comercializarse excede ciertas cantidades, si se realiza abusando del ejercicio de una función pública, entre otros agravantes.

La expresión “Tráfico Ilícito de drogas” resulta más apropiada para calificar lo que comúnmente se denomina narcotráfico. No todo tráfico es ilícito, pues hay muchas drogas que se venden legalmente en las farmacias. No toda droga traficada

ilegalmente es un narcótico. Así tenemos que el delito de Tráfico Ilícito de Drogas es un delito no convencional que se caracteriza por ser multicausal y pluriofensivo en cualquiera de sus modalidades en el curso de la cadena delictual o ciclo de la droga, desde su cultivo según el tipo de droga, fabricación, transformación, acopio, comercialización, micro comercialización y finalmente el último eslabón, el consumo (este último no punible).

### **Consumo personal**

Según el art. 299 prescribe que el consumo personal no está sancionado porque la ley reconoce la libertad personal y el derecho de los individuos de disponer de bienes jurídicos de los que es titular. En este caso, su salud, integridad física y psicológica, motivo por el cual si uno desea suministrarse drogas que pueden ser perjudiciales a su salud es libre de hacerlo siempre que no afecte a terceros. Bajo esa norma, si sobrepasa los 100 gramos, ya responde con el tipo penal base de TID.

Esta presunción genera riesgos al momento en que la PNP interviene a quien posee la droga, en cuanto el individuo tiene más de la cantidad exigida en el consumo personal, como la policía no entra en valoraciones jurídicas, automáticamente considera que la persona es un micro comercializador, ya que se ciñe al criterio cuantitativo, según lo afirma el penalista Carlos Caro; quien cuestiona la obtención de la droga por regalo si podría considerarse como "tráfico", pues este no depende exclusivamente de que haya un pago de por medio. Así si se coloca marihuana en la mesa para que las amistades que acudan a la fiesta se sirvan, no se puede considerar como tráfico porque no respondería penalmente quien recibe y consume la droga, pero sí él que la entrega porque de este modo está promoviendo el consumo de droga.

Si una persona posee una cantidad mayor a la permitida por ley entre 8 y 100 gramos, aun si esta es utilizada solo para el consumo personal, la ley presumirá que puede ser un caso de micro-comercialización. O sea, ya entra en el delito de tráfico.

El sujeto es agente del delito bajo estudio cuando tiene la droga escondida en varias partes, en paquetes pequeños y no puede justificar su modo de vida, además

existen testigos que lo incriminan, entre otros. Añade Carlos Caro que, si no se llega a probar todo esto, puede refutarse la presunción y demostrar que lo incautado era solo para consumo personal.

### **La posesión como delito y la función del elemento subjetivo**

El legislador debe tener presente que existen riesgos en la producción y debe normar objetivamente para evitar el daño que se pueda ocasionar a la sociedad en su conjunto. Las drogas lícitas se suponen que tienen un control a discreción de quien la consume y no se encuentra tipificado como delito, pero si se posee las sustancias ilícitas consideradas dentro de la norma deberán ser objeto de represión y rechazo a la criminalidad que debe ser sancionada procurando ante la ausencia de prueba directa la valoración de los indicios existentes que siendo corroborados evidencien la existencia de la conducta precedente de elaboración, producción compra y venta, así como el uso, la venta y la exportación. Así lo consideró Ambos.

### **La posesión de Drogas: Delito o conducta atípica**

Existen también otros criterios a ser tomados en cuenta para lograr la penalización de los tipos penales bajo estudio, de igual forma que en la legislación española. En ambos se debe tener en cuenta la calificación de una conducta típica centrada en actividad consciente, cognitiva y voluntaria de poseer la droga ilícita, es decir se efectúa la imputación objetiva al poseedor de la droga y ya en la etapa procesal se recurre a la prueba indiciaria a fin de verificar la punibilidad o no la responsabilidad penal sobre la acción según la postura de Mazuecos.

Se estima que un millón doscientos setenta mil personas comprendidas en los diferentes estratos sociales y edades son adictas del consumo de alcohol y quinientas mil personas adictas al consumo de tabaco en sus diferentes presentaciones.

El uso de las drogas de diseño complica aún más el panorama del consumo de drogas ilícitas en nuestro país, ya que establece nuevas formas y nuevos patrones y tipos de consumidores, que a su vez pide una demanda de una oferta de servicios especializados que procure atención adecuada y oportuna a sus potenciales usuarios.

