

FACULTAD DE DERECHO

Escuela Académico Profesional de Derecho

Tesis

**La compra de droga en la posesión no punible:
¿configura un supuesto de complicidad de
microcomercialización o no existe imputación
objetiva?**

Edward Randy Rodriguez Garcia

Para optar el Título Profesional de Abogado

Huancayo, 2024

Repositorio Institucional Continental
Tesis digital



Esta obra está bajo una Licencia "Creative Commons Atribución 4.0 Internacional" .

INFORME DE CONFORMIDAD DE ORIGINALIDAD DE TRABAJO DE INVESTIGACIÓN

A : Decana de la Facultad de Derecho
DE : Ma. Lucio Raúl Amado Picón
Asesor de trabajo de investigación
ASUNTO : Remito resultado de evaluación de originalidad de trabajo de investigación
FECHA : 18 de setiembre de 2024

Con sumo agrado me dirijo a vuestro despacho para informar que, en mi condición de asesor del trabajo de investigación:

Título:

LA COMPRA DE DROGA EN LA POSESIÓN NO PUNIBLE ¿CONFIGURA UN SUPUESTO DE COMPLICIDAD DE MICROCOMERCIALIZACIÓN O NO EXISTE IMPUTACIÓN OBJETIVA?

Autores:

1. Edward Randy Rodríguez García – EAP. Derecho

Se procedió con la carga del documento a la plataforma "Turnitin" y se realizó la verificación completa de las coincidencias resaltadas por el software dando por resultado 14 % de similitud sin encontrarse hallazgos relacionados a plagio. Se utilizaron los siguientes filtros:

- Filtro de exclusión de bibliografía SI NO
- Filtro de exclusión de grupos de palabras menores
Nº de palabras excluidas (**40 palabras**): SI NO
- Exclusión de fuente por trabajo anterior del mismo estudiante SI NO

En consecuencia, se determina que el trabajo de investigación constituye un documento original al presentar similitud de otros autores (citas) por debajo del porcentaje establecido por la Universidad Continental.

Recae toda responsabilidad del contenido del trabajo de investigación sobre el autor y asesor, en concordancia a los principios expresados en el Reglamento del Registro Nacional de Trabajos conducentes a Grados y Títulos – RENATI y en la normativa de la Universidad Continental.

Dedicatoria

A las estrellas que iluminan las noches oscuras.

Y a mis padres, compositores de la armonía de mi vida, quienes transforman cada desafío en una bella melodía.

Jorge & Sonia 🎵

Sus nombres son los versos que resuenan en cada fibra de mi ser.

Agradecimientos

“Gracias a la vida, que me ha dado tanto”

Violeta Parra

Resumen

La presente investigación, titulada: La compra de droga en la posesión no punible ¿configura un supuesto de complicidad de microcomercialización o no existe imputación objetiva?, se propuso el objetivo de evaluar si es posible considerar como cómplice primario del delito de microcomercialización de drogas al que compra dicha sustancia con fines de consumo inmediato, cuando se trate de un consumidor habitual. Tiene un enfoque cualitativo, descriptivo-propositivo, teórico, no experimental; asimismo se recurrió a los métodos inductivo-deductivo; a la dogmática, la hermenéutica como métodos específicos; se usó los instrumentos de ficha de entrevista, ficha de revisión bibliográfica, ficha de análisis; la muestra se compuso de cinco carpetas fiscales y cinco profesionales del derecho. De los datos obtenidos, todos coinciden en afirmar que habrá microcomercialización en la medida que existan compradores-consumidores. La conclusión arribada fue conforme a los resultados obtenidos en la investigación, por lo que es posible considerar como cómplice primario del delito de microcomercialización de drogas al que compra dicha sustancia con fines de consumo inmediato, cuando se trate de un consumidor habitual.

Palabras clave: delito de microcomercialización de drogas, posesión no punible, consumidor habitual, relación con delitos agravados, sociedad, seguridad.

Abstract

The present investigation entitled: Does the purchase of drugs in non-punishable possession constitute an assumption of complicity in micro-marketing or is there no objective imputation? The objective was proposed: To evaluate whether it is possible to consider as a primary accomplice of the crime of micro-marketing of drugs, the person who buys said substance for the purposes of immediate consumption, when it is a habitual consumer; qualitative, descriptive-propositive, theoretical, non-experimental approach; inductive-deductive methods were used; to dogmatics, hermeneutics as specific methods; The instruments of interview sheet, bibliographic review sheet, analysis sheet were used; The sample was made up of five tax professionals and five legal professionals. From the data obtained, everyone agrees that there will be micro-marketing as long as there are buyers-consumers; and the conclusion reached was: According to the results obtained in the investigation, it is possible to consider as a primary accomplice to the crime of micro-marketing of drugs, the person who buys said substance for the purposes of immediate consumption, when it is a habitual consumer.

Keywords: crime of drug micromarketing, non-punishable possession; habitual consumer, relationship with aggravated crimes, society, security.

ÍNDICE GENERAL

Dedicatoria.....	4
Agradecimientos	5
Resumen.....	6
Abstract.....	7
ÍNDICE GENERAL	8
Índice de Tablas	12
Índice de Figuras.....	13
Introducción	14
CAPÍTULO I PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA	16
1.1. Descripción de la Realidad.....	16
1.2. Formulación de Problemas	19
1.2.1. Problema general	19
1.2.2. Problemas específicos	19
1.3. Objetivos de la Investigación.....	19
1.3.1. Objetivo general	19
1.3.1. Objetivos específicos.....	19
1.4. Justificación de la Investigación.....	19
1.4.1. Justificación teórica	19
1.4.2. Justificación práctica	20
1.4.3. Justificación social.....	20
1.4.4 Justificación metodológica	20
1.5. Delimitación del Problema	21
1.5.1. Delimitación temporal	21
1.5.2. Delimitación espacial	21
1.5.3. Delimitación social.....	21
1.5.4. Delimitación Conceptual	21
1.6. Importancia.....	21

1.7. Dificultades.....	22
CAPÍTULO II.....	23
MARCO TEÓRICO DE LA INVESTIGACIÓN.....	23
2.1. Antecedentes de la Investigación	23
2.1.1. Antecedentes internacionales	23
2.1.2. Antecedentes nacionales.....	26
2.2. Bases Teóricas.....	30
2.2.1. La posesión no punible de drogas	30
2.2.2. La participación delictiva	34
2.2.3. La microcomercialización de drogas.....	40
2.2.4. Teorías desarrolladas en los artículos 298 y 299 del Código Penal	43
2.2.5. Algunos antecedentes relacionados al caso.....	48
2.2.6. Se requiere la habitualidad del consumidor o no.....	48
2.2.7. Definición de términos básicos	51
CAPÍTULO III.....	53
HIPÓTESIS Y CATEGORÍAS	53
3.1. Hipótesis.....	53
3.1.1. Hipótesis general	53
3.1.2. Hipótesis específicos	53
3.2 Categorías	53
3.2.1 Categoría 1. Posesión no punible de droga	53
3.2.2 Categoría 2. Microcomercializador de drogas.....	53
3.2.3 Categoría 3. Participación delictiva del comprador en el delito de microcomercialización	54
CAPÍTULO IV.....	55
METODOLOGÍA.....	55
4.1. Enfoque tipo, nivel, diseño y método de la investigación.....	55

4.1.1. Enfoque.....	55
4.1.2. Tipo de Investigación	55
4.1.3. Nivel de investigación	55
4.1.4. Diseño.....	55
4.1.5. Métodos	56
4.2. Población y Muestra	57
4.3. Técnicas e Instrumentos de Recolección de Datos.....	58
4.3.1. Técnicas de recolección de datos.....	58
4.3.2. Instrumentos de recolección de datos.....	58
4.4. Técnicas de procesamiento de análisis de datos	58
4.5. Aspecto Ético.....	58
CAPÍTULO V.....	60
DISCUSIÓN DE RESULTADOS	60
5.1. Análisis del Informe del Área de Indicadores de Gestión del Ministerio Público, Distrito Fiscal de Junín	60
5.2. Análisis de Cinco Carpetas	61
5.3 Entrevista a cinco profesionales del derecho.....	65
5.3.1 Profesional 1-2023.....	65
5.3.2 Profesional 2-2023.....	66
5.3.3 Profesional 3-2023.....	67
5.3.4 Profesional 4-2023.....	68
5.3.5 Profesional 5-2023.....	69
5.4 Discusión de Resultados	70

5.4.1 Prueba de la hipótesis general	70
5.4.2. Prueba de las hipótesis específicas	71
5.5 Relevancia de los Resultados	72
CONCLUSIONES	74
RECOMENDACIONES	75
REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS.....	79
Anexos	82
Anexo 1 Matriz de consistencia.....	83
Anexo 2 Matriz de operacionalización de las categorías.....	85
Anexo 4 Fichas de acopio de información.....	89

Índice de Tablas

Tabla 1 Operacionalización de las categorías.....	54
Tabla 2 Estado proceso por artículo 298 del Código Penal.....	61
Tabla 3 Análisis de Carpeta 1-2023.....	62
Tabla 4 Análisis de Carpeta 2-2023.....	62
Tabla 5 Análisis de Carpeta 3-2023.....	63
Tabla 6 Análisis de Carpeta 4-2023.....	63
Tabla 7 Análisis de Carpeta 1-2023.....	64
Tabla 8 Profesional 1-2023.....	65
Tabla 9 Profesional 2-2023.....	66
Tabla 10 Profesional 2-2023.....	67
Tabla 11 Profesional 4-2023.....	68
Tabla 12 Profesional 5-2023.....	69

Índice de Figuras

Figura 1 Descripción de la muestra	25
---	----

Introducción

El tema de investigación fue “La compra de droga en la posesión no punible ¿configura un supuesto de complicidad de microcomercialización o no existe imputación objetiva?” Sobre el particular existen investigaciones en la línea de nuestros objetivos, así se tiene en el plano internacional el trabajo de Osuna & et al (2023), que publicaron el Plan Sembrando vida, Desterramos el Narcotráfico, Plan Nacional de Drogas (2023-2033), donde el Estado de Colombia resalta el problema del narcotráfico, el consumo que afecta a la población, así como los niveles de microcomercialización. Mientras que a nivel nacional se tiene al de Coronado (2022), quein sustentó el trabajo titulado “La microcomercialización de drogas en la inseguridad ciudadana en Chorrillos 2022”; que asoció al consumo de drogas con la inseguridad ciudadana.

