



UNIVERSIDAD CÉSAR VALLEJO

FACULTAD DE DERECHO  
ESCUELA PROFESIONAL DE DERECHO

Modificación del artículo 299º del Código Penal Peruano. Posesión no punible, por falta de lesividad al Bien Jurídico Protegido

TESIS PARA OBTENER EL TÍTULO PROFESIONAL DE:

Abogado

AUTOR:

Sánchez de Guimaraes Luis Gustavo (ORCID: 0000-0002-5376-0316)

ASESOR:

Abog. Villalta Urbina Leonel (ORCID: 0000-0002-2624-7592)

LÍNEA DE INVESTIGACIÓN

Derecho Penal, procesal penal, sistema de penas, causas y formas del fenómeno criminal

PIURA – PERÚ

2022

## DEDICATORIA

*Con cariño, a mi abuelo de  
Guimaraes. Por ser un padre  
cuando no lo tuve, por el  
afecto que me brindo y  
porque me desea lo mejor  
desde el cielo*

Gustavo Sánchez.

## **AGRADECIMIENTO**

*A Dios por la vida, a mis padres por el apoyo constante, a mis asesores por ser quienes hicieron esta investigación posible, a mis profesores por ser quienes disipaban mis dudas en muchas materias, y mis amistades por compartirme sus alegrías y preocupaciones.*

Gustavo Sánchez.

## ÍNDICE DE CONTENIDOS

	Pág.
i. Dedicatoria	ii
ii. Agradecimiento	iii
iii. Resumen	v
iv. Abstract	vi
I. Introducción	1
II. Marco teórico	5
III. Metodología	22
3.1. Diseño de investigación	22
3.2. Variables, Operacionalización	22
3.3. Población y muestra	23
3.4. Técnicas e instrumentos de recolección de datos	23
3.5. Procedimiento	23
3.6. Métodos de análisis de datos	24
3.7. Aspectos éticos	25
IV. Resultados	26
4.1. Descripción de datos generales	26
4.2. Descripción de los resultados	31
V. Discusión	33
VI. Conclusiones	37
VII. Recomendaciones	38
Referencias	40
Anexos	43
Anexo 1	46
Anexo 2	47
Anexo 3	49

## Resumen

Esta investigación tiene por tema: “Modificación del artículo 299° del Código Penal peruano. Posesión no punible, por falta de Lesividad al Bien Jurídico Protegido”; Es un estudio de tipo descriptivo con un diseño cualitativo; en el cual se analizan dos variables: posesión no punible y falta de lesividad al bien jurídico.

Los métodos utilizados en el análisis han sido: dogmático; hermenéutico y de la argumentación jurídica. Las técnicas de las cuales se ha hecho uso en el presente estudio fueron la encuesta, análisis de expertos y el análisis de datos. El instrumento ha pasado por un proceso de validación y se encuentra acorde a los indicadores considerados en el estudio.

Cabe señalar que la actual redacción del artículo 299 del Código Penal no ha excluido el segundo párrafo, por lo que dicha norma continúa vulnerando los principios de lesividad porque no se vulneran bienes jurídicos de terceros, de mínima intervención por no ser necesaria la intervención del derecho penal y de culpabilidad ya que al tratarse de un enfermo este no reconoce su accionar como contraria a la ley.

Estos principios junto con los derechos de salud y libertad me permitirán modificar el artículo 299° del Código Penal.

Palabras Claves: Posesión no punible, principio de lesividad, principio de culpabilidad, principio de necesidad o mínima intervención del derecho penal.

## **Abstrac**

The subject of this investigation is: “Modification of article 299 of the Peruvian Penal Code. Possession not punishable, due to lack of Injury to the Protected Legal Asset”; It is a descriptive study with a qualitative design; in which two variables are analyzed: non-punishable possession and lack of harmfulness to the legal right.

The methods used in the analysis were: dogmatic; hermeneutic and legal argumentation. The techniques used in this study were the survey, expert analysis and data analysis. The instrument has gone through a validation process and is in accordance with the indicators considered in the study.

It should be noted that the current wording of article 299 of the Penal Code has not excluded the second paragraph, so that said rule continues to violate the principles of harmfulness because the third’s-party legal assets are not violated, by not needing minimal intervention because the intervention of criminal law and guilt is not necessary since, being a patient, he does not recognize his actions as contrary to the law.

These principles together with the rights to health and freedom will allow me to modify article 299 of the Penal Code.

Keywords: Non-punishable possession, principle of harmfulness, principle of culpability, principle of necessity or minimal intervention of criminal law.

## I. INTRODUCCIÓN

Un problema de carácter internacional y con especial incidencia en América del Sur; está dado por el delito del tráfico ilícito de drogas; el cual presenta distintas variantes y respuestas que están dadas de acuerdo a la regulación jurídica de diferentes Estados; con base en la responsabilidad penal; una de estas variantes se configura en la posesión no punible para el consumo propio, y ese es el tema que se abordará durante el desarrollo del presente trabajo.

Al respecto, el Uruguay tiene la Ley N° 19172; la cual fue publicada en diciembre del 2013; dicha ley regula el consumo recreativo de la marihuana a través de un sistema creado por el gobierno. La finalidad de esta ley es desarrollar un registro de los consumidores, ya que todos los que allí figuren podrán adquirir drogas en las farmacias previamente autorizadas por el gobierno a un costo regulado por este, logrando así que el gobierno tenga un mayor control sobre la producción, venta y consumo de estupefacientes.

En Colombia; la Corte Suprema de Justicia (2016); determino en la sala de casación que las personas que posean drogas o estupefacientes; y que superen el límite establecido para el consumo; no deberán ser sancionadas penalmente; en razón que la cantidad de consumo de la droga está asociada a su nivel de adicción.

En nuestro país; la legislación contempla el hecho de la figura jurídica de posesión no punible, el Código Penal (1991); en su artículo 299°; señala que la persona al ser intervenido; con drogas y si esta no supera el límite establecido podrá conservar su libertad; en atención de la declaración y evidencias que es de su consumo propio; por tal motivo se le excluirá de los alcances establecidos en lo que señala la ley sobre la posesión de dos o más tipos de drogas.

Teniendo en consideración el párrafo anterior tenemos que si se interviene a una persona y esta tiene varias drogas en su poder (en mínimas cantidades) las autoridades la investigaran encajando su conducta dentro del tipo penal de microcomercialización, eso es un problema, ya que genera una carga procesal adicional a la que este organismo ya posee; finalizando con la acción de la

disposición fiscal: debido a que no procede desarrollar la investigación como supuesto autor del delito de microcomercialización, por tanto se ordena el archivamiento definitivo.

En el Perú, cierta parte de la población que ha experimentado el uso de drogas y que mantiene ese hábito con el tiempo ya no se conforma con una sola droga, sino que se deciden a probar nuevos tipos, como los denominados mixtos. Es ahí donde se genera una afectación al investigado, porque se le inicia un proceso penal y es tratado como si fuese un criminal, a pesar de que no daña bienes jurídicos, ni derechos de terceros.

En otras palabras, de seguir vigente el segundo párrafo del artículo posesión no punible, se va a continuar con la sobrecarga de procesos de carpetas fiscales cuyo destino es el archivamiento, de igual manera, los civiles que adquieren drogas para consumo propio seguirán siendo tratados como microcomercializadores, afectándose de esa manera las relaciones que el sujeto tenga a nivel familiar, laboral y otras. Además, en los casos donde la droga es para el propio e inmediato consumo no se pone en peligro el bien jurídico protegido (salud pública).

Por lo expuesto, al no resultar afectado el principio de lesividad y de la mano con otros principios (no menos importantes), es que se ha podido realizar la presente investigación. En relación a lo expuesto se tiene, como ejemplo, el caso N° 2722-2016 de la 2FPCC – Castilla: En un patrullaje se interviene a un sujeto que se transportaba haciendo uso de una bicicleta, quien al percatarse del operativo se cae de su movilidad, esto hace que los policías acudan para ayudarlo, situación que pone nervioso al sexagenario y levanta sospechas en la Policía, por lo que es intervenido y se le encuentra droga, la policía levanta el acta y lo clasifica como microcomercializador. En este caso el fiscal determina que la cantidad de droga era mínima, no encontrándose elementos que incriminen la acción de microcomercialización, por tanto, se declara que no procedía continuar con el desarrollo de la investigación; debido a que el sujeto se encontraba bajo la acción señalada en el artículo 299° del Código Penal, denominada posesión no punible.



Con esto, no se busca la libre disposición de drogas, eso iría contra la Ley y los Tratados Internacionales, sino que las autoridades tengan en cuenta que hay personas que han desarrollado una adicción y que al privarlas de su libertad (y en consecuencia de la satisfacción de la adicción), les causan un daño, tanto física como psicológica, pues, la reclusión va contra el bienestar personal del sujeto intervenido y más aún si tiene una necesidad fisiológica (por uno o más tipos de drogas).

El problema de la investigación que nos encontramos analizando queda expresado en la siguiente pregunta: ¿cuáles son los fundamentos legales y jurídicos que pueden permitir la modificación del artículo 299º del Código Penal Peruano?

Los fundamentos jurídicos que pueden permitir la eliminación de la excluyente establecida en el segundo párrafo de la posesión no punible, a fin de que se incluya también la posesión de dos o más tipos de drogas a considerar dentro del artículo 299º; están dados por el principio de lesividad, principio de la culpabilidad, así como también el principio de mínima intervención del derecho penal. Esto con la finalidad de que a los sujetos a quienes se les encuentre más de un tipo de droga en su posesión; siempre y cuando sea para su consumo y no sobrepase los límites permitidos; deban de mantener su libertad.

Con la posesión de drogas siempre y cuando sean para el propio consumo, no se vulnera el derecho a la salud pública, motivo por el que se acoge el principio de lesividad; en el cual debe de considerarse que para poder sancionar una conducta; tienen que demostrarse que se ha puesto en peligro el bien jurídico protegido; esta situación no se da, sino todo lo contrario, ya que se pone en peligro el derecho de libertad de los sujetos consumidores, y con la vigencia del segundo párrafo del artículo de posesión no punible, ese derecho fundamental se va a seguir transgrediendo.

Se verifica que en los casos donde se posee droga para el propio consumo no se vulneran derechos de terceros, lo único que ve mermado en parte, es la salud individual del sujeto consumidor, por eso se adopta además al principio de mínima intervención, pues el derecho penal solo debe intervenir para los casos donde sí

se dé la afectación de derechos y por último, el principio de culpabilidad también ha sido necesario porque no existe reproche atribuible en la comisión de un delito hacia el que posee drogas a fin de consumo propio y próximo en el tiempo.

El propósito de esta investigación surge en vista de que debe de contemplarse la siguiente configuración: si a un sujeto se le encuentra más de un tipo de droga, entonces se dispone de su detención y la apertura de una investigación. Pero, como se termina por encajar esta conducta y además no se ha podido demostrar el factor de comercialización; entonces se procede en atención de la eximente de posesión no punible; por tanto, se agota el recurso adicional de: tiempo, dinero, carga procesal y recorte de la libertad; pudiendo evitar dichas acciones bajo el contexto que nos encontramos estudiando.

La hipótesis; se centra en el hecho de poder analizar de manera clara y precisa con fundamente jurídico legal la aplicación de los principios de mínima lesividad, el principio de culpabilidad y el principio de mínima intervención del derecho penal, lo cual deberá permitir la modificación del artículo 299° del Código Penal Peruano en atención a la figura jurídica de posesión no punible.

El objetivo general de la investigación se centra en poder determinar los fundamentos jurídico legales para poder modificar el artículo 299° del Código Penal Peruano. Así mismo los objetivos específicos que se espera atender están dados por el desarrollo de las siguientes acciones: analizar el artículo 299° en atención de la figura jurídica de la Posesión no Punible, contemplada en el Código Penal; en su artículo 299°; así como también se debe de precisar los principios y derechos que resulten lesionados; mientras se encuentra vigente el segundo párrafo del artículo 299; en atención de la posesión no punible. Por último se deberá de establecer los criterios jurisprudenciales en relación al consumo de droga.

## II. MARCO TEÓRICO

Narvaes (2010); en Chile su informe de investigación analiza el tema de la posesión de sustancias ilícitas: droga y estupefacientes en cantidades pequeñas; en lo que corresponde al artículo 4° de la ley 20.000; en la cual considera que constituye un factor de carácter cuantitativo atendiendo al peso y la cantidad de sustancia ilícita; concluyendo que existe una relativa uniformidad y claridad en atención a los límites mínimos y máximos; para poder determinar si existe comercialización, tráfico o consumo; dichas condiciones permitirán determinar judicialmente una decisión; sin embargo, al no estar completamente determinadas legalmente generan contradicciones y a la vez falta de seguridad y desigualdad en el orden jurídico. Esta observancia se ve afectada de forma independiente en atención a las condiciones que pueda presentar el caso; si la cantidad supera los 100 gramos; el magistrado considera que no es una cantidad pequeña; sin embargo si la cantidad se encuentra en 40 gramos; se podría afirmar que puede configurarse para tráfico ilícito o para consumo.

Tal como manifiesta el autor en la república de Chile; las condiciones descritas en cuanto a sustancias ilícitas; las cantidades no deberán de superar los 40 gramos; ya que de no ser así se procederá como pena privativa de libertad de 541 días como mínimo a un máximo de cinco años. Pero si el sujeto demuestra que las sustancias encontradas son para su consumo; incluso para tratamiento médico; la persona será eximida de responsabilidad penal.