## **Prevención del consumo de drogas**

El Perú tiene por mandato constitucional, elaborar políticas de Estado para combatir y sancionar el tráfico ilícito de drogas en todas sus modalidades. Para ello tiene una organización política y económica destinada, por una parte, a desestimular el consumo de drogas mediante acciones preventivas; y, por otro lado, tiene un aparato represivo que coordina actividades internas y externas para combatir los diversos aspectos del tráfico ilícito de drogas (producción, transformación, comercialización y consumo).

## **La responsabilidad penal**

Nace en la medida en que su conducta está típicamente enmarcada por los reprimidos por el código penal. A este respecto, el derecho penal actúa como límite externo y negativo para el agente. Es la sanción del ius puniendi del Estado según lo afirmado por Ivanega.

## **La intervención delictiva**

La intervención delictiva en un grupo organizado va a establecer ese quebrantamiento del rol porque cada uno de los actores puede llevar a cabo su propia obra, muy distinto del concierto que existe entre ellos para lograr una obra única con los roles repartidos entre varias personas para que cada quien aporte la parte que le corresponde. Bajo ese contexto, Jakobs se plantea que cada quien realiza diferentes actos de ejecución del injusto penal sobre el que debe establecerse su grado de intervención pudiendo ser ampliado con la finalidad de delimitar cuál es el comportamiento de los partícipes que actúan antes del comienzo de la ejecución, evitando que se produzca la inimputabilidad.

Obviamente que se advierte que la autoría y la complicidad serán las que se encuentren vinculadas a la participación de la comisión del delito bajo estudio.

El concepto restrictivo de autor distingue entre autor o autores y partícipes y se concreta de diversas maneras, si bien suele coincidirse en que autor es sólo quien realiza el tipo; mediante las cláusulas de la parte general del CP relativas a las formas de participación (extensivas de la tipicidad y, por tanto, de la punibilidad).

Problemas de autoría y participación. Hay que tener en cuenta el dominio del hecho, los principales criterios que se han utilizado para distinguir entre autoría y participación son las teorías subjetivas, la teoría objetivo-formal, las teorías objetivo-materiales, la teoría del dominio del hecho y alguna otras, como la de la determinación objetiva y positiva del hecho, que están emparentadas con la anterior.

### **La interpretación de la Ley penal.**

Sin duda, los estudiosos del derecho deben indicar la forma que hay que aplicar la Ley para resolver los casos concretos. Bajo ese contexto, en la presente investigación se procurará delimitar el tipo de interpretación que debe emplearse para resolver los casos relacionados con la aplicación de los artículos 298 y 299 del Código Penal. Con este objetivo cabe mencionar que ya hace buen tiempo que los magistrados se han habituado a la nueva teoría de la argumentación jurídica que entre los más grandes defensores tiene a Ronald Workin y Robert Alexis y bajo la traducción de Manuel Atienza se explica a los profesionales y operadores del derecho la forma en que deben resolverse los casos simples y los casos complejos.

Interpretación Teleológica de la Ley penal: Es la que pretende hacer conocer la voluntad de la norma con arreglo al objeto perseguido. Este tipo de interpretación no sirve para solo en estudiar lo prescrito literalmente de la ley, sino que además que parte de tal, lo trasciende para buscar la verdad que pretende el legislador para descubrir su finalidad y de forma, particular procurar la defensa del bien jurídico por ella tutelado”.

Para interpretar teleológicamente se deben analizar principalmente estos criterios: Racional, Sistemático, Histórico y el elemento comparativo extranjero: Este criterio o elemento en la interpretación consiste en el análisis comparativo de las disposiciones de derecho objetivo con otras de similares que correspondan a otros Estados. Con frecuencia; se observan procesos en los cuales la ley nacional o alguna parte de la misma, tiene su base o inspiración en la ley foránea. Es muy conocido el gran aporte del Código Penal Alemán en relación al Código Penal peruano.

## **CAPÍTULO V**

### **CONCLUSIÓN**

#### **Primera:**

La producción de la droga se sigue produciendo en el Perú que ha sido considerado como el país que mejor producción de droga ha elaborado por la pureza de la materia prima consistente en la hoja de coca que se cultiva en zonas privilegiadas de la zona andina que cuentan con un clima propicio para la proliferación de cultivos y que genera el mejor alcaloide que sirve de base para la producción de una serie de sustancias lícitas e ilícitas.