Ahora es necesario sustentar la importancia de la investigación, puesto que una forma de luchar contra la inseguridad ciudadana, que tanto daño hace a nuestra sociedad, es propiciando una modificación legislativa, para verificar dos cosas, por un lado, cuándo considerar habitual a un consumidor de drogas y, por otro, cómo considerar a ese habitual, como cómplice primario del delito previsto en el artículo 298 del Código Penal. Puesto que la inseguridad ciudadana nos afecta a todos, así como que los delitos violentos contra el patrimonio se encuentran asociados al consumo de drogas; pues esa fue la motivación que nos llevó a esta aventura de la presente investigación; menos mal, que los profesionales entrevistados nos ayudaron da darle contenido.

La investigación es cuantitativa, documental, teórica, descriptiva-propositiva, no experimental. Asimismo, se encuentra compuesta por capítulos, así, en el capítulo I, se plantea y describe el problema, se justifica la investigación, se plantan los objetivos, así como que se plasma los inconvenientes en el desarrollo del trabajo.

A su vez, en el capítulo II, se desarrolló el marco teórico, resaltando los antecedentes internacionales y nacionales; luego se desarrollaron las bases teóricas, en función a las dimensiones de la presente investigación, así como a las categorías; procediendo a sustentar

cómo o cuándo considerar habitual a un consumidor de drogas, así como sustentando del porqué penalizar a ese grupo de consumidores; y, se concluye con la definición conceptual de algunos términos.

Por su parte, en el capítulo III, se consignaron las hipótesis y categorías, se identificaron a la hipótesis general, así como a las hipótesis específicas, se procedió a operacionalizar dichas categorías; que en el desarrollo de la parte de los resultados, fueron sustentados o contrastado estas hipótesis.

De otro lado, en el capítulo IV, se desarrolló el aspecto metodológico, se sustentó el método, el nivel, el tipo, el diseño; así como la población, la muestra y el tipo de muestreo; se consignó y sustentó a la forma del acopio de la información y los instrumentos que se usaron; resaltando los aspectos éticos de la investigación.

Finalmente, en el capítulo V, se plasmaron los resultados, desde la información obtenida del Área de Indicadores de Gestión del Distrito Fiscal de Junín; así como los resultados de la revisión de las carpetas fiscales y las entrevistas, finalmente se procedió a la discusión de los resultados, y al sustento de la relevancia. Pero a la vez es necesario hacer notar que los alcances de la presente investigación son de carácter general, porque se pretende dar solución a problemas generales que afectan a toda la nación; en el desarrollo de la investigación, también existieron limitaciones, en especial, por los trámites en la universidad, por la distancia en el que nos encontramos, por la poca comunicación al inicio con el asesor de ese momento; que gracias al apoyo del personal del área de titulación fueron solucionados.

El autor

CAPÍTULO I

PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA

1.1. Descripción de la Realidad

El delito de tráfico ilícito de drogas es un problema mundial, de allí que la Interpol (<https://www.Interpol.int/es/Delitos/Trafico-de-drogas>), afirmó lo siguiente: “Las redes delictivas trafican con diferentes tipos de drogas como cannabis, cocaína, heroína y metanfetamina” (p. 1), y estas drogas pueden traficarse en nivel macro o micro, los últimos son los que llegan a los estudiantes, a los que acuden a las fiestas nocturnas, a cualquier ciudadano curioso; es decir, por su venta al menudeo que es una actividad microcomercializadora, que existe gracias a los potenciales compradores, los llamados consumidores finales.

Luego, la misma entidad agregó que “en el tráfico de drogas están implicados agricultores, productores, correos, proveedores, traficantes y consumidores” (p. 1); pues ello es cierto, motivo por el cual existe el sembrío y producción de la hoja de coca; así como el sembrío y producción de otras plantas sicotrópicas, como la marihuana y la amapola, y el producto de todas ellas, que llega a un consumidor final, ya sea desde los productores en a nivel macro o a nivel micro.

Por ello, para los sociólogos e investigadores como Antezano (2023), quien resaltó que el problema del narcotráfico no solo es el macro tráfico, sino también los niveles del microtráfico que se asociación a otros delitos violentos. De allí que cuando Interpol afirmó que “afecta prácticamente a todos nuestros países miembros, socavando la estabilidad política y económica, arruinando la vida de personas y dañando a las comunidades; los usuarios finales y adictos son a menudo víctimas de un negocio poderoso y manipulador” (p. 1). Con esta afirmación se expresa la preocupación de la magnitud del daño de estas sustancias, daños que se pueden materializar desde niveles macro y micro. En el primero, se compromete a la misma economía del Estado, así como a su estabilidad política; mientras

que en la segunda, afecta en forma directa a los ciudadanos y es allí donde radica nuestro interés por la investigación.

En nuestra legislación penal, la posesión no punible de droga se encuentra regulada en el artículo 299 del Código Penal, que enfatiza que la posesión no punible de droga debe ser para el propio e inmediato consumo; mientras que la microcomercialización se encuentra positivizado en el artículo 298 de la norma material citada, mientras que la microcomercialización, sí es punible como describe dicho tipo penal. Además hace la precisión que solo existirán consumidores cuando existan vendedores, de allí que cuando un consumidor adquiere sustancia nociva, considerada como droga para su consumo, puede o no ser cómplice del microcomercializador; por lo tanto, la discusión salta a la vista, con la libertad de la persona como derecho fundamental, pero como ningún derecho fundamental es absoluto, en el caso de los compradores habituales, estos deben ser considerados cómplices primarios de delito en mención, como una forma de preservar la seguridad ciudadana.

Además, conforme a la legislación penal nacional, el consumidor final tiene derecho a la posesión no punible; sin embargo, el problema subyace si puede tener o no algún grado de responsabilidad; puesto que la cadena del tráfico ilícito de drogas en el país no solo abastece al consumo internacional, sino también al consumo nacional y de manera especial al segmento de los microconsumidores, que se dan todos los días y con mayor énfasis los fines de semana, ello también significa la existencia de consumidores habituales y por supuesto que se encuentran en relación con los vendedores también habituales; situación que hace necesario disgregar a aquellas personas que por curiosidad y en forma circunstancial adquirieron droga para su consumo inmediato; de aquellos que consumen en forma frecuente y, por lo tanto, necesitan adquirir droga en forma permanente con tal de satisfacer esa necesidad de su consumo habitual; más aun cuando se asocian con la comisión de delitos violentos.

El Perú es el segundo productor mundial de cocaína, gracias a las fértiles tierras y el clima apto para la siembra y cosecha de la hoja de coca en sus diversas variedades, así como para la siembra y cosecha de la marihuana, que crece en toda altitud, así como la amapola es nuestra patria. En ese sentido, la teoría relativa de la pena podría hacer uso de la prevención general, como bien se afirma: “La pena sirve para intimidar a todos los individuos con la finalidad que no cometan delitos” Villavicencio (p. 55); pero se trata de una prevención que solo se manifestará cuando la persona ya cometió un delito; pero lo que se quiere en esos supuestos, comprender al comprador para su consumo personal, en calidad de cómplice primario del microcomercializador, condicionado a que se califique como habitual, todo en beneficio de la protección de la sociedad.

Por ello, no solo es una cuestión de cantidad la posesión no punible de droga ni un tema de salud pública, abarcando también un replanteo en la política criminal sobre este ilícito penal, en especial en la relación microcomercializador versus comprador para consumo personal, en la cantidad de la posesión no punible. Por lo que hacemos uso de la definición clásica para entender el concepto de droga, la cual proviene del término griego *phármakon*: veneno y remedio a la vez. En ese sentido, la droga es una sustancia controlada caracterizada por los efectos en el sistema nervioso central, y que el Estado y las organizaciones mundiales plasmaron políticas públicas para su combate y erradicación; estas sustancias según las Naciones Unidas, se dividiéndose en lo siguiente:

Estimulantes (cocaína, anfetaminas y éxtasis); depresoras (alcohol, opio y sus derivados sintéticos, como morfina, heroína y metadona); visionarias (ciertos hongos, peyote, ibogaína, LSD, entre otras) y cannabinoides (marihuana y hachís) que comparten propiedades de los tres tipos mencionados antes (Ruchansky, 2015 pp. 21-22).

1.2. Formulación de Problemas

1.2.1. Problema general

¿Es posible considerar como cómplice primario del delito de microcomercialización de drogas al que compra dicha sustancia con fines de consumo inmediato, cuando se trate de un consumidor habitual?