Guzmán (2012); en Ecuador; presenta en su estudio referente a las políticas preventivas en atención a delitos de tráfico y posesión de drogas; precisa que se debe de intervenir en atención de los delitos de tenencia y tráfico de drogas; ya que existe una gran incidencia sobre este delito en el país; los órganos responsables de combatir este problema como la fiscalía, la función judicial; la policía judicial y demás operadores jurídicos; tienen como finalidad el poder erradicar este problema; a todo esto se tienen campañas educativas que se viene realizando en todo el país que educan a los jóvenes estudiantes para que no caigan en el consumo de drogas y las consecuencias que deriva hacerlo.

La autora considera que la responsabilidad de combatir el tráfico ilícito de drogas no solamente le corresponde al gobierno por medio de sus instituciones públicas, sino que para combatirlo de manera más eficiente deben intervenir las instituciones educativas, la sociedad y los padres de familia. Las instituciones educativas son responsables de formar en valores a los niños y adolescentes, a fin de prevenir que los estudiantes caigan en el mundo de las drogas. Por otro lado, la sociedad debe involucrarse y participar en su comunidad dando charlas sobre las consecuencias que ocasiona el uso de las drogas, con el objetivo de generar mayor conciencia en la población, también los padres tienen un rol indispensable de educar de forma responsable a sus hijos, a fin de que sepan distinguir lo bueno de lo malo.

Rivera, (2005); en Guatemala; analiza en su estudio la necesidad de la aplicación referente a las medidas jurídicas sobre el delito de posesión de drogas; argumentando que: las medidas sustitutivas son opciones ofrecidas por el Código Procesal Penal; con la finalidad de poder ofrecer la libertad a las personas que se encuentran bajo este delito; y de esta manera evitar la restricción de su libertad; garantizando el principio constitucional de la libertad y a la vez la prevención del delito. El desarrollo de las funciones de las medidas sustitutivas en el Estado de Guatemala; tienen por objetivo poder garantizar el sistema de justicia; así como también combatir los actos delictivos; basados en la pronta acción sobre la libertad de las personas; y avalando el principio procesal de inocencia. La aplicación de estas medidas en personas con posesión de drogas ayuda a que estos puedan mantener su libertad y sobre su consumo resulta como un beneficio a su salud (tratamientos).

En el estudio la autora indica que en los casos donde las personas poseen drogas para el consumo, lo más idóneo es aplicar las medidas sustitutivas, porque son alternativas por medio de las cuales se busca que estos individuos se recuperen, por ejemplo, que el sujeto acuda para orientación a centros de rehabilitación, o a grupos de intercambio de experiencias.

Mejía (2002); en Panamá; analiza el tema de la posesión de droga y el delito que ello conlleva. En el estudio se enfatiza que este delito vulnera la salud; y que se encuentra tipificado en la legislación jurídica panameña; así mismo se precisa su

penalización; sin embargo, las sanciones van a depender de la cantidad; habiéndose considerado dentro de los aspectos jurídicos la opción de dosis posológica; lo cual se encuentra precisado dentro del llamado consumo personal; atendiendo en la legislación que si la cantidad de droga encontrada es superior a la permitida; transgrediendo el consumo ilegal; se activarán los mecanismos punitivos de restricción de la libertad. La única excepción está dada en el tema medicinal declarando para ello a la persona un enfermo drogodependiente.

El autor considera que el derecho que se vulnera en los delitos de drogas es la salud y para que en un caso en específico exista una eximente de responsabilidad, la persona que posee el estupefaciente tiene que haber sido declarado drogodependiente, caso contrario recibiría una sanción penal.

Chávez (2015); en Perú, analiza el tema de la lucha contra el tráfico ilícito de drogas en Puno; en el estudio se enfatiza el abandono en el cual se encuentra el campesinado en la región de Puno; en donde también se presenta un problema muy fuerte como es la minería informal que viene afectando el medio ambiente; generando también otros problemas asociados como la explotación del hombre, la trata de personas; la prostitución; una alta ola de criminalidad; corrupción; señalando también al contrabando. La presencia de autoridades frente al desarrollo de estos problemas no tiene un plan de contención; ya que también se suma a toda esta problemática; el narcotráfico y la organización sistematizada de bandas criminales que constituyen una gran amenaza para la comunidad de la región.

El estudio de Chávez refiere que la causa más importante en la atención de los delitos se encuentra vinculada con el tráfico ilícito de drogas; a ello se suma el alto índice de desempleo dentro de la región; existiendo la necesidad de mejorar las condiciones de vida de la población menos favorecida; ya que frente al conjunto de necesidades a las cuales están expuestos; se ven participes de actividades ilícitas en que aprovechando de sus necesidades incursionan en negocios ilícitos.

Dentro de la legislación comparada se tiene; que en América del Norte; especialmente en Canadá por medio de la Ley C – 45; 2018; en la cual se precisa

que: cada hogar puede cultivar hasta cuatro plantas de marihuana y que una persona puede portar hasta 30 gramos de marihuana en lugares públicos; destinados a su consumo personal. En Canadá, es permitida la producción de plantas de marihuana desde las casas, la posesión de esta hasta por de 30 gramos y la edad mínima para poder adquirirla es de 18 años. Se aprecia que en ese país existe una mayor libertad respecto del uso y cultivo de cannabis.

Félix (2018); señala que en México: la Suprema Corte de Justicia de la Nación – SCJN; tiene en su haber la presentación de cinco amparos; los cuales han proporcionado jurisprudencia en el contexto nacional; orientados hacia la protección contra riesgos sanitarios; a fin de que autorice desde una perspectiva lúdica el consumo de cannabis. Por tanto, los magistrados del país tendrán que tener en cuenta este criterio y de esta manera determinar los parámetros que la jurisprudencia no supone; para poder combatir los actos ilícitos de comercialización; el tráfico o cualquier otra acción que trasgreda una distribución ilícita del cannabis. Hay que tener en cuenta que las personas que hacen uso recreativo de la marihuana; deben de pedir un permiso ante el órgano COFEPRIS; con la finalidad de resguardar sus derechos y esta manera registrar también sus datos en el sistema.

En el diario de información el Político (2018); se dio a conocer que: la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación; desarrolló algunos casos sobre la inconstitucionalidad de poder impedir el consumo recreativo de la marihuana en el Estado de México; con el desarrollo de dicha acción; se ha establecido jurisprudencia en el tema; habiéndose emitido cuatro acciones resolutivas en el mismo campo. La Comisión Federal para la Protección Contra Riesgos Sanitarios – COFEPRIS; ha denegado la acción de consumo lúdico de la marihuana; sin embargo, queda abierta la posibilidad de poder plantear un recurso judicial en favor de dicha acción; teniendo como base el fallo en la jurisprudencia ya señalada.

En América del Sur; en el Estado de Colombia; de acuerdo a lo publicado por El Heraldito (2016); se tiene la existencia de una resolución de la Corte Suprema en la cual se señala de manera expresa la dosis personal sobre el consumo de droga; que el consumidor requiere. En dicho documento se señala expresamente

la diferencia en consumidores de drogas y adictos a las mismas; estableciendo claramente; que no se les privara de la libertad si no presentan un registro mayor al permitido; en situación contraria serán procesados penalmente y privados de libertad; debiéndose demostrar que las sustancias ilícitas tenían por finalidad la distribución o venta y no el consumo.

Cabe resaltar que si la persona es sorprendida con la cantidad de drogas mayor a la permitida; la ley no sancionara de manera inmediata la acción penal; ya que las autoridades deberán de demostrar previamente por medio de la investigación cual era el destino de la droga; es decir, si iba a ser distribuida o vendida o si está orientada al consumo propio; sin embargo, debido a que transgrede la norma la persona será procesada penalmente.

En el Estado de Paraguay por medio de la Ley N° 1340 (1988); en su artículo 30° señala: la persona que tiene en su poder sustancias ilícitas; pero que atendiendo a que dichas sustancias hayan sido medicadas por el profesional competente; para su uso exclusivo; en dicha condición están exentos de pena privativa de libertad. Pero si la condición descrita no se encuentra dentro del escenario detallado se aplicará una pena privativa de libertad de dos a cuatro años. Así mismo para que la persona sea considera fármaco dependiente la cantidad debe de ser estimada por el médico tratante y confirmada por un médico especializado designado por el Ministerio de Salud Pública y Bienestar Social; esta acción se aplica siempre y cuando en el caso de la Marihuana no sobrepase los 10 gramos de consumo diarios; en el caso de la heroína, cocaína y otros opiáceos; la cantidad no deberá de sobrepasar los dos gramos.

En el Estado de Ecuador; en el diario “El Universal” (2013) se señala expresamente en el Código Orgánico Integral Penal; la regulación sobre la tenencia y consumo de sustancias ilícitas; así como también se precisa su despenalización; no debiendo superar los 10 gramos de marihuana; 2 gramos de cocaína; 1 gramos de clorhidrato; 0,01 gramos de heroína; al igual que el éxtasis y por último 0,04 gramos de anfetaminas; sin embargo sí se sanciona con pena privativa de libertad a la persona que cultiva marihuana; así sea la mínima cantidad; por otro lado no se permite involucrar a terceras personas y sobre todo se debe respetar los límites establecidos por medio de la ley.

En Brasil por medio de la Ley 11.343 (2006); se establece en el artículo 28° lo siguiente: que quien se encuentre vinculado a cualquier tipo de actividad ilícita en atención a drogas y estupefacientes, se someterá a las siguientes penas: la primera comunicación sobre los efectos nocivos de las drogas; la segunda prestación de servicios a la comunidad; la tercera participación educativa en un programa o curso educativo. Así mismo las personas que tienen un consumo personal deberán tener un reconocimiento sanitario de tal condición expedida por un especialista del Ministerio de Salud; y teniendo pleno conocimiento de la dependencia que puede causar a nivel físico y psíquico. Cabe destacar que la ley de Brasil despenaliza el cultivo y consumo de drogas, bajo las características mencionadas.

En Uruguay de acuerdo a la Ley N° 19.172 (1998); considera que la marihuana puede cultivarse en los hogares y adquirirse en farmacias; las cuales se encuentran registradas en un total de 30 establecimientos; las cuales presentan un pago igual en cada farmacia; así mismo se ha establecido un reconocimiento digital de las personas que se encuentran en esta condición; llevando un control en un sistema integrado no sobrepasando los diez gramos por semana; conservándose el anonimato y la cantidad de consumo. Estas opciones implementadas permiten ejercer un control por parte del gobierno.

En Argentina de acuerdo a la Ley N° 23.737 (2009); se ha establecido por medio de la Corte Suprema de Justicia; la despenalización de la acción del consumo de marihuana en personas mayores de edad; siempre y cuando se cumpla con dos requisitos: si la actividad se realiza en orden privado y siempre que no afecte la participación de terceros.

Chile de acuerdo a la ley referente a las drogas; Ley N° 20.000 (2005); se establece en su artículo 4° que: para poder consumir la marihuana se debe poseer autorización; la cual debe de presentarse en pequeñas cantidades; caso contrario se aplicara la penalización; el consumo está dirigido a personas drogodependientes; caso contrario se aplicara penas restrictivas de libertad que pueden ir de los 541 días hasta un máximo de cinco años. De acuerdo a esta ley las personas pueden consumir drogas siempre y cuando se presente el informe del tratamiento médico para consumos en orden personal.



En nuestro país; también se encuentra permitido el consumo de drogas y su tenencia siempre y cuando estas no sobrepasen los límites establecidos; en cambio, Argentina es más restrictiva las acciones pueden ser desde cultivo en casa hasta la tenencia; pero si se cumple el principio de privacidad; sin participación de terceros; bajo estas condiciones las personas podrán conservar su libertad.

En Europa; la agencia de noticia EFE; señala con atención a la Ley del Opio (1976); se precisa que Holanda; es un país que hace uso de la marihuana con fines recreativos; la normatividad señala que la venta de la marihuana no debe de superar los 5 gramos por persona; además que se precisa que en un coffee shop; no puede superarse los 500 gramos de marihuana; además se tiene muy en claro que se encuentra prohibido el cultivo.

Cáceres (2015); señala que en España se tiene la aplicación de la Ley Orgánica 4/2015; la cual es referente de la Protección de la Seguridad Ciudadana; señalándose en el artículo 36° inciso dieciséis, se considera como falta grave la tenencia o consumo de drogas siempre y cuando se destinen al tráfico. Sin embargo, si el consumo que se presenta es de carácter personal y la cantidad sea la mínima establecida; debe de procederse al registro de las personas.

De acuerdo al Código Penal (1991); y teniendo en cuenta la modificatoria del artículo 299°; referente a la posesión de drogas bajo la denominación de no punible; se tiene que la droga si es de carácter personal está exento de pena. Para estimar la dosis personal; el magistrado deberá tener en cuenta ciertos factores como: relación entre el peso del narcótico y la dosis; así como también la pureza de la droga y la necesidad de su consumo. La cantidad no debe de superar los 5 gramos en el caso de la cocaína; 8 gramos de marihuana; 2 gramos de clorhidrato de cocaína; 1 gramo de látex de opio; y 200 miligramos de derivados.