#### **Segunda:**

La regulación de las conductas ilícitas relacionadas con el tráfico ilícito de drogas se encuentra tipificadas desde el artículo 296 como tipo base que sanciona desde la promoción y favorecimiento, artículo 297 que señala las conductas agravantes, 298 la micro comercialización y el 299 que considera la posesión de droga no punible en su primer párrafo y su parte final señala la excepción a esa regla de no punibilidad que prescribe la prohibición de 2 o más drogas lo cual no se aplica a pesar de encontrarse a los poseedores con dos tres, cuatro o cinco tipos de droga.

#### **Tercera:**

Existen una serie de contradicciones en la formulación de los atestados policiales para el procesamiento de los agentes que han sido descubiertos comercializando mínimas cantidades de droga, porque la elaboración de las actas de registro personal o domiciliario no cuenta con la participación del representante del Ministerio Público y no cuenta con los suficientes elementos de juicio para sustentar una teoría del caso en el juzgamiento de los presuntos autores de esta ilícita conducta.

#### **Cuarta:**

La norma permisiva en el concepto cuantitativo en la posesión de la droga; ha traído como consecuencia la inaplicación correcta de la ley que en su finalidad abstracta favorece un consumo habitual en mínimas cantidades, pero que sanciona a los que

proveen de la sustancia ilícita puesta en el mercado y que la oferta crece en las zonas marginales consideradas como zonas rojas de alta criminalidad.

**Quinta:**

Las personas tienen la facultad de ejercer su libre albedrío en cuanto al tipo o tipos de droga que quieran y en donde consumirla.

El Estado protege esa facultad siempre y cuando no se realice en lugares públicos o en contra de las buenas costumbres; sin embargo, la sola posesión de mayor cantidad de droga que la que señala la norma en el artículo 298 es considerada como conducta punible; por lo tanto, resulta siendo sancionado pues no se admite tener mayor cantidad a la que podría ser considerada para un consumo personal.

**Sexta:**

Los magistrados al resolver los temas de micro comercialización y consumo personal, específicamente los artículos 298 y 299 del Código Penal, aplican más un razonamiento basado en las posturas de la doctrina; respecto a que si se encuentra a un individuo con escasa cantidad de droga, se presume que es para su consumo personal, pero que si se encuentra en mayor cantidad de droga para determinar que es un micro comercializador debe haber sindicaciones de otras personas que lo han visto en esa actividad o en el registro personal y domiciliario se encuentra los utensilios y demás artículos para la preparación de los ketes y vender la droga al menudeo.

**Sétima:**

El tipo de interpretación de la ley penal, específicamente en la micro comercialización requiere de la aplicación de una operación intelectual sobre la norma, esto es la aplicación de la interpretación teleológica que vaya más allá de lo que realmente está descrito como supuesto normativo para la comisión de ese ilícito, sin embargo, para la aplicación de la parte final del artículo 299 debe aplicarse una interpretación literal de la Ley penal y no dejar de sancionarse cuando se encuentra a los individuos con la posesión de más de dos tipos de droga.

## **CAPÍTULO VI**

### **RECOMENDACIONES**

#### **Primera:**

Para evitar la proliferación de casos de micro comercialización debe implementarse programas de participación ciudadana comprometiendo a las personas que realmente deseen superar sus problemas relacionados con la salud mental con la finalidad de que no recurran al consumo de drogas como medio alternativo de solución a sus problemas, generando que los jóvenes denominados milenials tengan la oportunidad de escoger sobre un manojito de posibilidades la mejor opción para su desarrollo social y contribuyan efectivamente al desarrollo de la sociedad.

#### **Segunda:**

Se ha evidenciado la falta de jueces y fiscales especializados para abordar los temas relacionados con el tráfico ilícito de drogas, por lo tanto se recomienda que los jueces sean capacitados para el ejercicio de sus funciones y que se dediquen de lleno a estos casos para evitar la dilación en la tramitación de sus causas y que los procesados exijan su libertad por exceso de carcelería debido a que se encuentran más allá de los nueve meses de prisión preventiva.

Con las Salas Especializadas en delitos de tráfico se descongestionará las causas sobre tráfico ilícito de drogas con lo cual se favorecerá a la lucha antidrogas en el Perú

#### **Tercera:**

La aplicación de la Ley penal en los artículos bajo estudio cuya aplicación corresponde a los magistrados debe efectuarse teniendo en cuenta el grado de participación en el desarrollo del delito, esto es delimitando cual ha sido la participación de los agentes, si tienen la calidad de coautores o son cómplices para imponerles la sanción penal que contenga el rechazo de la sociedad por haber trasgredido la norma penal.