1.2.2. Problemas específicos

- a. ¿Cómo determinar la habitualidad del consumidor que adquiere drogas del microcomercializador, con fines de consumo propio?
- b. ¿Cómo determinar la ausencia o presencia de la imputación objetiva, en los casos de la que compra drogas de la posesión no punible?

1.3. Objetivos de la Investigación

1.3.1. Objetivo general

Evaluar si es posible considerar como cómplice primario del delito de microcomercialización de drogas al que compra dicha sustancia con fines de consumo inmediato, cuando se trate de un consumidor habitual.

1.3.1. Objetivos específicos

- a. Analizar cómo determinar la habitualidad del consumidor que adquiere drogas del microcomercializador, con fines de consumo propio.
- b. Analizar cómo determinar la ausencia o presencia de la imputación objetiva, en los casos de la que compra drogas de la posesión no punible.

1.4. Justificación de la Investigación

1.4.1. Justificación teórica

La presente investigación permitió contribuir al desarrollo en el tratamiento del delito de tráfico ilícito de drogas, en especial cuando el consumidor final, compra al

microcomercializador donde el que compra se ampara básicamente en el artículo 299 del Código Penal, por tratarse de una posesión no punible, siempre que sea para su inmediato consumo; sin embargo, al existir una relación entre el microcomercializador y el consumidor final, nuestra postura es que se considere como un cómplice primario del delito previsto en el artículo 298 de la norma material.

1.4.2. Justificación práctica

Si el Estado propicia el combate al tráfico ilícito de drogas en todas sus formas, como se tiene del espíritu del artículo 8º de la Constitución Política del Estado, que precisa lo siguiente: “El Estado combate y sanciona el tráfico ilícito de drogas. Asimismo, regula el uso de los tóxicos sociales” (Rioja, 2022, p. 199); por lo tanto, mientras existan los microconsumidores de drogas, existirán los microcomercializadores de dichas sustancias; de allí la importancia de incluir al comprador como cómplice primario del delito de microcomercialización, previsto en el artículo 298 del Código Penal; siempre que ese comprador haya sido clasificado como consumidor habitual.

1.4.3. Justificación social

Una vez comprobadas las hipótesis, sin duda alguna, repercutirán en realizar un tratamiento mejor al artículo 298 del Código Penal, limitando o precisando la redacción del artículo 299 de la misma norma material; puesto que mientras existan microcomercializadores, existirán consumidores finales en especial de ese grupo vulnerable, como son los estudiantes, los que acuden a las fiestas sociales, a las discotecas, entre otros. En consecuencia, traerá beneficios en la lucha contra el tráfico ilícito de drogas, reduciendo su consumo y la microcomercialización.

1.4.4 Justificación metodológica

Durante el desarrollo de la investigación, se trabajó con cuestionario y expedientes penales por el delito de tráfico ilícito de drogas, en su modalidad de microcomercialización, tramitados por las fiscalías comunes de la provincia de Huancayo. Los instrumentos fueron

objeto de validación por expertos, luego se aplicaron los instrumentos a los operadores jurídicos, compuesto por jueces penales de juzgamiento, fiscales penales y abogados de la especialidad penal; los instrumentos no fueron de nuestra creación, sino adaptados de otras fuentes.

1.5. Delimitación del Problema

1.5.1. Delimitación temporal

La investigación recogió datos del periodo 2022 sobre el delito de microcomercialización de drogas, con datos proporcionados por el Área de Indicadores de Gestión del Distrito Fiscal de Junín.

1.5.2. Delimitación espacial

En el desarrollo de la investigación, se aplicó un cuestionario a 60 profesiones del derecho, entre jueces, fiscales y abogados.

1.5.3. Delimitación social

Se trabajó a partir de cuestionarios aplicables a jueces penales, fiscales penales y abogados que se dedican al ámbito penal; complementando con la revisión y análisis de 5 expedientes sobre microcomercialización de drogas, tramitadas en la provincia de Huancayo.

1.5.4. Delimitación conceptual

Sin duda y cumpliendo con el Reglamento de la Universidad, en cuanto a la delimitación conceptual, se afirma que está delimitado por el desarrollo de las bases teóricas, en el que se trató los temas de tráfico ilícito de drogas, microcomercialización, la posesión no punible, la complicidad, entre otros.

1.6. Importancia

El tema objeto de investigación es importante, porque si existen consumidores de drogas y la tenencia con fines de consumo inmediato en las cantidades que precisa el artículo 299 del Código Penal, es porque existen vendedores, en especial, estamos ante los

denominados microcomercializadores; por lo tanto, no existe desarrollo jurisprudencial sobre el tema, pero fue de interés proponer que el comprador sea considerado como cómplice del microcomercializador.

1.7. Dificultades

La principal dificultad fue que inicialmente, no se pudo coordinar con el asesor asignado por la universidad, porque su postura de elaboración de la tesis no respondía al esquema que tiene la Universidad Continental, aprobada por Resolución Decanal N.º 554-2019-FH-UC.

CAPÍTULO II

MARCO TEÓRICO DE LA INVESTIGACIÓN

2.1. Antecedentes de la Investigación

En la presente investigación, en el rubro de los antecedentes resaltamos investigaciones sobre el tráfico ilegal de drogas, destacando sus modalidades de la microcomercialización, así como de la posesión no punible o la participación de los compradores en las actividades del microcomercializador, que se clasifican desde los antecedentes internacionales y antecedentes nacionales. Esto sabiendo que los antecedentes son los que nos dan el estado de arte de la investigación.

2.1.1. Antecedentes internacionales

a. Osuna & et al (2023) publicaron el Plan Sembrando Vida, Desterramos el narcotráfico, Plan Nacional de Drogas (2023-2033), donde el Estado de Colombia resalta el problema del narcotráfico, el consumo que afecta a la población, así como los niveles de microcomercialización, en especial en la población vulnerable de los estudiantes. Además, se resalta que “de los 1.122 municipios del país, solo 185 tienen cultivos de coca. El 88 % de estos cultivos han persistido allí por más de 10 años, dando lugar a todas las etapas de la producción de la cocaína” (p. 13); luego también se reportan los niveles de consumo de droga, cuando se afirma que “en Colombia, el 10.3 % de la población en edades entre 12 y 65 años ha consumido sustancias psicoactivas ilícitas alguna vez; y cerca de 800 mil personas (3.4 %) reportan consumo en el último año” (p. 26).

Esta información real de la realidad colombiana nos ayudó a entender nuestra realidad a partir de la existencia de niveles de producción, transporte y distribución de drogas en el Perú, así como los niveles de consumo, y dentro de ello encontramos al grupo de los que se dedican a la microcomercialización y a los clientes consumidores de escasas cantidades. En esa línea, la droga producida siempre tiene un destino, ya sea a los macro comercializadores, y otra cantidad a los microcomercializadores y estos hacia los consumidores finales.

b. La Organización de las Naciones Unidas (2023), en el Informe mundial sobre las drogas 2023, resaltó que “el fenómeno mundial de las drogas sigue poniendo en peligro el logro de las metas de los Objetivos de Desarrollo Sostenible y los esfuerzos por promover la paz, la seguridad y los derechos humanos” (p. 1); y cuando se relaciona con los niveles de procesos o investigaciones por el delito de microcomercialización en la región Junín, se tiene una alta incidencia; una vez más resaltamos, que mientras existan consumidores, existirán microcomercializadores; y ello seguirá ocurriendo, mientras no se tomen otras medidas, pues allí está la importancia para nuestra investigación, esta cadena de dependencia invisible tiene repercusión con la comisión de delitos violentos, en especial en los delitos contra el patrimonio.

c. Viscardi & Tenenbaum (2023) publicaron el artículo “Violencias, territorios y tráfico de drogas en América Latina”, investigación cualitativa, teórica, básica, no experimental. Tuvo el objetivo de explicar los niveles de violencia por territorios asociados al narcotráfico. Concluyeron que “la población reclama su intervención ante la dominante criminalidad del barrio, pero también hay importantes resistencias contra los megaoperativos, (...). Los jóvenes son más críticos y desconfiados, más reticentes a la presencia policial” (p. 7).

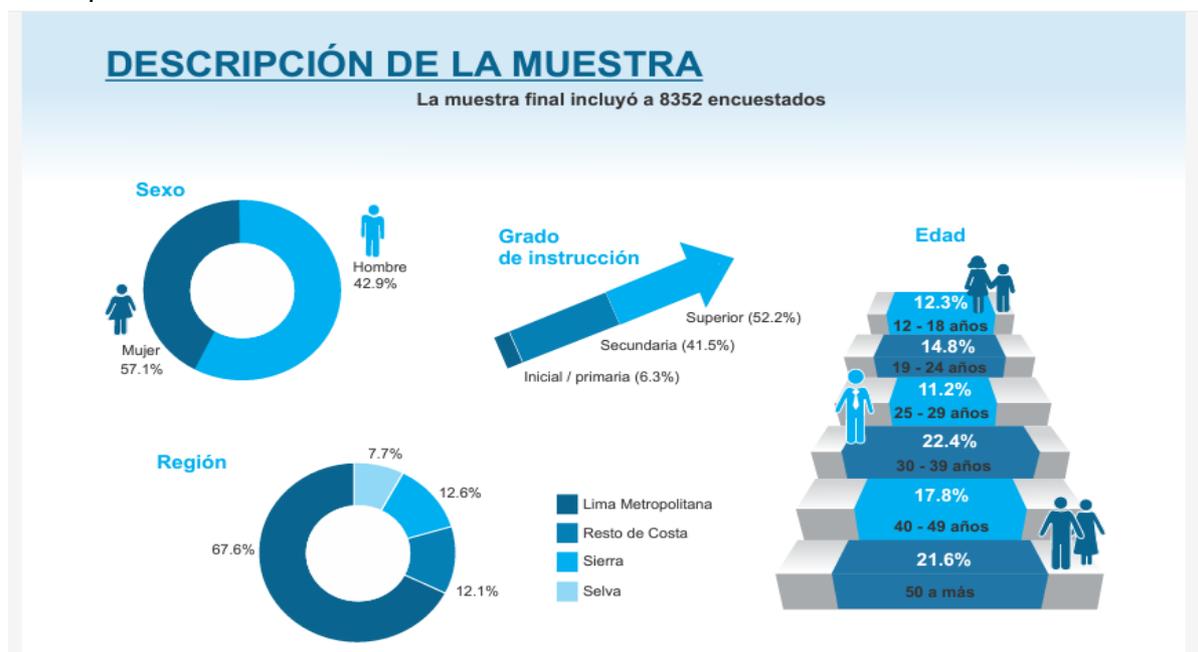
En el barrio Marconi, se desarrolló el trabajo que antecede, que es el barrio más peligroso de Montevideo (Uruguay), en el que las autoridades tienen dificultades para imponer la ley, porque los niveles de venta y consumo de drogas se encuentran asociados; si ello es así, estas realidades se dan en Perú, casi en todas las principales ciudades, que justifica el alto consumo de drogas que se asocian a la comisión de otros delitos agravados y simples, en especial con los primeros.