El texto legal inicial ampara a las personas que tienen drogas consigo, para el propio consumo. Sin embargo, para la determinación de la dosis personal, el juez deberá solicitar el apoyo de los expertos a fin de evaluar si la dosis y la pureza concuerdan con la requerida por el sujeto. La primera modificación dada por el

legislador estableció los tipos de drogas y las cantidades permitidas, el individuo no era sancionado si la droga incautada no sobrepasaba el límite de ley. Así mismo hay que considerar que en el segundo párrafo el legislador fue claro al establecer que, si una persona tiene en su poder más de un tipo de droga, este recibirá una sanción penal es decir que a dicha conducta la establecerían dentro del artículo 298°; señalando la micro comercialización.

En el año 2007; nuevamente el artículo 299° fue reformado, por medio del artículo segundo del Decreto Legislativo N° 982; en cuyo texto se menciona que no es objeto de penalización la posesión de droga que está en relación a la cantidad como ya se ha detallado en párrafos anteriores para la legislación nacional. Con esta modificación, el cambio realizado por el legislador fue introducir una lista de sustancias permitidas en atención de drogas sintéticas con sus respectivas cantidades; incluyendo el uso terapéutico y medicinal del cannabis y sus derivados.

El Código Penal; en su artículo 299° señala que la posesión no punible de la droga se encuentra precisado en el ordenamiento jurídico, bajo la categoría de eximente de responsabilidad por posesión de droga debido a que también se considera la tutela de la salud pública estableciendo su protección y los límites que debe de cumplir. Así mismo al determinarse la exclusión de la eximente en atención de dos o más tipos de drogas; por tal razón se tiene que el sujeto que se encuentra fuera del parámetro señalado; deberá ser procesado penalmente como micro comercializador.

Peña (2009); considera que la posesión de drogas o estupefacientes con fines de tráfico ilícito; implica el desarrollo de acciones de mercadeo con el propósito de vender y consumir sustancias ilícitas; señala también que la acción de tenencia no implica desarrollar la acción penal; ya que si su objetivo es el consumo de la droga; la investigación desarrollara otra connotación en atención a la configuración que presenta la acción. Bajo este orden se resalta el hecho de que las personas que vendan drogas son investigadas y son sancionadas en atención a la configuración penal; ya que también se afectan a terceras personas. Por tal razón y de acuerdo a la configuración que presenta el acto delictivo se asignara una sanción penal por la acción desarrollada.

Delgado (2011); señala que la ley exime de acción penal al sujeto que consume sustancias ilícitas cuyo diagnóstico no se encuentre en la categoría de adicción; pudiendo ser incluso un consumidor temporal u ocasional. La acción adictiva tiene garantizada la no aplicación de la pena privativa de libertad siempre y cuando la posesión no sobrepase el límite establecido por ley.

Juárez (2011); señala que el término eximente debe de entenderse en atención a que el consumidor sobrepasa el límite permitido; por tanto, sería acreedor a una sanción punible; sin embargo, la sanción penal podrá disminuir siempre y cuando se demuestre que la droga es para su consumo posterior. Generalmente cuando a una persona se le encuentra droga en su poder; y sobrepasa los límites permitidos; es investigado como micro comercializador; sin embargo, esta acción o situación presenta un carácter relativo ya que algunas personas presentan una adicción mayor; por tanto, requerirá cantidades mayores de droga para su consumo.

Delgado (2011); considera que la posesión de droga es sinónimo de tener en su poder sustancia ilícitas; siendo también posible el traslado de la droga de un lugar a otro; por tanto, hay que tener en cuenta la cantidad de droga que una persona puede trasladar de un lugar a otro siempre y cuando sea para su consumo. Por tal razón una persona es considerada como propietaria de la droga; cuando se encuentra en su poder dicha sustancia; esta condición permitiría su desplazamiento de un lugar a otro.

Delgado (2011); también precisa la relación entre el peso y la dosis de sustancias ilícitas es un factor que analiza el magistrado y que incluso esta relación puede variar en atención al consumidor. El sujeto con una mayor dependencia; va a requerir una dosis más fuerte en cantidad; por tanto, la posesión será mayor; debiendo también considerarse que la forma o modo de consumo puede ser distinta; bajo ese contexto habrá que tener en cuenta estos factores a la hora de poder determinar una decisión sobre el caso que se presenta. Por lo cual hay que tener en cuenta una clara diferenciación sobre este escenario; con la finalidad de poder presentar un detallado informe investigador al respecto.

Otro punto a tener en cuenta es el llamado bien jurídico protegido; García (2010); señala que el bien jurídico protegido en el caso del ilícito de drogas es la salud pública; la cual se ve protegida en el Código Penal; en lo que corresponde a delitos que atentan la seguridad pública. Ante este hecho nos encontramos ante un bien jurídico de carácter macrosocial; debido a ello es necesario tener en cuenta; que no todos los actos delictivos dentro de la sección referida al Tráfico Ilícito de Drogas vulneración la salud pública, ya que existen algunas especificaciones que se enlazan al bien jurídico que atenta con la libertad personal.

García (2010); considera que el artículo que refiere la posesión no presenta carácter no punible; protegiendo la libertad individual; por tal motivo se debe de considerar que el derecho vulnerado es la salud del sujeto; que consume las sustancias ilícitas; la condición que podría agravar el hecho es la venta o comercialización; ya que el consumidor sólo hace uso de la droga para su satisfacción personal; afectando de hecho su propia salud.

Peña (2009); señala que el bien jurídico que se protege es la salud pública; lo cual deberá de entenderse desde una perspectiva colectiva; ya que bajo este aspecto se crean situaciones y condiciones que son perjudiciales para la conservación de la salud a nivel físico y mental. Cabrera (2012); señala que la salud pública está orientada a un conjunto de acciones que tiene como finalidad prevenir deterioros que afectan la salud de un sector determinado; tal como es el caso en atención del bien jurídico protegido frente al desarrollo del tráfico ilegal de sustancias ilícitas o drogas.

Polaino; quien es citado por Muñoz (2007); señala que el bien jurídico declara que la normativa penal desarrolla una función protectora en atención de los bienes jurídicos. Para poder cumplir responsablemente con esta función protectora se tiene que tener una mayor carga delictiva; lo cual se conducirá por medio de la tipificación legal; considerando comportamientos que lesionan gravemente los bienes jurídicos protegidos. En atención a ello el bien jurídico permitirá explorar la naturaleza del contexto presentando un sentido y fundamento al respecto. Por medio de esta descripción se determinará primero el bien jurídico lesionado; con

la finalidad de cuantificar la magnitud del daño; revistiendo la necesaria gravedad aplicable a la sanción penal.

Domínguez (2002); considera que la salud pública constituye un conjunto de condiciones que se orientan a la defensa de enfermedades que afectan al colectivo social; es decir, condiciones no favorables para el desarrollo de la salud; por tanto, se deben de garantizar y fomentar la salud de las personas en general. La salud del colectivo se basa en el desarrollo de un conjunto ordenado de condiciones técnicas y prácticas médicas; las cuales contienen las enfermedades; evitando de esta manera el posible contagio a una sociedad.

Domínguez (2002); considera que los peligros entorno a la vida jurídica se originan en base a la necesidad de protección de los bienes jurídicos; lo cual es necesario con anterioridad a la lesión, considerando de forma efectiva su relevancia o principales características. Además, señala que en los bienes jurídicos existe la posibilidad de ser lesionados haciendo del desarrollo de una conducta no determinada, generando riesgos intolerables, que se evidencian por los delitos que afectan la salud pública y que son sujetos de delito. El autor considera que la salud pública constituye un derecho esencial que se desarrolla en atención de intereses colectivos y pueden generar peligro por el desarrollo de las conductas de otras personas que afectan el contexto de nuestra sociedad; por esta razón el magistrado pretende proteger la salud pública haciendo uso de la ley penal; en atención de lesiones o daños futuros.

Navarro (2010); considera que la naturaleza jurídica en razón del delito de tráfico de estupefacientes; es sancionado debido a que constituye un delito que genera peligro; no requiriendo el aspecto de la concreción de riesgo; así mismo deberá tenerse en cuenta la entrega de sustancia ilícitas a terceras personas; lo cual no se justifica como un consumo personal; no como tratamiento de salud; su sola tenencia bajo esa configuración es sancionada configurándose hechos como posesión, transporte y cantidad; lo cual deberá de penalizarse. Por ello tener en cuenta este aspecto dependerá de la conducta de la persona; pudiendo configurarse en estos hechos la jurisprudencia desarrollada y también la doctrina.

La posesión que tiene como valor la posesión no punible; es un eximente de responsabilidad; hay que tener en cuenta que la salud del propio sujeto perjudica la posesión por consumo; por tal razón al no ir en contra de lo que considera el magistrado; un delito de drogas; no sería sancionable; debido a que no se cumple con el tipo penal.

Hay que considerar también el llamado análisis de la posesión no punible; el cual permite interpretar los eximentes de responsabilidad; que tendrían que ser evaluados de acuerdo a lo que se señalan en los artículos 298° y 299°; los cuales analizan el supuesto de la posesión de ilícitos que tiene por finalidad la comercialización; lo cual no se considera en el artículo siguiente, debido a la presencia atípica sobre la tenencia de droga; la cual tendría que presentarse en mínimas cantidad que sean para su propio consumo.

Kahhat (2013); señala que la despenalización referente al consumo de drogas es una opción inteligente que puede erradicar los cultivos; el autor hace hincapié en los términos despenalización y legalización; lo cual se sintetiza en lo siguiente: a nivel internacional la acción de despenalizar es muy distinta de la opción legalizar. Hay que considerar que sobre el tema de las drogas se rigen por leyes internacionales; las cuales impiden el desarrollo de la actividad, esto debe de entenderse en el sentido que no existe prisión efectiva; siendo una actividad no considerada ilícita pero sancionable

Zaffaroni (2014); señala que la despenalización no podría aplicarse al consumidor; ya que es una persona que no se encuentra bien de salud; literalmente es una persona enferma; debido a que la persona no puede estar tranquila por el problema de la drogodependencia. Una persona adicta afecta su salud; por tanto, consumir drogas es un sinónimo de enfermedad. La adicción es un cambio en las funciones que se desarrollan en el cerebro de la persona. Cabe destacar que todas las drogas son adictivas sin excepción y actúan directamente en el sistema nervioso, ocasionando dependencia en las personas, tal como ya se ha mencionado.

La micro comercialización o microproducción se encuentra señalada en el artículo 298° del Código Penal (1991); en el cual se considera que la pena privativa de

libertad no es mayor de siete años ni menor que tres; esto en atención a la cantidad de droga que se encuentra en la persona; así como también el tipo de droga que se porta. El magistrado aplica las sanciones establecidas por ley de acuerdo al delito de microcomercialización; teniendo también en cuenta el destino del comercio; lo cual deberá de concordar con lo ya señalado en el contexto de tipo penal.

Prado (1993); considera que un sujeto que comercializa drogas; constituye un delito de tenencia interna trascendente; por tanto, se configura como un peligro de tipo abstracto a diferencia del consumo. Si la persona tiene como objetivo la acción de narcotráfico la conducta debe de ser censurable penalmente; ya que pone en peligro el bienestar de otros sujetos.

Bramont – Arias (2003); señala que la posesión de drogas se penaliza sólo si tiene la finalidad de tráfico; por tanto, las personas que lo hagan para su consumo siempre y cuando no superen los límites permitidos se excluyen del tipo penal. Hay que tener presente que la droga es un sinónimo de delito; siempre y cuando se evidencie el comercio y el intercambio con otras personas.

La estructura típica que se presenta en el Código Penal (1991); tiene a bien regular de manera eximente el criterio de responsabilidad teniendo en cuenta que la posesión no punible se encuentra regulada en el artículo 299°. Además, se excluye de tal efecto la posesión de dos o más tipos de drogas. Sin embargo, hay que tener en cuenta que los pacientes que consumen drogas deben de estar registrados en el Instituto Nacional de Salud y la DIGEMID; con el objetivo de desarrollar un cuidado y tutela sobre estas personas. Cabe señalar que la última modificatoria fue hecha el 26 de octubre del 2017 por medio de ley N° 30681.

Según Huerta y Campos (2005); el tipo subjetivo está referido a los elementos que componen la parte interior del agresor vinculado al aspecto de la voluntad. Esta condición del subconsciente permitirá distinguir si se está realizando un acto correcto o no; bajo tal acción la persona puede comprender la magnitud de la acción y las consecuencias de sus actos. Los actos referentes al ilícito de tráfico de drogas son dolosos, en razón a la ganancia que se obtiene de la venta;

afectando la salud de los demás. El desarrollo de este delito admite el tipo culposo; añadiendo también la culpa.

Villavicencio (2017); considera que el tipo subjetivo comprende el dolo; lo cual resulta en muchos casos una imputación difícil de demostrar, en atención a la prueba que debe de reflejarse en las disposiciones subjetivas, que se deducen y que no se observan de manera directa siendo aprendidas de forma indirecta haciendo uso de elementos externos que concretan la disposición del sujeto a nivel interno. Así mismo se señala que el elemento que estudia la parte interna analiza la realización del hecho prohibido, evaluando las características del delito y las características de la víctima. Hay que considerar que también se tienen que evaluar la parte psicológica de las personas; la motivación de los hechos y establecer si el sujeto realizó el hecho con dolo o culpa.