**Cuarta:**

Los magistrados deben procurar resolver este tipo de casos aplicando solo la interpretación literal de la norma debido a que las posturas de la doctrina solo persiguen el favorecimiento de sus clientes que se han visto involucrados en este tipo de problema, por eso en sus teorías plantean que se produzcan otras circunstancias, como la sindicación de otras personas, que se encuentren en el registro personal y domiciliario la presencia de utensilios o artículos relacionados con la elaboración de los ketes o las bolsitas king size para la pasta básica de cocaína o ponerlos en venta en las zonas de alta criminalidad.

**Quinta:**

Las disposiciones contenidas en los artículos 298 y 299 del Código Penal deberían suprimirse con la finalidad de evitar la proliferación de mayores zonas rojas donde se brinde protección a los micro comercializadores y se creen centros fumaderos en donde no ingresa la policía nacional por considerarse zonas de alto riesgo.

## VII. REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

Ambos K. (2018) Delitos de Tráfico ilícito de drogas, Jurista Editores E.I.R.L- Lima – Perú (p. 190-1994)

Alijovin, Miguel. (Ed) (2012). “Código Penal Peruano”.

Álvarez García F.J (Dr.) y otros, (2009) El delito de tráfico de drogas, Tirant Lo Blach, Valencia.

Baumann, Carlos (2013), Tesis: “El problema de las drogas y los límites del derecho penal: el camino hacia una legislación integral”.

Bramont Arias, Luis (2008) Temas de Derecho Penal, Editorial San Marcos. Lima Perú.

Bramont Arias, Luis (2008) Revista Derecho & Sociedad No 20 – Lima – Perú.

Cabanellas de Torres, Guillermo, (2012) Diccionario Jurídico Elemental, editorial Heliasta S.R.L. Argentina.

Chumbe, César (2004), Tesis “La concertación multisectorial en la lucha contra las drogas”.

Comisión Interamericana de Derechos humanos (2014) El impacto de las políticas de drogas en los Derechos Humanos en las Américas. CIDH.

Gimeno Presa, M.a Concepción (2001) Teoría y doctrina en la propuesta deRiccardo Guastini», Doxa.

Guzmán, María (2013), Tesis “Políticas de prevención contra los delitos de tráfico y tenencia de drogas en el Ecuador”.

Martínez José (2015), Tesis doctoral “Estrategias multidisciplinarias de seguridad para prevenir el crimen organizado”. Universidad Autónoma de Barcelona – España.

Mazuecos, A (2018) Delitos de Tráfico ilícito de drogas, Jurista Editores E.I.R.L- Lima – Perú (p. 289-296)

Miguel Díaz y García Conlledo (1991) Promociones y Publicaciones Universitarias, S.A. Marqués de Campo Sagrado, 16 Barcelona.

Montes, M, y Perea M, (2005) Tesis “Cómo el narcotráfico ha influido en la política criminal colombiana” 1978-1997. Universidad Javeriana de Colombia-Bogotá D.C.

Prado Saldarriaga, Víctor. (2016) El tratamiento penal de posesión de drogas para el propio consumo en la legislación peruana. UNMSM. Lima.

Ramírez, Y. (1983) Coca, cocaína. El tráfico ilícito. CEDRO. Lima.

Santiago, Antuno. 2015 “El problema de las drogas en el Perú”. CEDRO. Lima.

Santillana, William (2015), Tesis de maestría “Los Planes de Interdicción como mecanismo para el control en la lucha contra las drogas ilegales”.

Silvestre, Leidi, tesis de pregrado. Universidad “Rafael Landivar” de Guatemala

Torres, Juan (2013). Tesis “Buscando autonomía. Análisis de la continuidad de la política exterior peruana en tráfico ilícito de drogas”.

Tuesta, H. (2014) Problemática de las drogas en el Perú. CEDRO. Lima.

Referencias electrónicas

<http://hdl.handle.net/10803/298308>

<http://www.oas.org>.