d. Villatoro & et al (2016) publicaron el artículo científico “El consumo de drogas en estudiantes de México: tendencias y magnitud del problema”; investigación cuantitativa, teórica, descriptiva, no experimental. Se recurrió a la ficha de encuesta por grados y contrastada con la ficha de revisión bibliográfica; cuyo objetivo fue “conocer las prevalencias de uso de drogas, alcohol y tabaco en estudiantes de primaria (5.º y 6.º) y secundaria-

bachillerato de México y sus Estados” (p. 193). Por su parte, “la muestra fue de 52 171 alumnos en primaria y 114 364 en secundaria-bachillerato” como instrumento de acopio de información recurrió al uso del cuestionario; y concluyeron afirmando que “el crecimiento del consumo de sustancias, principalmente marihuana y alcohol, resalta la importancia de la creación de nuevas estrategias de prevención para disminuir los índices de consumo entre los estudiantes” (p. 202).

Este estudio es importante, porque se encuentra asociado al consumo de drogas y a la microcomercialización de drogas; además, por la gran cantidad de la muestra, con una escala nacional. Esta realidad también se puede verificar en nuestro país, sobre todo teniendo en cuenta que para nadie es un secreto que la población vulnerable al consumo de drogas es la juvenil, como bien lo precisó Cedro (2017, p. 3), como se sustenta la siguiente infografía. Además, producto de una investigación, es que se recurrió a una muestra superior a los 8000 encuestados a escala nacional:

Figura 1
Descripción de la muestra



Se tiene, incluso, menores que están ingresando a los niveles de inicial o primaria, se va incrementando con los estudiantes de nivel secundario y se acrecienta con los

universitarios, y todos ellos son niños o jóvenes. Esta información es útil para contextualizar la presente investigación.

e. Bejarano (2020) publicó el artículo “Violencia y drogas en la salud pública. El consumo de drogas como problema de salud pública: desafíos para la investigación y la formulación de políticas”. Tuvo el objetivo de “identificar los problemas asociados al abuso de sustancias nocivas o drogas en Río de Janeiro”; investigación cualitativa, teórica, no experimental, descriptivo. Concluyó que “los problemas asociados al abuso de sustancias nunca antes tuvieron la importancia sanitaria que se les confiere hoy en día, aunado al hecho de que los mismos trascienden al individuo para afectar a grupos familiares y a comunidades” (p. 176).

La investigación referenciada nos dio una orientación contextual, toda vez que analizó los niveles de violencia asociado a los usos de drogas, y se encuentra en relación con el consumo de drogas en Río de Janeiro. Además, existen consumidores en relación con la existencia de vendedores, caso contrario, no se explicarían estos problemas reales, como se tiene del informe de Cedro, en el que se reflejó una realidad sobre el consumo de drogas y estos están asociados a otros acontecimientos, como a situaciones de sanidad y salud pública. Asimismo, en los datos reflejados por la institución glosada, se trata de personas que consumieron droga y para ello tienen que obtener en algún lugar, es decir, de los vendedores.

2.1.2. Antecedentes nacionales

a. Coronado (2022) sustentó el trabajo titulado “La microcomercialización de drogas en la inseguridad ciudadana en Chorrillos 2022”, para optar el título de abogado; investigación que partió con el afán de “determinar el impacto de la microcomercialización de drogas en la inseguridad ciudadana en el distrito de Chorrillos-Lima, 2022” (p. 7). Se trata de una investigación cualitativa, con el uso de los métodos hermenéutico interpretativo, estudio de caso, diseño no experimental; mediante la técnica de análisis documental; y la conclusión de utilidad fue la siguiente:

En esta investigación se determinó que la microcomercialización de drogas impacta en la inseguridad ciudadana en el distrito de Chorrillos-Lima, 2022, en virtud de que existe relación de causalidad basados en la teoría de (Chavarri, 2021), quien manifestó que los factores sociales y económicos influyen de manera importante en el incremento de violencia, A su vez, Espinoza (2015) postuló que la violencia está relacionada con el consumo de drogas y la pobreza, lo que permitió determinar los objetivos de esta investigación porque de este modo podemos identificar y crear un plan de acción para reducir este impacto.

La utilidad de esta investigación consiste en resaltar que sí existe inseguridad asociada al consumo de drogas, por lo tanto, las personas que cometen esos actos, los hacen previo consumo de drogas. Sin embargo, el problema no está allí, sino básicamente dónde los adquieren, cómo los compran y cómo saben dónde comprar las drogas; por lo tanto, también es necesario afirmar que existen consumidores porque hay vendedores. Tal vez se controlarían dichos actos con la penalización al poseedor habitual (consumidor), en calidad de cómplice primario de los vendedores; no afirmamos que es la solución, sino una forma de mejorar el combate contra este delito y contribuir con la seguridad ciudadana.

b. Cortez (2022) sustentó la tesis titulada “La posesión punible del consumo de drogas con la modificación del artículo 299 del Código Penal peruano”; investigación que propuso como propósito: “Determinar en qué medida la modificación del artículo 299 del Código Penal peruano permitirá sancionar la posesión punible de drogas en cualquiera de sus cantidades” (p. 50). Se trata de una investigación cuantitativa, teórica, descriptiva-propositiva, no experimental; recurrió al método hipotético-deductivo; la muestra fue de 60 abogados; el instrumento de recolección de datos fue el cuestionario y la ficha de revisión. Se arribó a la siguiente conclusión: “Se determinó que la modificación del artículo 299 del Código Penal peruano permite conocer la sanción de la posesión punible del consumo de drogas en cualquiera de sus cantidades” (p. 90).

La importancia de esta investigación es que se alinea al presente trabajo; el investigador ha resaltado que existe la necesidad de modificar el artículo 299 del Código Penal, incluso sancionando la posesión de mínimas cantidades de droga; mientras que la

nuestra, es que al que compra drogas con fines de consumo, que ese consumidor o comprador haya sido calificado como habitual, acto que lo realiza al microcomercializador, por lo que debe ser tratado como cómplice primario de aquel; enfatizando que existan compradores, mientras hayan vendedores.

c. Bastidas (2020) sustentó la tesis “Más allá de la ilegalidad: Una aproximación sociológica al perfil del microcomercializador de marihuana, cocaína y pasta (PBC) en el distrito de Villa El Salvador”; con el propósito de “conocer cuál es el perfil del microcomercializador de drogas en el distrito de Villa el Salvador, a partir de sus diversas trayectorias de vida” (p. 2). Fue una investigación cualitativa, con estudio de casos, básico, descriptivo, no experimental; la población estuvo compuesta por jóvenes dedicados a este delito de las edades de 20 a 28 años en el distrito de Villa El Salvador, con la metodología de observación al participante; con el instrumento de notas de campo. Concluyó que “se ha buscado mostrar cuál es el perfil del microcomercializador, pero no debemos limitar a los jóvenes a este concepto, ya que la actividad de vender drogas ilegales en algún momento no determina la vida de estos jóvenes” (p. 179).

En la investigación citada, se estudiaron casos, con las entrevistas a las personas involucradas en el delito del artículo 298 del Código Penal, para saber su forma de vida, sus necesidades, sus frustraciones, el tipo de vínculo que tuvieron para ingresar a ese mundo; así como que conocen de los peligros que representa dicha actividad y si persisten en esta actividad, es porque existe una población cautiva que consumen dichas sustancias nocivas.

d. Córdova et al. (2019) sustentaron la tesis titulada “La microcomercialización de droga y el aumento de la inseguridad ciudadana en el distrito de Manantay en el 2017”, partiendo del objetivo: “determinar la relación que existe entre la microcomercialización de droga y el aumento de la inseguridad ciudadana en el distrito de Manantay en el año 2017” (p. 25). Fue cuantitativa, básica, descriptivo-explicativo, no experimental; se recurrió a los métodos inductivo-deductivo, análisis-síntesis; la muestra estuvo compuesta por 25 estudiantes de una institución educativa de nivel secundaria, más 383 pobladores. Asimismo, se recurrió al instrumento de ficha de encuesta; se usó el paquete estadístico SPSS-20; Se

concluyó que “la microcomercialización de droga contribuye de manera alarmante al aumento de la inseguridad ciudadana en el distrito de Manantay en el año 2017” (p. 149).