Muñoz (2007); señala que el objeto material; se define como la cosa vinculada al mundo exterior en la cual se tiene el desarrollo directo de la acción típica. Sin embargo, habría que agregar que la acción recae en la acción del sujeto activo, añadiéndose el aspecto material e inmaterial; e incluso el aspecto personal. Bacigalupo (1998); señala que el objeto material está dado por el sujeto sobre la cual se configura el daño por el ilícito cometido; o por el peligro en el cual se situó a la persona. Sin embargo, cuando el daño se configura en una cosa, la cosa afectada será el objeto material. El autor considera la causa de una acción realizada o desarrollada por la persona al desarrollar un acto ilícito, lo que afecta los bienes jurídicos, considerando que el objeto de la acción no tiene que ser coaccionado necesariamente; sino importa el peligro al cual se ve expuesto.

Villavicencio (2017); señala que el objeto de acción está dado por el elemento que pertenece al mundo exterior sobre el cual recae el desarrollo de la acción típica en el cual se concentra la vulneración del interés jurídico que se desea tutelar. En algunos casos se describe el objeto de la acción y en otros sólo se describe las circunstancia o cualidades que debe de configurarse haciendo uso de adjetivos calificativos. Por tal razón los delitos no necesariamente requieren la presencia del objeto de acción; tal como sucede con los delitos de actividad, los cuales se desarrollan en el mundo exterior.



Muñoz (2007); señala que el sujeto activo está dado; por el delito que desarrolla la persona, realizando una acción que se encuentra prohibida, el sujeto activo del delito puede ser cualquier persona que incumple la acción añadiéndose a ello las facultades psicológicas para cometer el delito y desarrollar la culpabilidad de las acciones. El sujeto que evidencia su acción delictiva genera un perjuicio a una o varias personas, afectando el normal desarrollo de sus vidas.

Bacigalupo (1998); considera que el sujeto activo es la persona que incurre en el acto delictivo, recibiendo la denominación de delincuente; sin importar el sexo u otras características; sin embargo, hay que tener en cuenta que la falta de mayoría de edad genera la acción de inimputabilidad; además se debe de tener en cuenta el desarrollo de la descripción legal del delito; caracterizando los caracteres especiales que se requieren para calificar como sujeto activo.

Bacigalupo (1998); señala que el sujeto pasivo del acto delictivo es portador del bien jurídico lesionado; debido a la condición de peligro que se genera o de agredido; pudiendo ser un sujeto o un conjunto de sujetos; incluso la sociedad o el Estado. La víctima es la persona sobre la cual recae el daño o peligro generado por el comportamiento del delincuente. Villavicencio (2017); considera que el sujeto pasivo es la persona titular del bien jurídico afectado por el delito; así mismo el sujeto pasivo es una persona sea imputable o no.

Fernández (1989); señala que los límites del *ius puniendi*; constituyen la facultad o poder del Estado para castigar perseguir el delito. El Estado aplica y crea sanciones a las personas que infringen el derecho penal objetivo; es decir afectan las normas jurídicas penales; el derecho penal subjetivo es una potestad que se deriva de la soberanía del Estado. Cabe precisar que cada tipo penal es poseedor de una sanción de acuerdo a la responsabilidad de los hechos. El Código Penal; regula el grado de responsabilidad frente a los hechos delictivos presentados en concordancia a los límites que se establece por medio del artículo referente al delito incurrido.

El Código Penal, (1991); señala el llamado principio de lesividad u ofensividad; el cual está vinculado a la pena; precisando la lesión incurrida o señalando la característica del peligro sobre los bienes jurídicos tutelados por ley. Frente al

derecho penal, implicaría el desarrollo de un caso específico que pone en peligro los bienes jurídicos; pudiendo actuar bajo la intencionalidad de causar daño; por ello Villavicencio (2017); señala que el principio de lesividad u ofensividad; en atención de una conducta ilícita requiere su realización formal y la configuración de peligro o lesión sobre el bien jurídico determinado. Lo cual implica que el actuar no sólo debe de estar bajo el tipo penal; sino que también se debe de vulnerar el bien jurídico.

De acuerdo a nuestra Constitución Política del Estado Peruano (1993); las personas tienen el derecho a la salud; el cual se menciona en el artículo siete; siendo un derecho fundamental; que está en referencia al bienestar personal y social. El derecho a la salud implica disfrutar de un adecuado ambiente equilibrado para el desarrollo personal; gozando de garantías para el cuidado y protección propio.

El Código Penal (1991); señala también el principio de culpabilidad u responsabilidad penal; el cual se refiere a la responsabilidad objetiva; teniendo en cuenta la sanción penal considerando los hechos delictivos cometidos por la persona; sabiendo que no debe de hacerlo y siendo consciente de los hechos. García (2005); señala que el principio de culpabilidad determina que la pena no puede imponerse por la única acción de un resultado lesivo; ya que también puede calificarse como un suceso lesivo un hecho propio.

Castillo (2004); considera que este principio permite limitar acciones erróneas que se utilizan para la imposición de penas; en atención a fines preventivos; lo cual busca que exista equilibrio al aplicar la pena en atención a la sociedad y la persona misma. El principio de culpabilidad es una limitación frente al poder punitivo del Estado; la pena tiene por fin la acción preventiva frente al hecho de nuevos delitos, teniendo en cuenta la gravedad del hecho y el daño generado.

El derecho de libertad personal; constituye una garantía para el estado de derecho; siendo importante la libertad de tránsito y otras libertades consignadas en la Constitución. Peña (2015); considera que la libertad es el presupuesto para la existencia; así como también su desarrollo sobre los demás derechos. Estos derechos son irrenunciables; siendo la libertad un atributo inherente a la calidad

de la persona; por tanto, el ser humano es un ser libre y debe de conducirse con sentido en la vida, siendo responsable de sus determinaciones y caracterizándose por su personalidad. La libertad es una característica importante en la cual se basa el Estado para desarrollar la democracia. Por tanto, la libertad es un hecho que cumple un muy importante rol en la vida de las personas.

Blanco (2003); señala que el principio de mínima intervención del derecho penal; implica la no intervención o mínima participación en el comportamiento del hombre en la sociedad; lo cual puede entenderse como la acción de evitar actos ilícitos graves que afecten los bienes jurídicos. Hay que tener en cuenta que algunas conductas son consideradas peligrosa o delictivas en afectación de la sociedad; sin embargo, muchas de estas afectaciones no son atendidas por el derecho penal ya que sólo centra su atención en las lesiones que generan daño a la sociedad; caso contrario sería muy difícil la atención del sistema.

Villavicencio (2017); señala que la pena es irreversible y a la vez una solución imperfecta de la cual debe de hacerse uso; cuando no existe otra alternativa de solución; el derecho penal sólo ve la acción punitiva en atención a la vulneración de los bienes jurídicos de trascendencia mayor. El derecho penal debe de utilizarse en casos de necesaria y absoluta intervención; con la finalidad de proteger los derechos de las personas.

### III. METODOLOGÍA

#### 3.1. Tipo y diseño de la investigación

El diseño de la investigación es cualitativo, según Aranzamendi (2010) se tiene que: “[...] podemos afirmar que la investigación cualitativa es una actividad sistemática orientada a la comprensión en profundidad del fenómeno jurídico y social, el descubrimiento y desarrollo de un cuerpo organizado de conocimiento acerca del derecho” (p.101).

El tipo de la investigación es descriptivo, al respecto el conocedor Aranzamendi (2010) manifiesta que: “[...] de acuerdo a esta tipología, la investigación consiste en describir las partes o los rasgos de fenómenos facticos o formales del Derecho. Lo formal trata esencialmente entes ideales, su método es regularmente la lógica deductiva y sus enunciados analíticos. Los fenómenos facticos se fundan en las observaciones mediante los sentidos y pertenecen al mundo real, se recurre casi siempre a la verificación puntual (p.161)”.

#### 3.2. Variables y operacionalización.

##### **Variable: Posesión no punible.**

Para Aranzamendi (2010) la variable independiente se refiere: “[...] a la causa de la variable dependiente, es la acción o el antecedente, son los manipulados por el investigador y a menudo la variable a la cual pueden atribuirse valores o cambiarlos. Los cambios en los valores e la variable independiente se llaman causas, mientras que los cambios en las variables dependientes se llaman efectos” (p.152).

Es decir, la variable dependiente será considerada como la brújula que va a dirigir todo el trabajo, ya que gracias a esta se podrán fijar los indicadores y demás.

##### **Variable: Falta de lesividad al bien jurídico protegido.**

La variable dependiente va a continuar esta secuencialidad y podrá ser cambiada con mayor facilidad, en comparación a la variable independiente, siempre que sea necesario conforme al progreso del trabajo de investigación, y tomando en cuenta

el tipo de investigación de la que sea que se trate. La variable dependiente es no menos importante, pues sin la combinación de ambas no se podrían definir los indicadores y demás.

### **3.3. Población, muestra y muestreo.**

La población es la cantidad de los elementos que conforman el objeto de estudio. Es por ello que para la presente investigación se tiene una población que corresponde a fiscales que asisten a su sede de trabajo en el Ministerio Público, en la ciudad de Piura y Castilla. Incluso se tomarán en cuenta algunos abogados litigantes.

La muestra estuvo conformada por nueve fiscales del Ministerio Público de Piura; y siete fiscales del Ministerio Público de Castilla.

### **3.4. Técnicas e instrumentos de recolección de datos.**

La encuesta según los autores (Strauss Leonard, Anselm; Corbin, Juliet, 2002) es: "La técnica que permite, recoger información en forma directa, esta técnica conlleva a establecer opiniones de los especializados o llamados los consultores expertos, que fundamentaran la investigación" (p.13).

Otra de las técnicas utilizadas fue el análisis documental el cual nos ha permitido poder contar con el marco teórico sobre el tema en cuestión; así mismo hemos hecho uso de información encontrada por internet; y que se encuentran en los repositorios de las universidades a nivel internacional y nacional.

La validez ha sido otorgada por dos especialistas en la materia, a fin de que las preguntas obtengan cierto grado de confianza. A fin de poder ser aplicadas de forma posterior.

### **3.5. Procedimiento.**

El desarrollo del presente informe de investigación se ha dado atendiendo a la selección del problema para luego analizar el contexto teórico sobre las consideraciones jurídico normativas. Así mismo se aplicó los instrumentos

necesarios para analizar el contexto del tema abordado; dichos datos fueron procesados y se muestran en el capítulo de resultados.

### **3.6. Método de análisis de datos**

Al respecto el doctrinario (Cisterna Cabrera, 2007) manifiesta que: “La hermenéutica es el arte de interpretar, es el procesar información desde ella, es también conocido como triangulación hermenéutica, o proceso de triangulación hermenéutica, que significa la acción de reunión y cruce dialéctico de toda la información pertinente al objeto de estudio surgida en una investigación por medio de los instrumentos correspondientes, y que en esencia constituye el corpus de resultados de la investigación” (p.71).

El seleccionar “Información” respecto de este paso, el especialista (Cisterna Cabrera, 2007) señala que por este método se: “[...] otorga el diferenciar lo útil de inservible. El primer criterio guía para esta acción es el de pertinencia, que se expresa en la acción de sólo tomar en cuenta aquello que efectivamente se relaciona con la temática de la investigación y el segundo criterio, que es el de relevancia, lo que se devela ya sea por su recurrencia o por su asertividad en relación con el tema que se pregunta” (p. 72).

La aplicación del arte hermenéutico. Respecto a este punto el experto (Cisterna Cabrera, 2007) menciona que: “es la interpretación de la información constituye en sí misma el momento hermenéutico propiamente tal, y por ello es la instancia desde la cual se construye conocimiento nuevo en esta opción paradigmática. El arte de interpretar es exitoso, si se empieza por elementos de teoría como base, porque luego se podrá pensar orgánicamente y así se podrá consignar de una forma sistémica y precisa cada uno de nuestros argumentos” (p. 70).

Método dogmático. Respecto al método dogmático el conocedor (Aranzamendi, 2010) indica que: “Este método tiene aplicación, generalmente, en el estudio del derecho positivo y lo conceptualmente construido. El derecho debe ser interpretado en función de los conceptos que forman redes teóricas en un sistema integrado. La dogmática busca conocer los principios rectores que informan la norma positiva sancionada por la autoridad con fuerza de ley. Tiene como finalidad investigar el recto sentido de los preceptos y establecer coherencia

lógica de las proposiciones jurídicas exenta de contradicciones; una de las características más saltante de la concepción dogmática, está dada por ese aislamiento del derecho de todo contenido social, es creación del positivismo y solo tiene cabal sentido dentro de él. El derecho queda así centrado en la norma, reducido a su pureza, y la ciencia le considera en cuanto norma, sin preocuparse del contenido, adoptando, en fin, una actitud neutral, indiferente, meramente descriptiva” (p.169).

Método de la argumentación. Según el autor (Aranzamendi, 2010). “Este método permite suplir la falta de pruebas cuantitativas y la verificación experimental respecto de la veracidad o falsedad de una afirmación en la investigación científica” (p.186).

### **3.7. Aspectos éticos**

La Investigación se ha originado con la observación de un problema en la realidad de quienes aplican el derecho, a fines de buscar una solución. Para ello la información ha sido recopilada de libros, fuentes del internet y las orientaciones de especialistas en la materia. La presente investigación no ha sido plagio de otra y además ha sido realizada con respeto a los parámetros establecidos por el arte de interpretar.

#### IV. RESULTADOS

En las siguientes hojas, se presentan los resultados obtenidos de la aplicación de encuestas a un grupo de 16 trabajadores del Ministerio Público.

Tabla 1.