[www.presidencia.gov.co/politica.polint/Agenda.HTM](http://www.presidencia.gov.co/politica.polint/Agenda.HTM)

<http://www.whitehousedrugpolicy.gosistemas.amag.edu.pe/publicaciones/der>

[e\\_pen\\_proce\\_penal/tema.../capituloV.pdf](http://www.whitehousedrugpolicy.gosistemas.amag.edu.pe/publicaciones/der_e_pen_proce_penal/tema.../capituloV.pdf)

## **VIII. ANEXOS**

## ANEXO 1: Matriz De Consistencia

“LA POSESIÓN MÍNIMA Y LA POSESIÓN DE MÁS DE DOS TIPOS DE DROGA EN LA DETERMINACIÓN DE LA RESPONSABILIDAD PENAL DEL AGENTE – LIMA 2017.”

PROBLEMA	OBJETIVOS	SUPUESTOS	CATEGORÍAS	METODOLOGÍA
<b>PROBLEMA GENERAL</b>	<b>OBJETIVO GENERAL</b>	<b>SUPUESTO GENERAL</b>	<b>Categoría</b>	<b>Población</b>
¿Cuál es la manera en que la posesión mínima y la posesión de más de dos tipos de droga son tratadas en el ordenamiento jurídico penal para la determinación de la responsabilidad penal del agente?	•Determinar la manera en que la posesión mínima y la posesión de más de dos tipos de droga son tratadas en el ordenamiento jurídico penal para la determinación de la responsabilidad penal del agente.	La posesión mínima y la posesión de más de dos tipos de droga son tratadas de manera inadecuada en el ordenamiento jurídico penal en la determinación de la responsabilidad penal del agente.	<b>Principal 1</b>  Posesión mínima y posesión de más de dos drogas.  <b>Categorías Secundarias</b>	Jueces y Fiscales que laboran en las Salas Penales de Lima  <b>Muestra</b>  03 jueces superiores  03 fiscales superiores
<b>PROBLEMAS ESPECÍFICOS</b>	<b>OBJETIVOS ESPECÍFICOS</b>	<b>SUPUESTOS ESPECÍFICOS</b>	<b>Categorías Secundarias</b>	<b>Muestreo:</b> Las diversas opiniones de los especialistas en relación a las modalidades de TID en base a cuán graves o atenuadas son. Así, las formas agravadas están reguladas en un artículo distinto, y lo mismo respecto de micro comercialización o micro producción, que es un tipo atenuado y la simple posesión en cantidades mínimas son consideradas para el consumo personal y no son penalizadas.
¿Cómo se aplica el ordenamiento jurídico penal respecto a la posesión mínima de droga a efecto de la determinación de la responsabilidad penal del agente?	Describir la forma de aplicación del ordenamiento jurídico penal respecto a la posesión mínima de droga a efecto de la determinación de la responsabilidad penal del agente.	La posesión mínima de droga es tratada de forma inadecuada en el ordenamiento jurídico penal en la determinación de la responsabilidad penal del agente.	Alcances del art. 298 Alcances del art 299 Consumo de droga Tráfico ilícito de droga  <b>Categoría Principal 2</b>	
¿Cómo se aplica el ordenamiento jurídico penal respecto a la posesión de más de dos tipos de droga a efecto de la determinación de la responsabilidad penal del agente?	Determinar la forma de aplicación del ordenamiento jurídico penal respecto a la posesión de más de dos tipos de droga a efecto de la determinación de la responsabilidad penal del agente.	La posesión de más de dos tipos de droga es tratada de forma inadecuada en el ordenamiento jurídico penal en la determinación de la responsabilidad penal del agente.	Determinación de la responsabilidad penal del agente.  <b>Categorías secundarias</b>	<b>Técnicas e instrumentos de recolección de datos</b>
¿Cuál es el tipo de interpretación de la ley penal que debe aplicarse sobre las disposiciones de los artículos 298 y 299 del Código Penal en la determinación de la responsabilidad penal del agente?	Precisar la el tipo de interpretación de la ley penal que debe aplicarse sobre las disposiciones de los artículos 298 y 299 del Código Penal en la determinación de la responsabilidad penal del agente.	Las disposiciones de los artículos 298 y 299 del Código Penal deben aplicarse atendiendo a la interpretación teleológica y literal en la determinación de la responsabilidad penal del agente.	Intervención delictiva. Autoría Coautoría Participación Complicidad Factores Atenuantes Factores agravantes Interpretación de la ley penal	Se aplicará una entrevista a profundidad a especialistas en el tema penal del tratamiento de la posesión de drogas.