La utilidad de la investigación es el sustento de la relación entre la microcomercialización, el consumo y la inseguridad ciudadana, por consiguiente, el delito previsto en el artículo 298 del Código Penal, no solo afecta a la colectividad, sino también a los estudiantes; de allí que en la investigación resaltan además, con qué delitos se asociaron y los entrevistados respondieron, que la microcomercialización de drogas se asocia con los hurtos, agresiones, lesiones, robos, violencia contra las mujeres, entre otros; no por el que vende la droga, sino por aquellas personas que compran para consumir y bajo los efectos de la droga cometen los delitos antes indicados.

e. Farroñay (2021) sustentó la tesis “Modificación del artículo 299 segundo párrafo del Código Penal en función a la punibilidad de la posesión de cantidades mínimas de drogas diversas”. Propuso como objetivo “buscar la modificación del artículo 299 en su segundo párrafo del Código Penal, proponiendo la punibilidad de posesión en cantidades mínimas de drogas diversas” (p. 4). Fue una investigación cualitativa, descriptiva-propositiva; no experimental; recurrió a los métodos deductivo-inductivo; de revisión bibliográfica. Concluyó que “hay necesidad de modificar el artículo 299 del Código Penal, sancionado al poseedor de drogas” (p. 89).

La importancia de la investigación fue para argumentar que ya existen algunos antecedentes para penalizar las posesiones de escasa cantidad de droga; pero nuestra investigación se orienta a considerarlo como cómplice primario del delito de microcomercialización a las personas que compran con frecuencia de cuatro a más veces en un periodo de un mes; porque la posesión siempre estará asociada a la venta previa de dichas sustancias y estas a la comisión de delitos; resaltándose entre los delitos que se cometen como consecuencia del consumo de drogas, están los delitos contra el patrimonio con mayor incidencia, pero también otros delitos. Así se tiene, por ejemplo, de los asaltos a los bancos, en todas las investigaciones, se hallaron escasas cantidades de droga, así como en las pericias toxicológicas se obtuvieron como resultado positivo.

2.2. Bases Teóricas

2.2.1. La posesión no punible de drogas

a. Forma básica de la regulación normativa

La posesión no punible de drogas se encuentra tipificada en el artículo 299 del Código Penal, para que constituya una posesión no punible parte de la cuantificación en cantidades, por peso y no así por cantidades del tipo o tipos de drogas; así, la norma la norma precisa, que la posesión no es punible en los siguientes supuestos:

Cinco gramos de pasta básica de cocaína, dos gramos de clorhidrato de cocaína, ocho gramos de marihuana o dos gramos de sus derivados, un gramo de látex de opio o doscientos miligramos de sus derivados o doscientos cincuenta miligramos de éxtasis, conteniendo Metilendioxfanfetamina-MDA, Metilendioximetanfetamina-MDMA, Metanfetamina o sustancias análogas; como así lo resaltó Peña (2016, p. 146).

Peña (2016) resaltó que “conforme a la naturaleza de los intereses jurídicos involucrados; el circuito delictivo del tráfico ilícito de drogas tiene por último eslabón el mercado de consumidores” (p. 147); postura que compartimos, que como afirmáramos, al resaltar las investigaciones citadas en el acápite anterior, no podrá existir posesionarios de drogas ni consumidores de dichas sustancias, si no hay un lugar donde encontrarlos para su compra; y como quiera que la droga no se encuentra tirado como una piedra o a la venta como cualquier producto de primera necesidad, sino existe en el mercado porque alguien los produce, unos los venden y otros los consumen. Por tanto, mientras existan consumidores existirán los vendedores; y es en este punto de nuestra propuesta, que cuando el agente de posesión sea un consumidor habitual, por ello, poseedor habitual; estos deben ser considerados como cómplices primarios del delito previsto en el artículo 298 del Código Penal.

Esta postura, además, tiene razón de su justificación, que desde las convenciones internacionales de combate contra el tráfico ilícito de drogas, desde las obligaciones constitucionales de cada Estado, la lucha contra este mal, ocurre porque afecta la economía,

la salud de la población y se encuentra asociado a la comisión de otros delitos generalmente graves. Por lo que la política criminal del Estado tiene que ser reorientada; así como en su momento ocurrió en Uruguay, donde se legalizó el uso de la marihuana, pero condicionado a la venta de una cantidad mínima por mes y que el adquiriente se registra por cada compra, por ello, las ventas se efectúan en las farmacias bajo estrictas medidas administrativas de seguridad y control; esto muy al margen de las utilidades que el Estado obtiene por estas actividades.

b. Fundamento de la no punibilidad

Según García (2013), “la libre disponibilidad de drogas en escasa cantidad es una forma de expresión del derecho a la libertad personal” (p. 230), pero como todo derecho fundamental no son ilimitados ni intocables, es allí donde podemos encontrar la posibilidad de imponer el control estatal; aun cuando el mismo autor añadió “se trata de la posibilidad de la persona de determinar libremente, sin que esa actuación sea ilícita” (p. 231). Por ello, es cierto que las cantidades de droga previstas en el artículo 299 de la norma material, siempre que no excedan de dichas cantidades no son ilícitas; sin embargo, la posesión no punible, no es para adorno o destinarlo a algo benéfico; sino es para el consumo inmediato.

Dicho ello, el Estado garantizando ese derecho a la libertad ha previsto que la posesión de cantidades mínimas, regladas no son punibles; pero se encuentran condicionadas a que debe tener como destino final al consumo inmediato, ahora y no para otras fechas. Por ello, lo que no se evalúa es que en cuanto a la incidencia de la criminalidad como son los delitos contra el patrimonio, se encuentran relacionados al consumo de drogas; por lo tanto, la libertad a la posesión no punible con fines de consumo inmediato, debe limitarse, haciendo un seguimiento a que si la persona es un consumidor habitual, debe limitarse la compra de droga a periodos determinados, así como que durante el mes debe adquirir no más de cuatro veces, esto por citar un ejemplo.

Caso contrario puede ser considerado como cómplice primario de aquel que vende drogas al menudeo, que sí es delito de conformidad con el artículo 298 de la misma norma; una vez más existen estos vendedores, porque existen consumidores; pero el problema, no solo es la asociación entre la posesión-consumo y la incidencia de delitos contra el patrimonio o delitos en forma general; sino sobre todo la afectación a la salud pública, a la salud de la sociedad, de niños, jóvenes, adolescentes, estudiantes, que bien pueden ser nuestro entorno familiar.

Además, como precisa el Ministerio de Salud, la salud pública es entendida como “la práctica social integrada que tiene como sujeto y objeto de estudio, la salud de las poblaciones humanas y se considera como la ciencia encargada de prevenir la enfermedad, la discapacidad, prolongar la vida” (2016). Por tanto, el fundamento para la punibilidad del poseedor habitual (llámese consumidor habitual) debe partir en función a la relación con la alta incidencia de la comisión de delitos, que genera inseguridad ciudadana, como viene ocurriendo en las grandes ciudades de América como Sao Paulo, Sinaloa, Lima, entre otras.

c. El sujeto activo

Cualquier persona que compre con fines de consumo inmediato, siempre y cuando no exceda de las cantidades previstas en el artículo 299 del Código Penal; ni que la posesión para fines de inmediato consumo no representen la tenencia de más un tipo de droga. Añadiendo, debemos sostener que tiene que tratarse de personas con capacidad para asumir las responsabilidades del caso, es decir, mayores de edad.

d. La acción

En palabras de Hurtado (2005), la definición “de acción debe cumplir tres funciones esenciales, como fundamento del obrar humano; y, servir como elemento para los demás aspectos del delito” (p. 384); en consecuencia, cuando se afirma que debe constituir el fundamento del quehacer humano, parte de asumir las responsabilidades por sus actos; mientras que cuando se afirma que ha de “servir de elemento vinculante para los demás aspectos del delito” (p. 384). Por ello, es necesario afirmar que no existe delito alguno sin

acción o comportamiento, de allí que los delitos se identificación si es por acción u omisión, pero en función al despliegue de un comportamiento activo u omisivo.

Para Roxin, citado por García (2012) “la acción es manifestación de la personalidad, de manera tal que solamente podrá hablarse de una acción si el hecho producido puede reconducirse a la actuación de un ser humano como una unidad psico-física” (p. 357). Por tanto, consideramos que más que una manifestación de la personalidad es la manifestación de la voluntad de una persona, de querer hacer algo, y cuando ese querer hacer sobrepasan los límites de lo justo o sobrepasan las normas de comportamiento y calcen en los tipos penales regulados en los códigos penales o leyes punitivas especiales, por consiguiente, se hablará de la comisión de un delito. Sin embargo, para que sea sancionable, se necesitará que respondan a los planos de la tipicidad, antijuricidad, culpabilidad y punibilidad.

Por su parte, para Jakobs, citado por García (2013), “la acción será, por tanto, aquello que comunica socialmente la defraudación de la norma; quien entiende que el concepto jurídico-penal de acción solamente puede configurarse si se tiene en cuenta el significado global de delito” (p. 357); desde el plano normativo y social, considerando que todos tenemos y cumplimos determinados roles y cuando se quebranten dichos roles, es cuando también se ha quebrantado la norma prohibitiva y por lo tanto, ese sujeto será merecedor de la imposición de determinadas medidas, mediante el control social formal del Estado, como una manifestación del *ius puniendi*. Sin embargo, para ello se requiere que obligatoriamente deben existir dichas normas prohibitivas, plasmados en los códigos penales o en las leyes de sanción especiales; eso en forma general; mientras que para nuestro tema objeto de investigación, la acción se reduce a la compra de mínimas cantidades de droga con fines de consumo inmediato, hasta allí no es punible, sino permitido; empero, si se rebasan de los límites, por lo tanto, se activarán los mecanismos de control social formal, con la finalidad de buscar la imposición de las sanciones del caso.