*Porcentaje de carga procesal relacionada a delitos de microcomercialización*

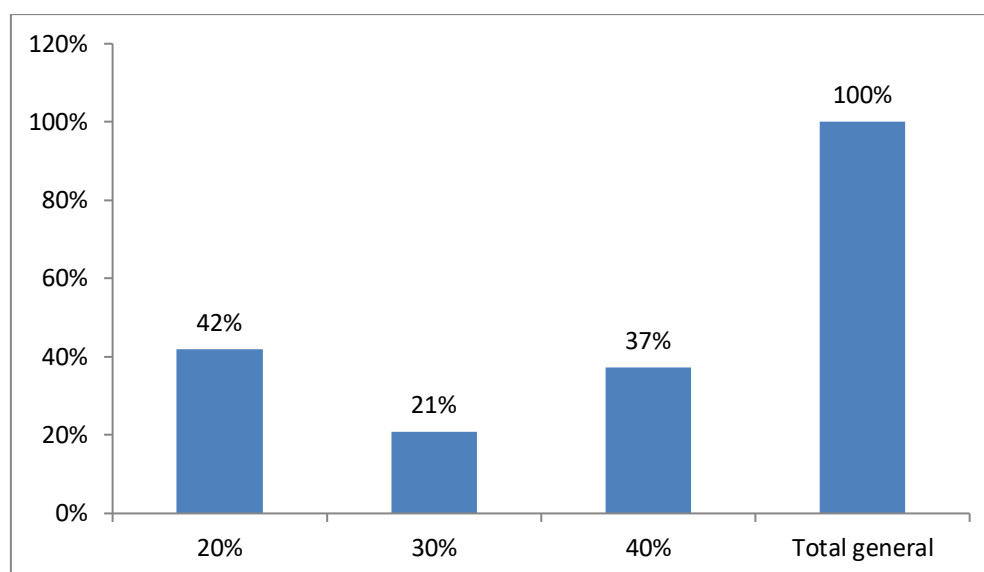
RESPUESTA	FRECUENCIA	PORCENTAJE
20	9	42%
30	3	21%
40	4	37%
<b>TOTAL</b>	<b>16</b>	<b>100%</b>

Nota: Elaborado por: Luis Gustavo, Sánchez de Guimaraes

En el gráfico que se presenta a continuación los resultados fueron: Que el 42% de los encuestados respondió 20, el 21% de los encuestados respondió 30 y el 37% de los encuestados respondió que el 40 por ciento de su carga procesal es sobre delitos de microcomercialización. Por ello, se aprecia que el 92% si está de acuerdo con mi propuesta de que se debe excluir el 2do párrafo del art. 299º del código penal.

Gráfico 1.

*Porcentaje de carga procesal relacionada a delitos de microcomercialización*



Nota: Elaborado por: Luis Gustavo, Sánchez de Guimaraes



Tabla 2.

*Promedio de los casos que se archivó por disposición del artículo 299 CP*

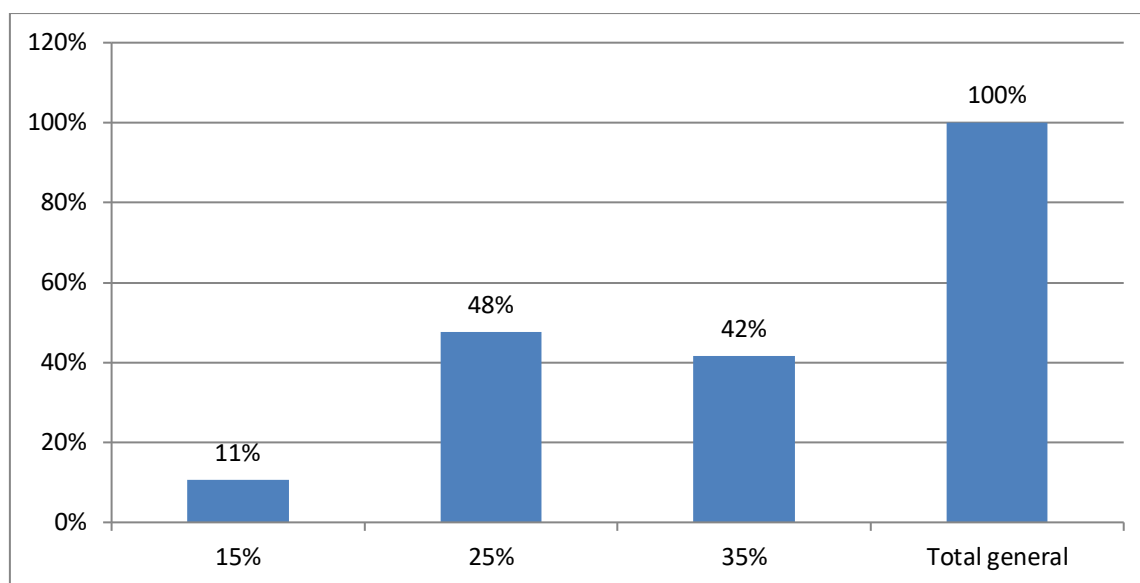
RESPUESTA	FRECUENCIA	PORCENTAJE
15	3	11%
25	8	48%
35	5	42%
<b>TOTAL</b>	<b>16</b>	<b>100%</b>

Nota: Elaborado por: Luis Gustavo, Sánchez de Guimaraes

En el siguiente grafico se aprecia que el 11% de los encuestados respondió 15, el 48% de los encuestados respondió 25 y el 42% de los encuestados respondió 35, por ello se aprecia que si hay casos de microcomercialización que se archivan por disposición del artículo 299 generando que los investigados queden en libertad.

Gráfico 2.

*Promedio de los casos que se archivó por disposición del artículo 299 CP*



Nota: Elaborado por: Luis Gustavo, Sánchez de Guimaraes

Tabla 3.

*Casos donde se encontró dos tipos de drogas*

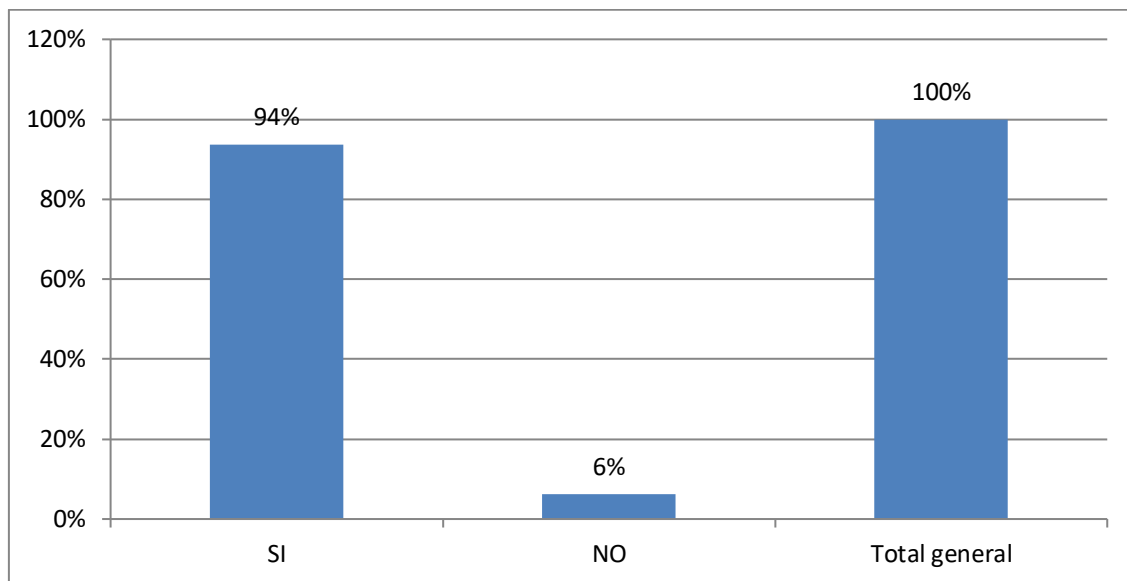
RESPUESTA	FRECUENCIA	PORCENTAJE
Si	15	94%
No	1	6%
<b>TOTAL</b>	<b>16</b>	<b>100%</b>

Nota: Elaborado por: Luis Gustavo, Sánchez de Guimaraes

En el siguiente grafico los resultados fueron de un 94% para la respuesta si y un 6% para la respuesta no. Demostrándonos los encuestados que durante su experiencia profesional si ha habido casos donde aún individuo se le han encontrado 2 tipos de drogas y se le ha dejado en libertad por disposición del artículo 299.

Gráfico 3.

*Casos donde se encontró dos tipos de drogas*



Nota: Elaborado por: Luis Gustavo, Sánchez de Guimaraes

Tabla 4.

*Exclusión del segundo párrafo del artículo 299*

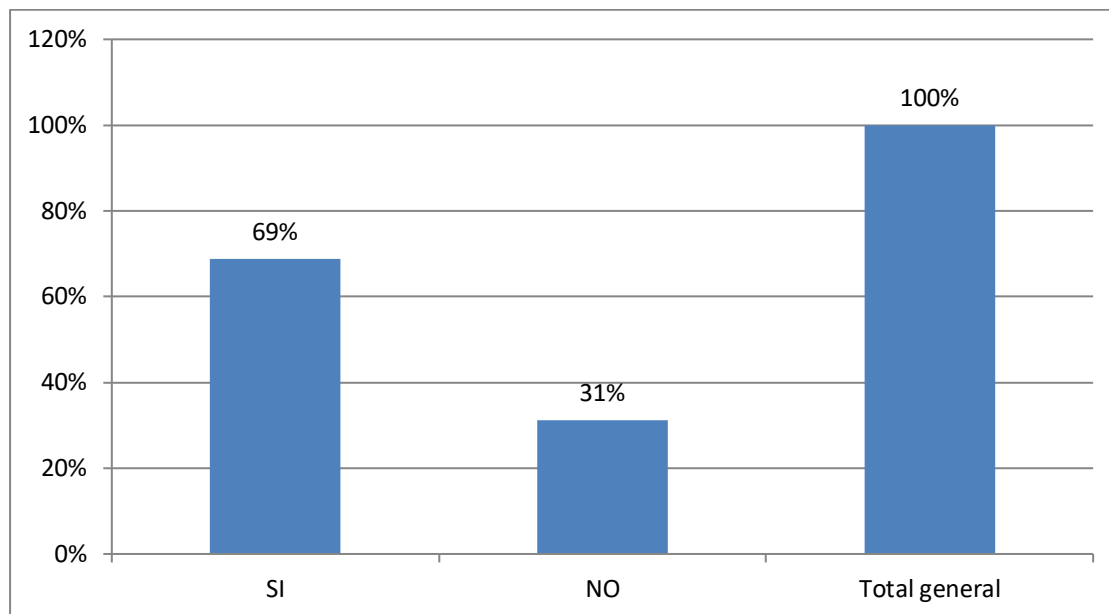
RESPUESTA	FRECUENCIA	PORCENTAJE
Si	11	69%
No	5	31%
<b>TOTAL</b>	<b>16</b>	<b>100%</b>

Nota: Elaborado por: Luis Gustavo, Sánchez de Guimaraes

En el grafico siguientes los resultados fueron de un 69% para sí, se debe excluir el segundo párrafo del art. 299 del Código Penal, y fue de un 31% para no, debe continuar como esta. Con ello se aprecia que la mayoría de operadores del derecho, está convencido de que se debe excluir el segundo párrafo del art. 299, que les genera mayor carga procesal.

Grafico 4.

*Exclusión del segundo párrafo del artículo 299*



Nota: Elaborado por: Luis Gustavo, Sánchez de Guimaraes

Tabla 5.

*Rehabilitación por parte del estado*

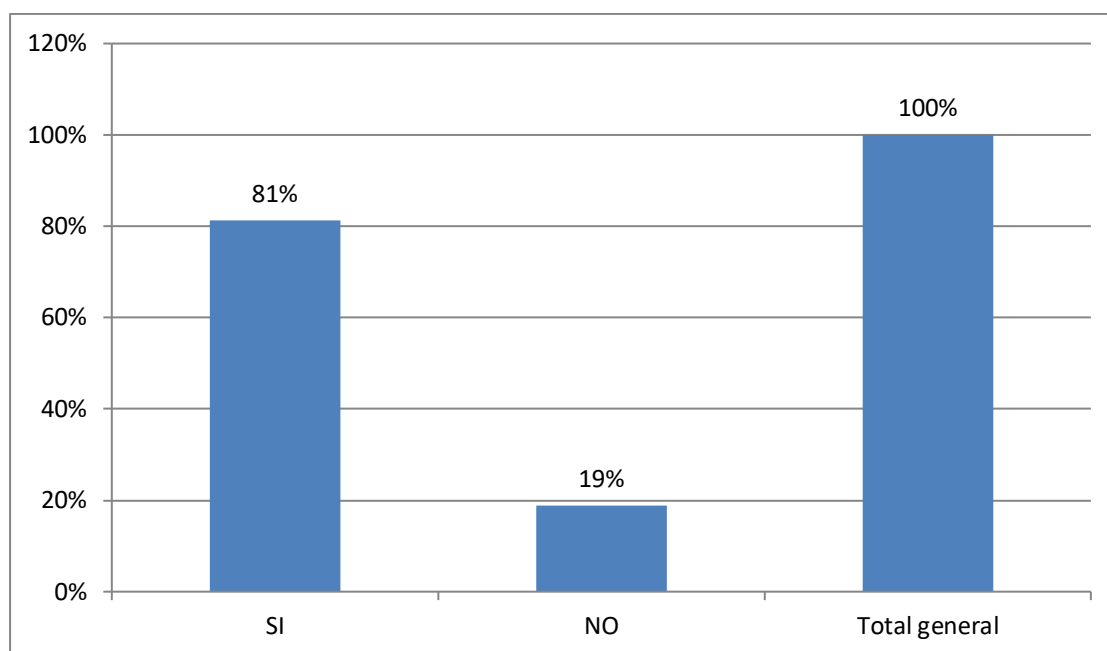
RESPUESTA	FRECUENCIA	PORCENTAJE
Si	13	81%
No	3	19%
<b>TOTAL</b>	<b>16</b>	<b>100%</b>

Nota: Elaborado por: Luis Gustavo, Sánchez de Guimaraes

En el grafico mostrado a continuación los resultados fueron de un 81% quienes señalaron que sí, merecen rehabilitación por parte del estado y el 19% señalo que no. De esto se aprecia que la mayoría de los profesionales encuestados si está de acuerdo que dichas personas reciban rehabilitación, ya que con eso se lograría su recuperación, mejorando su calidad de vida y logrando su reinserción en la sociedad.