<p>¿Podría determinar la forma en que la posesión mínima es tratada en el ordenamiento jurídico penal en la determinación de la responsabilidad penal del agente?</p> <p>4</p>																								
<p>¿Considera que la posesión mínima de droga es bien tratada en el ordenamiento jurídico penal en la determinación de la responsabilidad penal del agente? Explique porqué.</p> <p>5</p>																								
<p>¿Cómo considera Ud. que debería ser tratada la posesión mínima en el ordenamiento jurídico penal en la determinación de la responsabilidad penal del agente?</p> <p>6</p>																								
<p>¿Podría determinar de qué manera la posesión de más de dos tipos de droga es tratada en el ordenamiento jurídico penal en la determinación de la responsabilidad penal del agente?</p> <p>7</p>																								

8	<p>¿Considera que la manera que es tratada la posesión de más de dos tipos de droga en el ordenamiento jurídico penal en la determinación de la responsabilidad penal del agente es positiva? Explique porqué.</p>							
9	<p>¿Cómo considera Ud. de se debería tratar la posesión de más de dos tipos de droga en el ordenamiento jurídico penal en la determinación de la responsabilidad penal del agente? Explique porqué.</p>							
10	<p>¿Podría describir la manera en la que deben aplicarse las disposiciones del artículo 298 del Código Penal para la determinación de la responsabilidad penal del agente? Explique se requiere aplicar una interpretación literal o teleológica.</p>							

10	¿Podría describir la manera en la que deben aplicarse las disposiciones del artículo 298 del Código Penal para la determinación de la responsabilidad penal del agente? Explique se requiere aplicar una interpretación literal o teleológica.																			
11	¿Podría describir la manera en la que deben aplicarse las disposiciones del artículo 299 del Código Penal para la determinación de la responsabilidad penal del agente? Explique se requiere aplicar una interpretación literal o teleológica.																			

Observaciones generales:

	Aplicable	Aplicable después de corregir	No Aplicable
Opinión de aplicabilidad			

**Elementos considerativos para la evaluación**

**Pertinencia.** El ítem corresponde al contexto de la investigación

Apellidos y Nombres del Validador experto 2
<i>Idyia Henríquez Viera Dávalos</i> <i>09464494</i>
Especialidad
Firma <i>[Firma]</i>



4	¿Podría determinar la forma en que la posesión mínima es tratada en el ordenamiento jurídico penal en la determinación de la responsabilidad penal del agente?																					
5	¿Considera que la posesión mínima de droga es bien tratada en el ordenamiento jurídico penal en la determinación de la responsabilidad penal del agente? Explique porqué.																					
6	¿Cómo considera Ud. que debería ser tratada la posesión mínima en el ordenamiento jurídico penal en la determinación de la responsabilidad penal del agente?																					
7	¿Podría determinar de qué manera la posesión de más de dos tipos de droga es tratada en el ordenamiento jurídico penal en la determinación de la responsabilidad penal del agente?																					

8	<p>¿Considera que la manera que es tratada la posesión de más de dos tipos de droga en el ordenamiento jurídico penal en la determinación de la responsabilidad penal del agente es positiva? Explique porqué.</p>																		
9	<p>¿Cómo considera Ud. de se debería tratar la posesión de más de dos tipos de droga en el ordenamiento jurídico penal en la determinación de la responsabilidad penal del agente? Explique porqué.</p>																		
10	<p>¿Podría describir la manera en la que deben aplicarse las disposiciones del artículo 298 del Código Penal para la determinación de la responsabilidad penal del agente? Explique se requiere aplicar una interpretación literal o teleológica.</p>																		

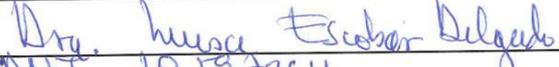
10	¿Podría describir la manera en la que deben aplicarse las disposiciones del artículo 298 del Código Penal para la determinación de la responsabilidad penal del agente? Explique se requiere aplicar una interpretación literal o teleológica.									
11	¿Podría describir la manera en la que deben aplicarse las disposiciones del artículo 299 del Código Penal para la determinación de la responsabilidad penal del agente? Explique se requiere aplicar una interpretación literal o teleológica.									

Observaciones generales:

	Aplicable	Aplicable después de corregir	No Aplicable
Opinión de aplicabilidad			

**Elementos considerativos para la evaluación**

**Pertinencia.** El ítem corresponde al contexto de la investigación

Apellidos y Nombres del Validador experto 1
 DNI: 10 59 7264
Especialidad <b>Derecho</b>
Firma 