Para Jakobs, citado por Alcócer (2021), desde la postura “normativo-sistémica, la acción se entiende como la causación del resultado individualmente evitable” (p. 100); lo que significa que el resultado por un comportamiento, es asumido por la persona que lo despliega

la acción y en esa medida será el responsable o si existió una comunión de ideas de violación de las normas, solo así se precisarán que existen responsabilidades colectivas, como la coautoría o cuando una persona coopera en la acción de otro, estaremos ante una complicidad.

Para nuestro caso, cuando una persona adquiere drogas con fines de consumo, deben de escasa cantidad como lo precisa el artículo 299 del Código Penal; sin embargo, quién controla esas cantidades de posesión con fines de consumo, no existe medio por ahora; así como considerar consumidor habitual, en realidad no existe un registro ni norma, pero nuestra propuesta es que cuando la persona adquiere droga para su consumo y que sea de cuatro a más veces por mes, debe ser considerado habitual; salta a vista la falta de políticas de control, como en la legislación uruguaya que reguló el consumo de marihuana y se venden en las farmacias, bajo estrictos controles y con empadronamientos.

2.2.2. La participación delictiva

Como sostuvo Alcócer (2021) “el hecho criminal es realizado y le pertenece al autor” (p. 207); ello significa que no existe hecho punible que no sea cometido por una persona física y en función a dicha acción es que se pueden dar las distintas formas de participación; así, mientras que sobre el partícipe el mismo autor precisó que “tiene una función accesoria, determinando dolosamente a que el autor cometa el hecho criminal” (p. 207). Por ello, existirán los partícipes solo en la medida que existan los autores; esto porque el partícipe se rige por la teoría de la accesoriedad. Para nuestra investigación la complicidad primaria es factible en los delitos de microcomercialización de drogas, pero sería los compradores habituales, por consiguiente, el trabajo dentro de las políticas públicas, también atañe a otros sectores como Salud.

Por su parte, Gálvez (2017) indicó que en determinadas circunstancias pueden concurrir “en la comisión del delito, sea como intervinientes principales o como accesorios” (p. 291); por consiguiente, cuando otras personas cooperan en hecho ajeno, se hablará de

partícipes o los llamados cómplices que luego se clasifiquen como primarios o secundarios, dependerá del grado de cooperación en esa acción de otro; en nuestra legislación penal, sobre la autoría se reguló en el artículo 23, mientras que sobre los partícipes los hallamos en los artículos 24 y 25; en el primero se legisló sobre la figura del instigador; mientras que en la segunda comprende a la complicidad primaria y secundaria.

Solo con fines de aclaración, el instigador es el que determina que otro cometa un delito de allí que como afirma Gálvez (2017) que es “una extensión típica a través de la cual se amplía la aplicación de los tipos penales de la parte especial” (p. 301); por lo tanto, el que instiga solo puede llegar a determinar que otro haga el injusto penal, de allí que su rol es distinto al de un cómplice, así como al del autor mediato. Por su parte, sobre la aplicación de la norma, tanto a los autores directos como a los partícipes, Huamán (2018) resaltó que “la aplicación de la norma penal, cumple en estricto a una legitimación constitucional” (p. 35); de allí que la regulación de la sanción conforme al artículo 24 del Código Penal, el instigador debe merecer la misma pena que el autor, similar en los casos de la complicidad primaria.

a. La instigación

La instigación es una acción de un tercero, llegando a determinar a otro, para la comisión un delito por parte del autor; y en cuanto al momento de la participación delictiva, siempre ha de ser antes de la comisión del hecho delictivo; como sostuvo Alcócer (2021) “la doctrina define técnicamente a la instigación como la determinación dolosa que genera en el autor principal la decisión a la realización de un injusto” (pp. 231-232).

Pero esa determinación debe ser de tanta fuerza, que en efecto llega a crear esa decisión en el autor, de lo contrario no significará que haya existido una real determinación para la comisión de un delito; además, cabe evaluar la vulnerabilidad del autor para poder ser influenciado por otro; y solo así lograr que la determinación haya sido suficiente para tener un resultado ilícito.

b. La complicidad

Desde la postura de Reátegui (2014), solo en la medida que “se logra acreditar que el sujeto sea considerado cómplice de un delito, diremos que ha existido vinculación personal

con los hechos materia del proceso” (p. 976); por lo tanto, el cómplice es un cooperante en la acción de otro, dicha cooperación debe ser fundamental o secundaria, pero lo más importante es que haya una ayuda al ejecutor.

El mismo autor antes citado, agregó que “la complicidad responde a criterios de asignación de imputación personal, si bien la participación criminal tiene que ver con la existencia o materialidad del delito, este no se agota ahí, más bien es un presupuesto necesario” (p. 976); si existe una división de roles, así sean mínimos, ya no se hablará de complicidad, sino de coautoría; motivo por el cual resulta importante acreditar los niveles de cooperación en una participación delictiva.

Sin duda alguna, toda complicidad no viene a ser una forma de apoyo en forma dolosa en la comisión de un delito de otra persona; apoyo que lo hará a sabiendas que se va cometer o se está cometiendo un delito doloso y que sin su contribución tal vez no se llegue a materializar dicho injusto; ahora dependerá del tipo de contribución, si fue esencial o por el contrario, es secundario o sustituible; en el primer caso estaremos ante una complicidad primaria y en el segundo ante una complicidad secundaria, que solo se darán en delitos dolosos comunes; porque en los delitos dolosos de infracción de deberes institucionales, el cooperante solo tiene la calidad de cómplice.

c. El cómplice

Desde el punto de vista de Villavicencio (2009), es la persona física “que dolosamente colabora con otro para la realización de un delito doloso” (p. 520); por consiguiente, la participación solo cabe en los delitos dolosos de resultado, mas no así en los delitos imprudentes ni en los delitos dolosos de mera actividad; mientras que la microcomercialización de droga prevista y penada en el artículo 298 del Código Penal, es un delito de resultado, por los actos de venta o colocación; a diferencia a la sola tenencia que será de mera actividad; por consiguiente, cabe la participación del cómplice primario.

Precisamente por los actos de venta, que es un delito de resultado, es posible sostener una complicidad por parte del que compra con fines de consumo inmediato, pero a condición de que lo sea un consumidor habitual; que en todo caso es un problema, porque no existen

normas sobre la habitualidad del consumidor, justamente allí radica la propuesta que se genera.

Según el Código Penal peruano, se hace una distinción entre la complicidad primaria de la secundaria; así, se consideran complicidad primaria aquellos actos que sean esenciales para que el autor pueda cometer el delito; mientras que el cómplice secundario es aquel cuyo aporte no es esencial en la realización del hecho o, dicho en otro modo, la complicidad primaria, la cual es el que dolosamente preste auxilio para la realización del hecho punible, sin el cual no se hubiere perpetrado, siendo el aporte esencial; y, por otro lado, la complicidad secundaria, se refiere a la cooperación de cualquier otro modo, hubieran dolosamente prestado asistencia; entonces, allí radica la posibilidad de ser sustituido, porque no es esencial.

Como colofón, el autor siempre será el que domina el hecho del cómo, del porqué y del con qué realizar la acción; por ello, como es el señor de su acción, bien puede ejecutarlo o puede abortar el plan, pero solo él. Por consiguiente, el resultado de la realización del delito solo depende de dicho sujeto; mientras que el cómplice primario, sin cumplir un rol en la ejecución, realiza un aporte necesario, insustituible; a diferencia del secundario, en el que su aporte siempre será no esencial, de allí la posibilidad de sustituirlo.

En la doctrina, así como en la jurisprudencia, existen las diferenciaciones sobre estas formas de participación delictiva; como precisa Parma (2017), para “diferenciar a la complicidad necesaria de la secundaria; esta última suele ser caracterizada, por los sistemas penales comparados, en sentido negativo: será participe secundario aquél que no realice un aporte indispensable al hecho” (p. 343). Por consiguiente, dándole una relación con la presente investigación, el que compra drogas al microcomercializador lo hace en forma dolosa, aun cuando se diga que es para su consumo inmediato; pero lo hace a sabiendas, que para comprenderlo como cómplice primario, no porque ayudará en la venta, sino que como un cliente habitual, está adquiriendo para que el otro venda más; esto al margen que el consumo de drogas se asocia con la comisión de otros delitos.

Como afirmó Coronado (2022), la microcomercialización de drogas se asocia a la inseguridad ciudadana, se asocia a otros delitos violentos, que en los delitos de robos a mano

armada en especial a los bancos, los participantes lo hacen bajo los efectos de la droga, y así en la mayoría de los delitos violentos se ha asociado al consumo de droga, pero en escasas cantidades, esto es, como para tener el valor de cometer dichos delitos; por lo tanto, el microcomercializador provee a otros la droga en cantidades menores, por lo que existe una asociación directa, entre el que vende y el que adquiere.