Grafico 5.

*Rehabilitación por parte del estado*



Nota: Elaborado por: Luis Gustavo, Sánchez de Guimaraes

Tabla 6.

*Bien jurídico afectado por un consumidor de droga*

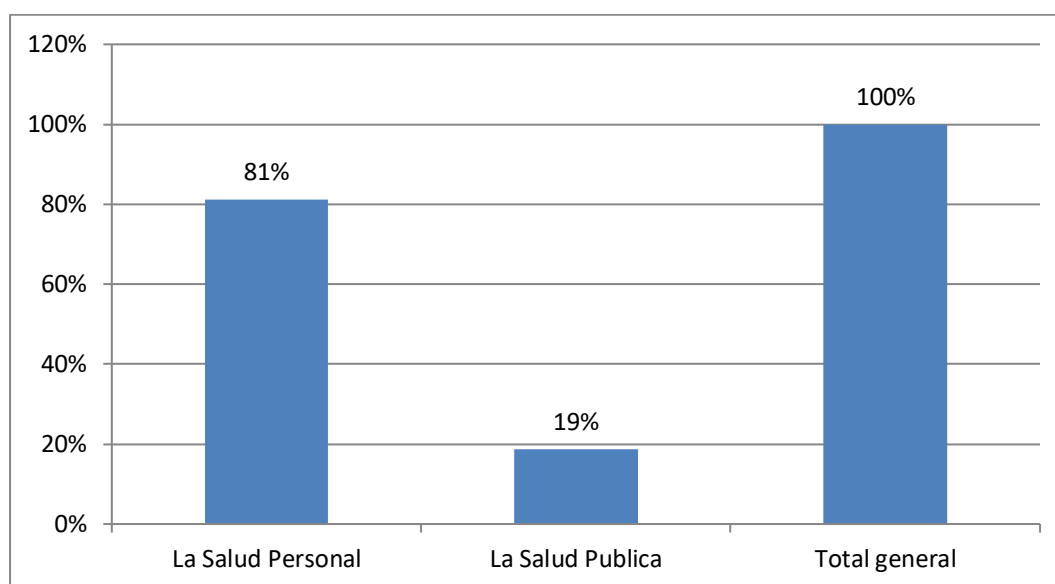
RESPUESTA	FRECUENCIA	PORCENTAJE
Salud personal	13	81%
Salud publica	3	19%
<b>TOTAL</b>	<b>16</b>	<b>100%</b>

Nota: Elaborado por: Luis Gustavo, Sánchez de Guimaraes

En el siguiente grafico mostrado a continuación los resultados que fueron de un 81% quienes señalaron que el bien jurídico que resulta afectado de forma directa es la salud personal, siendo solo el 19% quien opino que se afecta la salud pública, de ello se aprecia que el individuo al consumirlo para sí mismo, no afecta derechos de otros.

Grafico 6.

*Bien jurídico afectado por un consumidor de droga*



Nota: Elaborado por: Luis Gustavo, Sánchez de Guimaraes

En esta segunda fase de la encuesta se aprecia que respecto de la pregunta nro. Respecto del porcentaje de la carga procesal, ¿Cuál es el porcentaje de su carga procesal que tiene relación a delitos de microcomercialización en los últimos 3 años? Obteniéndose que la mayoría de encuestados argumentó que el delito de microcomercialización es uno de los casos más vistos en el Ministerio Público.

Respecto de la pregunta nro. 2 ¿Qué promedio de los casos se archivó por disposición del art. 299º en los 3 últimos años?, los encuestados consideraron que el 25% del promedio de los delitos de microcomercialización, fueron archivados por disposición del artículo 299.

Respecto de la pregunta nro. 3. Se consulta ¿Dentro los casos archivados hubo situaciones donde se encontraron 2 tipos de drogas? Los encuestados manifestaron que son varios los casos archivados donde el individuo poseía dos tipos de drogas en cantidades mínimas.

Sobre la pregunta nro. 4 se consulta ¿Estaría de acuerdo que se excluya de la no punibilidad, al agente por poseer 2 tipos de drogas?, un 69% de encuestados, argumento que, si se debe excluir el segundo párrafo, debido a que esto en la condición actual les genera más carga procesal. Agregan que siempre que cada tipo de droga no sobrepase el límite asignado, deberían continuar en libertad.

En la pregunta nro. 5 se señala que ¿Considera que las personas que están exentas de responsabilidad en merito a la aplicación del art. 299º merecerían una rehabilitación por parte del Estado? El 81% de los encuestados respondieron a favor, ya que la persona adicta es un enfermo que necesita de un tratamiento para recuperarse y así poder lograr su reinserción en la sociedad.

Respecto de la última pregunta que a la letra dice ¿Qué bien jurídico afectaría realmente un sujeto inmerso en el artículo 299º CP? El 81% alego que lo que se afecta es la salud personal del sujeto que consume la droga y otros alegaban que por encontrarse dentro del capítulo III delitos contra la salud pública, este último era el bien jurídico protegido.

## V. DISCUSIÓN

En este tramo de la investigación, se discuten los objetivos específicos que se establecieron en el trabajo:

### **Objetivo específico 1. Analizar el artículo 299° de Posesión no Punible del Código Penal.**

Respecto de la posesión no punible el (Codigo Penal, 1991) determina que: “No es punible la posesión de droga para el propio e inmediato consumo, en cantidad que no exceda de 5 gr de pasta básica de cocaína, 2 gr de clorhidrato de cocaína, 8 gr de marihuana o 2 gr sus derivados, 1 gr de látex de opio o doscientos miligramos de sus derivados o doscientos cincuenta miligramos de éxtasis, conteniendo metilendioxianfetamina – MDA, metilendioximetanfetamina - MDMA, metanfetamina o sustancias análogas.

Se excluye de los alcances de lo establecido en el párrafo precedente la posesión de dos o más tipos de droga. Tampoco será punible la posesión del cannabis y sus derivados con fines medicinales y terapéuticos, siempre que la cantidad sea la necesaria para el tratamiento del paciente registrado en el ministerio de salud, supervisado por el instituto nacional de salud y la DIGEMID, o de un tercero que se encuentre bajo su cuidado o tutela, o para investigación según las leyes sobre la materia y las disposiciones que establezca el ente rector” (p.260).

El legislador mediante este artículo busca dejar en claro, bajo qué condiciones y cantidades un individuo puede poseer cierto tipo de droga, lo cual va a generar que este no sea sancionado, es decir, la eximente ampara a quienes poseen la droga para su propio e inmediato consumo y en las cantidades que están establecidas en este artículo, caso contrario será sancionado penalmente. Lo cual no debería ser así, ya que, actualmente las personas no solo consumen un tipo de droga, sino que la combina con otras para calmar su adicción; es por tal motivo que solicito se excluya el segundo párrafo del artículo 299° de Código Penal.

### **Objetivo específico 2. Fundamentar los Principios y derechos que resultan lesionados al estar vigente el segundo párrafo del artículo 299° posesión no punible.**

Principio de Lesividad. Nos da a conocer que surgirá una sanción penal siempre que la acción típica realizada por el individuo dañe bienes jurídicos (que se busca proteger por la ley), debiéndose a la vez determinar la naturaleza del tipo penal realizado, como el hallar al sujeto pasivo que resultó afectado por dicha acción.

Es importante determinar la naturaleza del tipo penal para comprender si es de mera actividad y no necesita de un resultado para ser considerado delito, o si es un delito de resultado y necesita necesariamente que se produzca un resultado o daño a terceros. De igual manera se debe señalar al sujeto pasivo ya que de no identificar alguno esta acción cometida no sería considerada delito.

Principio de Intervención Mínima de la Ley Penal. Señala que la ley penal se aplicará a situaciones donde sea inevitable, ya que, al encontrarse una vulneración de derechos, el Estado interviene aplicando una sanción, pues toda acción que genere daños tendrá una consecuencia sancionadora. Esto con el fin de evitar la reincidencia en el sujeto y que pueda posteriormente reincorporarse a la sociedad.

Sin embargo, de tratarse de una controversia que puede tener solución en otras vías, se estaría yendo en contra del principio en mención, y la intervención del Estado no sería aceptada por parte de la sociedad.

El Principio de Culpabilidad. Surge de la máxima “nula la pena sin culpa”, esto quiere decir que, para interponer una pena, primero se debe establecer la responsabilidad penal del sujeto, y a su vez que, ante la falta de responsabilidad, por medio de este principio se le excluya al sujeto de una investigación.

En síntesis, para los delitos dolosos se debe determinar si el autor quiso o no ese resultado, para los delitos culposos si ese daño se pudo o no prever, y ante casos de inexistencia del dolo y la culpa, se debe determinar la negligencia por parte del agraviado.

Por otro lado, Villavicencio resalta el hecho de que a través de este principio se busca la individualización de la pena, pues si no se puede determinar dentro de un grupo de sujetos al autor del hecho, no se puede limitar la libertad de todos ellos.



Y que el derecho penal interviene por la estricta sanción de un hecho en concreto, ya que nadie puede ser castigado por sus deseos.

Derecho de libertad. La libertad nos permite gozar de los demás derechos, ya que gracias a esta somos libres de elegir donde estudiar, en qué lugar vivir, que religión seguir, etc. La libertad es un derecho que tiene toda persona, garantiza que las decisiones o acciones que se realicen hoy, definirán quienes seremos en el futuro, o que imagen tendrá la sociedad de nosotros, es por eso que cada persona es responsable de las acciones que realiza. Uno es libre de actuar, asimismo, se debe tener en cuenta que este derecho no puede ser vulnerado por alguna ley, salvo que haya causa justificante que restrinja la libertad.

Derecho de salud. Es aquel derecho que garantiza tanto la salud física como psicológica de las personas, vela porque estas se desarrollen en un ambiente saludable, además, las personas a quienes se les ha vulnerado este derecho, pueden superarlo a través de controles médicos, terapias y atenciones psicológicas gratuitas, realizadas por el Estado; a todo esto, al ser este un derecho fundamental protegido por la ley constitucional del país, queda claro que, al ser vulnerado genera una repercusión legal hacia el agente activo, es por ese motivo que del mismo modo, que persigue el bienestar, la personas también debemos dar a conocer este derecho y exigir que se respete.

**Objetivo Especifico 3. Señalar una jurisprudencia de Derecho comparado que refuerce una situación jurídica similar.**

En Uruguay se publicó la ley N° 19.172 el 20 de diciembre del 2013, ley de regulación de la marihuana. Esta ley señala la legalización de marihuana, la cual se puede adquirir en ciertas farmacias de Uruguay, pagando el precio establecido de \$ 1.30 el gramo, siempre que la persona esté registrada en el sistema del gobierno como consumidor del cannabis, es el Estado quien controla todo el proceso.

Es decir que en Uruguay para que una persona pueda adquirir la marihuana que se vende en las farmacias, primero tiene que estar registrada con anterioridad en el sistema que creó el gobierno, ya que, por medio de éste el Estado controla cuanta cantidad puede consumir un individuo por semana.

En Colombia el 2016, la Corte Suprema de Justicia dictó en una sentencia, la nueva figura de la dosis del aprovisionamiento, en la que se señala que un consumidor de droga que posea una dosis mayor a la permitida legalmente y siempre que sea para su consumo no puede ser sancionado penalmente.

En otras palabras, si los efectivos policiales detienen a un individuo que porta droga, el cual manifiesta que es para su propio consumo y la dosis es mayor al límite permitido, las autoridades no pueden sancionarlo ni mucho menos considerarlo microcomercializador, en consecuencia, deberán dejarlo en libertad, salvo que se demuestre lo contrario.

Se tiene como discusión que existen unas sentencias dadas por el Tribunal Español, que van más allá incluso de lo establecido en el art. 299°. Que implica, por ejemplo; el caso de un sujeto que conoce la situación de su primo que es adicto, y por eso, es que decide comprar una papelina de heroína para su familiar que está internado en un centro de rehabilitación, con el fin de que este no se suicide. Se está, por lo tanto, ante la figura del estado de necesidad, situación a la que también debería de aplicar la figura de la posesión no punible.

Entonces se puede apreciar que, en España, existe una figura que exime de pena a una persona que porta droga para dárselo a un familiar adicto, siempre y cuando el familiar este imposibilitado de moverse, ya sea por accidente o impedimento de un tercero.

El doctrinario José Urquiza respecto de la R.N. N 332 – 2004 del (Codigo Penal, 2010). Lima, manifiesta que “Si bien como consecuencia del operativo policial se incautó al acusado 16 gramos de marihuana. Este ha referido uniformemente que dicha sustancia estaba destinada a su consumo, habiéndose corroborado su adicción con la respectiva constancia y las declaraciones testimoniales (p.900).

En el caso en mención, se tiene que; una persona que porta droga, la que sobrepasa el límite permitido no siempre va a ser sancionada penalmente, porque, la cantidad que consuma va a depender del grado de adicción que esta tenga.

## VI. CONCLUSIONES

1. El Decreto Legislativo 982 y la Ley N° 30681 modificaron la redacción del artículo 299° del Código Penal (incluyeron nuevos tipos y el uso médico de la marihuana), pero debió de excluir también, el segundo párrafo a fin de dejar en libertad a los sujetos a los que se les encontrasen 2 tipos de drogas (debido a que estas eran para su propio consumo y en escasas cantidades).
2. La actual redacción del artículo 299° del Código Penal mantiene su segundo párrafo, por lo que dicha norma continúa vulnerando los principios de lesividad, mínima intervención y culpabilidad.
3. El legislador en consideración a las personas que presentan cierto grado de dependencia a las drogas, debe excluir el segundo párrafo del artículo 299°, ya que, estas necesitan de ciertas sustancias para calmar su adicción y poder continuar su vida.
4. El Estado en la legislación comparada debe de considerar el método utilizado por otros países como el de Uruguay y crear una ley que regule la producción, venta y consumo de dichas drogas. Lo cual va a generar ingreso al Estado y un mejor control de quien puede adquirirla y cuanto puede consumir por semana.

## VII. RECOMENDACIONES

1. La Policía al momento de realizar sus operaciones e intervenir a personas que poseen droga, deben de adjuntar en el acta policial aparte del nombre, dirección, DNI y registro realizado a la persona, también una testimonial de los vecinos donde se especifica si la persona intervenida es un consumidor de droga o, de ser posible, anexar a la parte policial el certificado de consumidor emitido por medico autorizado, a fin de determinar si esa droga era para una posterior venta o consumo, de ser para el propio consumo deben de dejarlo libre, incautándole la droga para futura investigaciones, informando mediante acta policial los acontecimientos sucedidos al Fiscal de turno y los motivos por el cual no se detuvo a determinada persona, para que el fiscal haga sus investigaciones y determine si hubo delito o no.
2. El Estado debería de forma facultativa implementar centros de rehabilitación para personas con ese tipo de adicción con el objetivo de alejar a estas personas de las drogas y puedan retomar sus vidas con normalidad sin necesidad de depender de dicha sustancia.
3. El Estado peruano debe de implementar un sistema donde registre a las personas consumidoras de drogas de ese modo cuando la Policía intervenga a una persona por poseer ciertos tipos de estupeficientes, la policía mediante dicho programa verificaría si se trata o no de un consumidor, y evitar con ello vulnerar derechos de salud y libertad de las personas.
4. Que en el futuro se excluya el segundo párrafo del artículo 299° del Código Penal, para que de ese modo no se siga privando de la libertad a los individuos que consumen drogas, ni tampoco, se les investigue bajo la figura de micro comercializadores, porque de continuar así se afectaría a la dignidad que posee cada persona.
5. Al excluirse el segundo párrafo del artículo 299° CP generaría que a los fiscales no se les siga aumentando la carga procesal (casi siempre los investigados quedan libres) y tengan más tiempo para ver otros procesos donde sí resultan vulnerados derechos de terceros.

6. Los especialistas legales que investigan sobre lo referente a las drogas deben tener en cuenta las producidas en otros países y las consecuencias que causa cada una de ellas, para que ya empiecen a ser tomadas en cuenta y sean reguladas por la ley penal peruana.

## VIII. Referencias

Agencia AFP. (20 de junio de 2018). Ley C- 45. Obtenido de La Nación: <https://www.nacion.com/el-mundo/interes-humano/consumo-de-marihuana-sera-legal-en-canada-a-partir/HMPFBC5W2RGWFK2DQV4BY6CPZY/story/>

Andrés Domínguez, Ana Cristina (2002). Los Delitos contra la Salud Pública. Valencia: Tirant Lo Blanch.

Aranzamendi Ninacondor, Lino (2010). La Investigación Jurídica, Diseño del Proyecto de Investigación, Estructura y Redacción de la Tesis. Lima: GRIJLEY.

Bacigalupo Zapater, Enrique (1998). Manual de Derecho Penal. Santa Fe de Bogotá: TEMIS S.A.

Blanco Lozano, Carlos (2003). Derecho Penal Parte General. España: La Ley.

Bramont-Arias Torres, Luis Alberto (2003). Algunas precisiones referentes a la Ley Penal contra el Lavado de Activos. Ley 27765. Lima: San Marcos.

Cáceres, F. S. (25 de noviembre de 2015). mundojuridico.info. Obtenido de mundojuridico.info: <https://www.mundojuridico.info/multa-por-consumo-o-tenencia-de-drogas/>

Castillo Alva, José Luis (2004). Principio de Derecho Penal Parte General. Lima: Gaceta Jurídica.

Chávez Lipa, Vidal (2015). Desarrollo alternativo a favor del campesino puneño en la lucha contra el tráfico ilícito de drogas. Obtenido de Universidad Andina: <http://repositorio.uancv.edu.pe/bitstream/handle/UANCV/709/TESIS%20VIDAL.pdf?sequence=3&isAllowed=y>

Cisterna Cabrera, Francisco (2007). Manual de Metodología de la Investigación Cualitativa para Educación y Ciencias Sociales. Chillán: Theoria.

Código Penal, Decreto Legislativo N° 635 (Comisión Revisora 8 de Abril de 1991).

Constitución Política, 1993 (Congreso Constituyente 31 de Octubre de 1993).

Cruz, R. L. (16 de febrero de 2005). Ley de drogas 20.000. Obtenido de senda: [http://www.senda.gob.cl/transparencia/pdf/LEY\\_20000.pdf](http://www.senda.gob.cl/transparencia/pdf/LEY_20000.pdf)

Delgado Bautista, Víctor (31 de mayo de 2011). Scribd. Obtenido de Scribd: <https://es.scribd.com/doc/56685840/Posesion-no-punible-Art-299-del-Codigo-Penal-relacionado-con-Trafico-Illicito-de-Drogas>

EFE, A. (17 de octubre de 2018). Ley 23.737. Obtenido de elDiario.es: [https://www.eldiario.es/internacional/Canada-segundo-legaliza-marihuana-recreativo\\_0\\_825918251.html](https://www.eldiario.es/internacional/Canada-segundo-legaliza-marihuana-recreativo_0_825918251.html)

El Herald, C. (15 de marzo de 2016). Sala de Casación de la Corte Suprema de Justicia. Obtenido de El Herald: <https://www.elheraldo.co/nacional/dosis-personal-sera-la-que-el-consumidor-o-adicto-necesiten-248709>

Félix, J. (1 de noviembre de 2018). Tribuna. Obtenido de Tribuna: <https://www.tribuna.com.mx/mexico/Suprema-Corte-emite-decision-de-avalar-la-marihuana-para-uso-recreativo-20181101-0070.html>

Fernández Carrasquilla, Juan (1989). Derecho Penal Fundamental. Bogotá: Temis.

García Carrera, C. (4 de julio de 2010). Blogger. Obtenido de Consumo de Drogas en Perú: <http://derecho-normas-jurisprudencias.blogspot.pe/2010/07/consumo-de-drogas-en-peru-codigo-penal.html>

García Cavero, Percy (2005). La Imputación Subjetiva en Derecho Penal. Lima: Ara Editores.

Guzmán Gómez, María Belén (2012). Políticas de prevención contra los delitos de tráfico y tenencia de drogas en el Ecuador. Obtenido de Universidad Católica de Loja: <https://dspace.utpl.edu.ec/bitstream/123456789/2410/1/TESIS%20BELEN%20GUZMAN.pdf>

Huerta Barrón, Miguel; Campos Peralta, Gustavo. (2005). La Tortura en el Perú y su Regulación Legal. Lima: Comisedh.

Juárez Muñoz, C. A. (12 de abril de 2011). Alerta Informativa. Obtenido de Loza Avalos Abogados: <http://www.lozavalos.com.pe/alertainformativa/index.php?mod=contenido&com=contenido&id=5834>

Kahhat, F. (4 de enero de 2013). Gestión. Obtenido de El diario de Economía y Finanzas del Perú: <http://gestion.pe/politica/despenalizacion-consumo-drogas-mas-inteligente-que-erradicacion-cultivos-2055778>

Lula da Silva, L. I. (23 de Agosto de 2006). Ley 11.343. Obtenido de Cámara Dos Deputados: <https://www2.camara.leg.br/legin/fed/lei/2006/lei-11343-23-agosto-2006-545399-norma-actualizada-pl.pdf>

Mejía Cáceres, A. (2002). El delito de posesión de droga. Obtenido de Universidad de Panamá: [http://up-rid.up.ac.pa/2630/1/adolfo\\_caceres.pdf](http://up-rid.up.ac.pa/2630/1/adolfo_caceres.pdf)

Muñoz Conde, Francisco (2007). Teoría General del Delito. Valencia: Tirant Lo Blanch.

Narváez Candías, Pedro (2010). Revisión y Análisis de Criterios Judiciales aplicados en la Interpretación de la expresión pequeñas cantidades del art. 4 de la Ley 20.000 en la Región de Coquimbo entre los años 2005 y 2009. Obtenido de Universidad de Chile: [https://repositorio.uchile.cl/bitstream/handle/2250/106734/de-narvaez\\_p.pdf?sequence=3&isAllowed=y](https://repositorio.uchile.cl/bitstream/handle/2250/106734/de-narvaez_p.pdf?sequence=3&isAllowed=y)

Navarro Dolmestch, Roberto Andrés (2010). El delito de tráfico ilícito de pequeñas cantidades de sustancias estupefacientes o sicotrópicas del art. 4 de la ley n

20.000. Revista de Derecho de la Pontificia Universidad Católica de Valparaíso, 142.

Paraguay, C. d. (22 de Noviembre de 1988). Ley 1340/1988. Paraguay. Obtenido de

[http://www.cicad.oas.org/fortalecimiento\\_institucional/legislations/PDF/PY/ley\\_1340.pdf](http://www.cicad.oas.org/fortalecimiento_institucional/legislations/PDF/PY/ley_1340.pdf)

Peña Cabrera Freyre, Alonso Raúl (2009). Tráfico Ilícito de Drogas y Delitos Conexos. Perspectivas dogmáticas y políticas criminales. Lima: Juristas Editores.

Peña Cabrera Freyre, Alonso Raúl (2015). Derecho Penal Parte Especial. Lima: Idemsa.

Poder Legislativo. (22 de julio de 2007). Decreto Legislativo N° 982. Obtenido de Congreso de la República:

[http://www2.congreso.gob.pe/sicr/cendocbib/con4\\_uibd.nsf/448FEBA50C50F63B05257A6E005C3C8C/\\$FILE/DL\\_982.pdf](http://www2.congreso.gob.pe/sicr/cendocbib/con4_uibd.nsf/448FEBA50C50F63B05257A6E005C3C8C/$FILE/DL_982.pdf)

Poder Legislativo. (17 de 11 de 2017). Ley 30681. Obtenido de Diario Oficial El Peruano: <https://busquedas.elperuano.pe/normaslegales/ley-que-regula-el-uso-medicinal-y-terapeutico-del-cannabis-y-ley-n-30681-1587374-1/>

Político, R. A. (31 de octubre de 2018). Animal Político. Obtenido de Animal Político: <https://www.animalpolitico.com/2018/10/scjn-jurisprudencia-cultivo-y-consumo-mariguana-fines-recreativos/>

Prado Saldarriaga, Víctor Roberto (1993). Comentarios al Código Penal de 1991. Lima: Alternativa.

Rivera Mármol, Silvia Verónica (Noviembre de 2005). Importancia de la necesidad de la Aplicación de Medidas Sustitutivas en el Delito de posesión para el consumo de drogas. Obtenido de Universidad de San Carlos de Guatemala: <http://biblioteca.oj.gob.gt/digitales/21852.pdf?msclkid=050a1d3db1fe11ec85945adc0263e5cc>

S. Warren, T. (21 de junio de 2013). El Universal. Obtenido de <https://www.eluniversal.com.co/mundo/aprueban-dosis-minima-de-drogas-en-ecuador-123825-FTEU211774>

Strauss Leonard, Anselm; Corbin, Juliet. (2002). Bases de la Investigación Cualitativa. Colombia: Universidad de Antioquia.

Urquiza Olachea, José (2010). Código Penal. Lima: Idemsa.

Villavicencio Terreros, Felipe (2017). Derecho Penal, Parte General. Lima: Grijley.