Para Cepal (2020), la producción de droga en América Latina se ha incrementado, refiriéndose a las principales intervenciones de prevención y control sobre el consumo de drogas, precisó que el Estado no se abastece, en especial por la presencia de consumidores que no son punibles, pero el problema del consumidor que se encuentra en el último ciclo de la cadena, porque para adquirir para el consumo, lo hacen de alguna persona. Entre los mecanismos de control, se postula a la sanción al consumidor, pero sobre el tema no se desarrolló más porque afectaría la libertad de la persona.

Por su parte, Carmona (2000), analizando la legislación penal española, resaltó que “al menos la mera tenencia de droga para consumo inmediato no es punible” (p. 688); pero luego resaltó los índices de criminal identificados en España, gracias al consumo de droga. Por lo que al considerar como cómplice primario al comprador para su consumo, siempre que haya sido en más de cuatro ocasiones en un mes, ayudará a la prevención de la comisión de otros delitos.

Ya en tiempos pasados, Joshi (1999), analizando la postura jurisprudencial de la Corte española, señaló que “la posesión de drogas en mínimas cantidades y con fines de consumo inmediato, es atípico” (p. 12); empero en su comentario refiere que el consumo de drogas se asocia a la comisión de otros delitos más agravados, por lo que debe controlarse la venta en cantidades dirigidas. Así existirán consumidores, mientras existan vendedores o viceversa. Pero si la microcomercialización es delito, por lo tanto, el que adquiere con fines de consumo en más de cuatro ocasiones al mes, también debe ser considerada cómplice primario, con la finalidad de cumplir con los programas de las Naciones Unidas en la Lucha contra las Drogas.

En nuestro entorno, Peña (1995) (padre), también resaltó que el consumo de drogas en el Perú se viene dando en grupos, por lo que se adquieren drogas para esos fines, la

norma penal solo exime de responsabilidad al que posee cantidades mínimas con fines de consumo inmediato, entiéndase en forma individual. Pero, al darse en grupos, por consiguiente, el que vende lo hace a un grupo de personas y sumadas las ventas, bien incluso pueden superar la cantidad de la microcomercialización; autor que agregó que la posesión de drogas y la microcomercialización de dichas sustancias, sirven de fuente una forma de delincuencia que va creciendo; por ello que en la presente investigación se ha querido proponer que al comprador por más de cuatro veces al mes, debe considerarse como cómplice primario del delito previsto en el artículo 298 del Código Penal. Ello significará realizar trabajos interinstitucionales entre el Ministerio del Interior, Ministerio de Salud y Ministerio Público, para generar protocolos para cuantificar las compras, buscar la forma de empadronar a los consumidores, y efectuar controles de monitoreo para que no adquieran más de cuatro veces al mes o tal vez otro rango que evaluará el Ministerio de Salud.

Por ello, solo en el primer párrafo del artículo 298 del Código Penal, cabe la necesidad de incorporar una modificatoria, en el sentido siguiente: “si el que compra más de cuatro veces al mes, cualquiera de las sustancias previstas en este párrafo, responderá en calidad de cómplice primario”.

Es cierto que existen otros problemas como, por ejemplo, cómo controlar la adquisición de drogas por los consumidores para su consumo actual e inmediato; justamente la investigación propone que como medio de control policial, estos cumplan con identificar los puntos calientes en los que expenden drogas, así como la intervención a los consumidores, con la finalidad de empadronarlos y hacerles el seguimiento para verificar dónde adquieren, a quién, en cuántas ocasiones, solo así se podrá contribuir a construir la seguridad ciudadana.

En consecuencia, tampoco pretendemos modificar la parte final del artículo 299 del Código Penal, sino solo el primer párrafo, por las razones señaladas precedentemente; porque la posesión de cannabis sativa con fines medicinales dependerá de los niveles de posesión autorizados por el Ministerio de Salud.

2.2.3. La microcomercialización de drogas

a. Descripción normativa

Debemos dejar en claro, que la investigación se centró en la modalidad de la microcomercialización y no así de la microproducción; de allí que, en el artículo 298 de la norma material, se establecieron las condiciones de la responsabilidad atenuada, en relación con el delito de tráfico ilícito de drogas; pero estas atenuantes sobre las drogas propiamente dicho, los hallamos en los incisos 1 y 2. Además, la reducción de la pena, se sustenta en las cantidades de droga a vender o producir; por tanto, solo en la medida que no se superen las cantidades precisadas en dichas normas, funcionará como atenuante, de allí precisamente la denominación de microcomercializador. Por consiguiente, identificando dichas cantidades mínimas se tiene lo siguiente:

- No más de 50 gramos de pasta básica de cocaína y derivados. Pero esta cantidad en el rubro objeto de estudio, solo se refiere a la comercialización, porque esos 50 gramos, no es para un tipo de consumo, sino su distribución.
- No más de 25 gramos de clorhidrato de cocaína. Con las mismas precisiones antes indicadas, más aún, al tratarse de una droga más pura, su nivel de consumo se asocia a un tipo de población.
- No más de 5 gramos de látex de opio, que es una droga más nociva y refinada, su población consumidora también está constituida por un grupo muy selecto.
- No más de 1 gramo de derivados de látex de opio, que por su nivel de toxicidad, así como la generación de adicción, con la cantidad indicada el que vende es un microcomercializador.
- No más de 100 gramos de marihuana. Es una droga más común, y su consumo se asocia también desde los que menos posibilidades de adquisición tienen, hasta otros grupos.
- No más de 10 gramos de derivados de marihuana. Dependerá del tipo de derivado que se produzca.

- No más de 2 gramos de éxtasis con contenido de metanfetaminas. Se trata de drogas sintéticas, que por su alto grado de toxicidad, la microcomercialización no debe superar los dos gramos.

De otro lado, en cuanto al inciso 2, está referido a la compra o venta de insumos que sirvan para la fabricación de drogas de las cantidades antes indicadas, por lo que ese extremo no es objeto de la presente investigación.

b. Teoría de la autoría aplicable

Por la naturaleza del delito, que se trata de un delito común, porque cualquiera lo puede cometer, en el que no se exige ninguna cualidad en el agente; de allí que como indica Rodríguez (2023), la teoría dominante es la de la “teoría del dominio del hecho, (...), que afirma que será reputado autor quien tenga el dominio del hecho, porque tiene dolosamente en sus manos el curso del suceder de toda la acción típica” (p. 593). Por eso, la persona que se dedica a la venta al menudeo de drogas y dentro de los límites del artículo 298 del Código Penal, domina su accionar, seleccionado a sus clientes compradores, elige el lugar de venta y sabe de dónde se provee la droga; en el mismo sentido, para Roxin (2007), así como Alcócer (2021), el control debe partir por identificar a los compradores.

En consecuencia, las otras teorías sobre la autoría y participación no vienen al caso tratarlas, como las teorías objetivo-formal ni la objetivo-material; la primera precisa que “lo más importante para poder hablar de autor es identificar quien realiza todos o algunos de los actos ejecutivos previstos en el tipo legal”, según Rodríguez (2023, p. 590). Esta resulta ilimitada en los delitos de resultado, como el homicidio, hurto, robo, entre otros, en los que hasta el que presta un medio para realizar un delito, puede ser considerado autor, aun cuando en puridad sería un cómplice; pero muy limitado en los llamados delitos de medios determinados. Mientras que la segunda, es decir, el objetivo-material, “se buscó superar las falencias de la teoría objetivo-formal, a través del empleo de un criterio material que vaya más allá del verbo típico, (...), las críticas son que se desconoce al aspecto subjetivo del tipo”,

según Rodríguez (2023, p. 592). Motivo por el cual, la teoría más acertada es la del dominio del hecho.

Por su parte Díaz y García (2022), sobre la teoría del dominio del hecho, resaltaron que “para esta teoría, autor es el que domina el hecho delictivo, el que con su actuación decide el sí y el cómo de la producción del delito, dirige el proceso que desemboca en la dicha producción” (p. 463). De allí que en los delitos que se alinean a esta teoría, bastará verificar de quién fue la intención de cometer el tipo penal, cómo planificó dicho acto, así como la forma de su ejecución, en relación con un bien material, inmaterial o en relación con la víctima. Y el cómplice primario será que el que presta su cooperación y que tenga la calidad de insustituible o con un aporte necesario. Así, en el tema que investigamos, si al comprador habitual, se le comprende como cómplice primario del delito de microcomercialización, por consiguiente, el control formal del Estado ha de ser más efectiva, incluso para la prevención de otros delitos más graves.

c. El bien jurídico protegido

Para Roxin (2021), el bien jurídico “es la base reconocida de la estructura y de la interpretación de los tipos; (...), que a su vez se deriva de la teoría de la imputación objetiva” (p. 131); porque el derecho penal, busca proteger bienes jurídicos por la infracción de las normas penales de sanción, efectuada por las personas capaces de responder penalmente, que solo será posible con la prohibición de la creación de riesgos no permitidos.

Por su parte, Bramont (1995) “señala que el bien jurídico protegido en el tráfico ilícito de drogas es la salud pública” (p. 345); salud pública entendida como una afectación a la salud de la colectividad, que puede degenerar los hábitos de comportamiento, y para su prevención el Estado se encuentra en la obligación de brindar las normas de protección y sanción; de allí que se combate el delito de tráfico ilícito de drogas desde un programa constitucional y convencional.

d. Sujeto activo

Sin duda alguna, son las personas que se dedican a la colocación o venta de drogas en las cantidades que no excedan, de conformidad con el artículo 298 del Código Penal; aclarando siempre que lo hagan en forma individual; además, con las siguientes condiciones, que no venda a menores de edad o que utilice a menores para la venta; que no lo haga en condición de profesional de la medicina o afines, así como educar que todas sus formas; que se no se venda en los penales o centros de detención ni en instituciones educativas ni centros de salud; en los supuestos que no se cumplen con las condiciones antes precisadas, el delito se agrava de conformidad con el artículo 297 de la norma citada.