Zaffaroni, E. (6 de octubre de 2014). Ámbito. Obtenido de Ámbito.com: <http://www.ambito.com/761579-zaffaroni-sobre-despenalizacion-es-absurdo-condenar-al-consumidor>



## **ANEXOS**

## Anexo 1

### MATRIZ DE OPERACIONALIZACIÓN DE VARIABLES

<i>Variable</i>	<i>Indicadores</i>	<i>Instrumento</i>	<i>Ítems</i>	<i>Tipo de investigación</i>
<i>Posesión no punible de drogas.</i>	<ul style="list-style-type: none"> <li>-La cantidad de droga.</li> <li>-El tipo de droga</li> <li>-La situación del sujeto.</li> <li>-El grado de consumo.</li> </ul>	Encuesta	<p>1. ¿Cuál es el porcentaje de su carga procesal que tiene relación a delitos de microcomercialización en los últimos 3 años?</p> <p>2. ¿Qué promedio de los casos se archivó por disposición del Art. 299º en los 3 últimos años?</p> <p>3. ¿Hubieron casos donde se encontró 2 tipos de drogas?</p> <p>4. ¿Estaría de acuerdo que se excluya de la no punibilidad al agente por poseer 2 tipos de drogas?</p> <p>5. ¿Considera que las personas que están exentas de responsabilidad en merito a la aplicación del art. 299º merecerían una rehabilitación por parte del estado?</p>	Descriptiva
<i>Bien jurídico protegido</i>	<ul style="list-style-type: none"> <li>-Persona</li> <li>-Edad</li> <li>-Estado de salud</li> </ul>	Encuesta	<p>6. ¿Qué bien jurídico afectaría realmente un sujeto inmerso en el artículo 299º CP?</p>	Descriptiva



ENCUESTA DIRIGIDA A FISCALES DEL MINISTERIO PÚBLICO

Estimado Doctor (a)

Le saludo y a la vez le deseo un día excelente. La presente encuesta es en relación al **art. de Posesión no Punible**, se ha realizado con el propósito de conocer su opinión respecto del mismo, se le agradece por su apoyo y sinceridad.

1. ¿Cuál es el porcentaje de su carga procesal que tiene relación a delitos de microcomercialización en los últimos 3 años?

- 20 %
- 30 %
- 40 %

2. Del porcentaje señalado en la pregunta anterior ¿Qué promedio de los casos se archivó por disposición del art. 299º en los 3 últimos años?

- 15%
- 25 %
- 35%

3. De los casos que fueron archivados por disposición del 299º ¿Hubo casos donde se encontró 2 tipos de drogas?

- Si
- No

4. Respecto del segundo párrafo del art. 299º del CP. ¿Estaría de acuerdo que se excluya de la no punibilidad al agente por poseer 2 tipos de drogas?

- Si
- No

¿Por qué?

---

---

---

5. ¿Considera que las personas que están exentas de responsabilidad en merito a la aplicación del art. 299º merecerían una rehabilitación por parte del estado?

Si

No

¿Por qué?

---



---



---

6. ¿Qué bien jurídico afectaría realmente un sujeto inmerso en el artículo 299º CP? (*opcional*)

La salud pública

La salud personal

Ninguno

### Anexo

#### **Matriz de consistencia lógica**

<i>Problema</i>	<i>Hipótesis</i>	<i>Variables</i>	<i>Objetivos</i>
¿Qué argumentos de Derecho me permiten establecer la modificación al segundo párrafo del art. 299º del CP peruano?	El Derecho a la salud pública, la libertad personal, el principio de mínima lesividad, principio de culpabilidad y el principio de mínima	Posesión no punible de drogas.  Bien jurídico protegido.	Objetivo General - Determinar los fundamentos jurídicos para la modificación del art. 299º del CP.  Objetivo Específico -Analizar en el art. 299º del CP la posesión no punible de droga - Precisar los principios y derechos que resultan

	intervención, me permiten la modificación al art. 299° del CP peruano.		lesionados al estar vigente el segundo párrafo del artículo 299° posesión no punible. - Establecer los criterios jurisprudenciales actuales en relación al consumo de droga.
--	--	--	---

### Anexo 3

#### **Matriz de consistencia metodológica**

Tipo/Diseño de la <i>Investigación</i>	Población/Muestra	<i>Instrumentos de Investigación</i>	<i>Criterios de validez/Confianza</i>
Tipo descriptivo y diseño cualitativo.	Fiscales del Ministerio Público de Piura-----09 Fiscales del Ministerio Público de Castilla-----07	Fichas de bibliografía, de resumen y textuales.  Ficha de encuesta	Consultando a expertos

**CONSTANCIA DE VALIDACION**

Yo, Valentín Soto Llerena con DNI N° 07616289  
registrado con código N° ANR AM30386 de profesión Abogado  
desempeñándome actualmente como Docente Universitario; en la Universidad  
Nacional de Piura; por medio de la presente hago  
constar que he revisado con fines de validación los instrumentos:


Encuesta

Luego de hacer las observaciones pertinentes, puedo formular las siguientes apreciaciones.

Modificación del Art. 299° del Código Penal Peruano. Posesión No Punible, por Falta de Lesividad al Bien Jurídico Protegido	Deficiente	Aceptable	Bueno	Muy bueno	Excelente
1. Claridad				X	
2. Objetividad				X	
3. Actualidad				X	
4. Organización				X	
5. Suficiencia				X	
6. Intencionalidad				X	
7. Consistencia				X	
8. Coherencia				X	
9. Metodología				X	

En señal de conformidad firmo la presente en la ciudad de Piura 18 de Febrero de 2019.

Especialista : Valentín Rodolfo Soto Llerena  
DNI : 07616289  
Especialidad : Derecho Constitucional y Derecho Penal  
E-mail : Valentin.soto@puvp.pe

  
Dr. Valentín Rodolfo Soto Llerena  
ABOGADO  
Reg. CAP. 0721  
valentin.soto@puvp.pe



**FICHA DE VALIDACIÓN**  
**MODIFICACIÓN DEL ARTÍCULO 299° DEL CÓDIGO PENAL PERUANO. POSESIÓN NO PUNIBLE, POR FALTA DE LESIVIDAD AL BIEN JURÍDICO PROTEGIDO**

Indicadores	Criterios	Deficiente 0 - 20					Regular 21 - 40					Buena 41 - 60					Muy Buena 61 - 80					Excelente 81 - 100					OBSERVAC.
		0	6	11	16	21	26	31	36	41	46	51	56	61	66	71	76	81	86	91	96	100					
ASPECTOS DE VALIDACION		0	6	11	16	21	26	31	36	41	46	51	56	61	66	71	76	81	86	91	96						
1. Claridad	Esta formulado con un lenguaje apropiado	5	10	15	20	25	30	35	40	45	50	55	60	65	70	75	80	85	90	95	100						
2. Objetividad	Esta expresado en conductas observables															75											
3. Actualidad	Adecuado al enfoque teórico abordado en la investigación														70												
4. Organización	Existe una organización lógica entre sus ítems													65													
5. Suficiencia	Comprende los aspectos necesarios en cantidad y calidad.														70												

  
**Dr. Valentín Rodolfo Soto Valenzuela**  
 ABOGADO  
 Reg. CAP. 0721  
 valentin@soto@pucp.pe





**CONSTANCIA DE VALIDACION**

Yo, Deiver Vilcherrez Vilela con DNI N° 42233732  
registrado con código N° ANR A1208796 de profesión Abogado  
desempeñándome actualmente como Docente Universitario; en la Universidad  
Nacional de Piura; por medio de la presente hago  
constar que he revisado con fines de validación los instrumentos:

Encuesta

Luego de hacer las observaciones pertinentes, puedo formular las siguientes apreciaciones.

Modificación del Art. 299° del Código Penal Peruano. Posesión No Punible, por Falta de Lesividad al Bien Jurídico Protegido	Deficiente	Aceptable	Bueno	Muy bueno	Excelente
1. Claridad				X	
2. Objetividad				X	
3. Actualidad				X	
4. Organización				X	
5. Suficiencia			X		
6. Intencionalidad					X
7. Consistencia				X	
8. Coherencia				X	
9. Metodología			X		

En señal de conformidad firmo la presente en la ciudad de Piura 18 de febrero de 2019.

Especialista : Doctor en Derecho

DNI : 42233732

Especialidad : Derecho Constitucional, Penal y Civil.

E-mail : deiverk14@hotmail.com

  
Deiver Vilcherrez Vilela  
ABOGADO  
Reg. CAP. 2661  
deiver14@hotmail.com



**FICHA DE VALIDACIÓN**  
**MODIFICACIÓN DEL ARTÍCULO 299° DEL CÓDIGO PENAL PERUANO. POSESIÓN NO PUNIBLE, POR FALTA DE LESIVIDAD AL BIEN JURÍDICO PROTEGIDO**

Indicadores	Criterios	Deficiente 0 – 20					Regular 21 – 40					Buena 41 – 60					Muy Buena 61 – 80					Excelente 81 – 100					OBSERVAC.
		0	6	11	16	21	21	26	31	36	41	41	46	51	56	61	61	66	71	76	81	81	86	91	96	100	
<b>ASPECTOS DE VALIDACION</b>		0	6	11	16	21	21	26	31	36	41	46	51	56	61	66	71	76	81	86	91	96	100				
1. Claridad	Esta formulado con un lenguaje apropiado	5	10	15	20	25	30	35	40	45	50	55	60	65	70	75	80	85	90	95	100						
2. Objetividad	Esta expresado en conductas observables														65												
3. Actualidad	Adecuado al enfoque teórico abordado en la investigación															70											
4. Organización	Existe una organización lógica entre sus ítems																75										
5. Suficiencia	Comprende los aspectos necesarios en cantidad y calidad.													60													



**CONSTANCIA DE VALIDACION**

Yo, Juan Martín Seminario Gómez con DNI N° 41001198  
registrado con código N° ANR \_\_\_\_\_ de profesión Abogado  
desempeñándome actualmente como Docente Universitario; en la Universidad  
Magister en Derecho Penal; por medio de la presente hago  
constar que he revisado con fines de validación los instrumentos:

Encuesta

Luego de hacer las observaciones pertinentes, puedo formular las siguientes apreciaciones.

Modificación del Art. 299° del Código Penal Peruano. Posesión No Punible, por Falta de Lesividad al Bien Jurídico Protegido	Deficiente	Aceptable	Bueno	Muy bueno	Excelente
1. Claridad				X	
2. Objetividad				X	
3. Actualidad				X	
4. Organización				X	
5. Suficiencia				X	
6. Intencionalidad				X	
7. Consistencia				X	
8. Coherencia				X	
9. Metodología				X	

En señal de conformidad firmo la presente en la ciudad de Piura \_\_\_\_\_ de \_\_\_\_\_ de 2018.

Especialista : Derecho Penal y Procesal Penal

DNI : 41001198

Especialidad : Penal

E-mail : Martin\_Seminario@hotmail.com



**JUAN MARTIN SEMINARIO GÓMEZ**  
Fiscal Provincial Titular  
2da Fiscalía Provincial Penal Corporativa de Castilla  
Distrito Fiscal Piura



**FICHA DE VALIDACIÓN**  
**MODIFICACIÓN DEL ARTÍCULO 299° DEL CÓDIGO PENAL PERUANO. POSESIÓN NO PUNIBLE, POR FALTA DE LESIVIDAD AL BIEN JURÍDICO PROTEGIDO**

Indicadores	Criterios	Deficiente 0 – 20					Regular 21 – 40					Buena 41 – 60					Muy Buena 61 – 80					Excelente 81 – 100					OBSERVAC.
		0	6	11	16	21	26	31	36	41	46	51	56	61	66	71	76	81	86	91	96	100					
<b>ASPECTOS DE VALIDACION</b>																											
1. Claridad	Esta formulado con un lenguaje apropiado	0	6	11	16	21	26	31	36	41	46	51	56	61	66	71	76	81	86	91	96						
2. Objetividad	Esta expresado en conductas observables	5	10	15	20	25	30	35	40	45	50	55	60	65	70	75	80	85	90	95	100						
3. Actualidad	Adecuado al enfoque teórico abordado en la investigación													68													
4. Organización	Existe una organización lógica entre sus ítems														70												
5. Suficiencia	Comprende los aspectos necesarios en cantidad y calidad.														70												







**UNIVERSIDAD CÉSAR VALLEJO**

**FACULTAD DE DERECHO Y HUMANIDADES**

**ESCUELA PROFESIONAL DE DERECHO**

## **Declaratoria de Autenticidad del Asesor**

Yo, **Cristian Augusto Jurado Fernández**; docente de la Facultad de Derecho de la Escuela profesional de Derecho de la Universidad César Vallejo SAC – Piura; asesor del Trabajo de Tesis titulada:

**“MODIFICACIÓN DEL ARTÍCULO 299° DEL CÓDIGO PENAL PERUANO. POSESIÓN NO PUNIBLE, POR FALTA DE LESIVIDAD AL BIEN JURÍDICO PROTEGIDO”**; del autor: **Sánchez de Guimaraes, Luis Gustavo**; constato que la investigación tiene un índice de similitud de **22%** verificable en el reporte de originalidad del programa Turnitin, el cual ha sido realizado sin filtros, ni exclusiones.

He revisado dicho reporte y concluyo que cada una de las coincidencias detectadas no constituyen plagio. A mi leal saber y entender el trabajo de investigación / tesis cumple con todas las normas para el uso de citas y referencias establecidas por la Universidad César Vallejo.

En tal sentido asumo la responsabilidad que corresponda ante cualquier falsedad, ocultamiento u omisión tanto de los documentos como de información aportada, por lo cual me someto a lo dispuesto en las normas académicas vigentes de la Universidad César Vallejo.

Piura, 25 de marzo del 2019.

<b>Apellidos y Nombres del asesor:</b>	<b>Firma</b>
Jurado Fernández Cristian Augusto <b>DNI:</b> 17614492 <b>ORCID:</b> 0000-0001-9464-8999	