Por ello, en conclusión, el microcomercializador debe actuar en forma individual, efectuando ventas fuera de las condiciones antes señaladas, de allí que estos actos generalmente se efectúan por llamadas telefónicas.

2.2.4. Teorías desarrolladas en los artículos 298 y 299 del Código Penal

a. Imputación objetiva: de la conducta vs. del resultado

Si por medio de la conducta se violan las normas prohibitivas en materia penal, para su sanción se requiere necesariamente de la realización del riesgo no permitido; porque no existe esta, solo cabe la exclusión de la responsabilidad; una vez más, en palabras de Roxin (2014) “cuando el autor infringe el riesgo permitido y con ello incrementa el riesgo aún tolerado, está creando un riesgo prohibido en su totalidad; cuando se presenta el resultado, también es al riesgo prohibido por completo” (p. 113); esto considerando que toda actividad humana conlleva a la existencia de ciertos riesgos.

Y en los casos de la microcomercialización de droga, el que vende tiene un grupo de clientes cautivos, que estarán siempre a la espera de adquirir; el problema que se pretende solucionar es que los consumidores habituales y, por lo tanto, en condición de compradores impulsivos, sean considerados en calidad de cómplices primarios del que hace la acción prevista en el artículo 298 de la norma material, pero solo de la modalidad de la venta.

Por tanto, no existe duda que existen vendedores, mientras haya compradores; que cuando no se sanciona a los poseedores de cantidades de la posesión no punible, siempre que fueren para su consumo inmediato, lo que la norma propicia de alguna forma, es la libertad de la autodeterminación del individuo. Pero, por otro lado, se propicia la existencia de los que expenden estas drogas; pero si se les considera como cómplices primarios, por consiguiente, se sancionarán también a los que poseen con fines de consumo inmediato, siempre que tengan la calidad de habituales, que previamente el sector Salud debe sustentar cómo y cuándo considerarlos como tales.

El problema radicará básicamente en determinar al consumidor habitual; de allí que lo habitual resulta que las personas a quienes se les descubren en posesión de drogas, dentro de los límites no punibles, siempre van alegar que dicha posesión es con fines de autoconsumo; sin embargo, consideramos que ese dato no es suficiente, porque bien puede tenerlo con otros fines, pero no necesariamente con el fin de su consumo inmediato; por lo tanto, resulta válido afirmar que deberá acreditarse la condición de habitual al consumo de drogas.

En la condición anterior, resulta necesario someter a la persona a las pruebas toxicológicas, para determinar si es un consumidor o un poseedor sin fines de consumo; y a ello se tiene que agregar que no existan otros elementos informantes que los puede vincular al tráfico de drogas, como balanzas, básculas para pesar el producto, envoltorios, llamadas a otras personas que consumen, entre otros.

b. Teoría de los delitos de lesión y de mera actividad

Los delitos de lesión son aquellos que generan un resultado objetivo, verificable, ejemplo, el homicidio con el resultado muerte, el robo con el resultado del apoderamiento de bien mueble ajeno, en la violación sexual, con el resultado del yacimiento carnal, pero en contra de la voluntad de la víctima; por consiguiente, en palabras de Roxin (2014), "la teoría de la imputación al tipo objetivo consiste en informar sobre las circunstancias que hacen una

causación, una acción típica, así de una causación de muerte una acción homicida jurídicamente relevante” (p. 78); por consiguiente, ahora la tarea es discutir si el delito de tráfico ilícito de drogas es de lesión o de mera actividad.

Mientras que los de mera actividad o llamado también delitos de peligro (abstracto o concreto), para que ello ocurra, no se requiere la causación de un resultado objetivo o que exista una lesión palpable, como en el caso de un homicidio por citar un ejemplo; lo que existe es una acción, pero sin resultado lesivo como ocurre con la conducción en estado de ebriedad, aun cuando el conductor está conduciendo con todas las precauciones del caso, con la observancia de las reglas de tránsito en apariencia; por el solo hecho de conducir con presencia de alcohol o droga en la sangre ya constituye delito, en el primer caso, condicionado a la cuantificación de la presencia de alcohol en la sangre.

Si esto es así, en el delito de tráfico de drogas en general, son delitos de mera actividad, en los que el tipo penal no exige un resultado, por ello que la posesión de la sustancia nociva, es suficiente para que se configure el tipo; sin embargo, en el caso de los supuestos del artículo 298 del Código Penal, si bien tiene el mismo tratamiento, porque los verbos son fabricación, extracción, preparación, comercialización o posesión, la condición es que dicha posesión debe ser con una finalidad; y, como quiera que las acciones del microcomercializador se encuentran en estrecha relación con la del consumidor final; el problema será la conducta de este último.

Se afirma que en los delitos de mera actividad no cabe la tentativa ni la participación delictiva, así, en el delito de conducción de vehículo en estado de ebriedad, no es posible que exista un cómplice; pero, en el supuesto del artículo 298 del Código Penal, el que compra sabe para qué lo hace, se dice que será para su consumo inmediato; por lo tanto, el nivel de cooperación del que compra, es ese acontecimiento de comprar, porque sin dicha conducta, no podrá existir un microcomercializador; pero para ello estamos condicionando que ese

comprador con fines de consumo, lo sea una habitualidad, que nuestra propuesta es considerarlo como tal, cuando ha adquirido cuatro o más veces en un mes; pero para ello resulta necesario articular programas de control, de empadronamiento a los consumidores, entre otros.

c. La teoría del riesgo permitido

Sobre el particular existen diversas teorías, sin duda alguna y la primera postura de teorías de la imputación objetiva en el marco del funcionalismo, se tiene a la propuesta de ROXIN, referenciado por Zaffaroni (2009), cuando resaltó lo siguiente:

Las reglas que regulan la imputación al tipo objetivo son básicamente dos: (a) Un resultado causado por el agente sólo se puede imputar al tipo objetivo si la conducta del autor ha creado un peligro para el bien jurídico, no cubierto por un riesgo permitido, y ese peligro se ha realizado en el resultado concreto (...) (b) No habría imputación cuando el alcance del tipo no abarca la evitación de los riesgos y sus repercusiones (pp. 49-50).

De allí que se afirma como un tema general “si el resultado se manifestara como la realización de un peligro creado por el autor; será por regla general imputable, de tal manera que se habrá cumplido con el tipo objetivo” (Roxin, 2014, p. 80). Así el que quiere robar un bien ajeno y lo hace o el que quiere matar a otro y lo ejecuta, sin duda alguna es el autor de su acontecimiento; la creación del riesgo se sustentará desde que inicia la ejecución de su acción, quebrantando el riesgo permitido, porque todo comportamiento humano siempre va acompañado de ciertos niveles de riesgo.

d. Criterio de progresión de regreso

Es identificar la responsabilidad de una persona que no es el autor, pero que coopera en la acción de otro; el ejemplo clásico en la doctrina se tiene al siguiente ejemplo: “La persona que se deja su arma accesible y esta es utilizada por otro para matar a la víctima” (García, 2012, p. 422); evidentemente este comportamiento es distinto al principio de

prohibición de regreso, en este último, se trata que un hecho no se le puede endosar a otro, si es que no tuvo participación o cooperación, pero si realizó su actividad neutral, como la labor del taxista; sin embargo, si de cualquier otra forma coopera en el delito de otro, estaremos ante los casos de la complicidad, de acuerdo a su nivel de cooperación.

Allí resulta necesario verificar esos niveles de cooperación en la acción de otro; si la cooperación es necesaria o insustituible, se tratará de una complicidad primaria, por ello, responde con la misma pena del autor; mientras que si dicha contribución no es necesaria, es decir, no es insustituible, situaciones en los que el autor puede sustituir a ese cooperante y buscar a otro, por consiguiente, estaremos frente a la figura de la complicidad secundaria.

Y en determinados delitos de infracción de deberes institucionales, como la colusión, en ellos no existe ni complicidad primaria ni secundaria, sino solo cómplices; ello ocurre por tratarse de un delito especial propio o llamado también delitos de infracción de deberes institucionales, en el que autor solo puede ser un sujeto cualificado, como el cooperante no puede tener dicha condición o aun cuando se trate de otro servidor y funcionario público, pero el que infringe un deber es el que comete el delito.

Como afirma García (2012): “La responsabilidad penal en los delitos de dominio se configura por una organización defectuosa que puede tener lugar por una organización individual o ser producto de una organización conjunta” (p. 422); por lo tanto, en los delitos de venta de drogas al menudeo, conforme al artículo 298 de la norma material, los que cometen delitos son precisamente los que se dedican a la venta al por menor; pero en dichas acciones existen otros que participan en forma dolosa, porque compran para consumirlos, teniendo pleno conocimiento que se trata de sustancias clasificadas como delito; pero condicionados a que sea para su inmediato consumo y en que no supere la cantidad establecida en la ley.

Dicho ello, por consiguiente, ¿coopera o no en el acto de otro, esto es del que vende al menudeo?, consideramos que respuestas es afirmativa, por lo menos esa es la postura que asumimos como consecuencia de la revisión de la información durante el desarrollo de

la presente investigación, reforzado en la premisa: si existen microcomercializadores, es porque existen compradores.

2.2.5. Algunos antecedentes relacionados al caso

Proyecto de Ley N.º 5012/2020-CR

Con fecha de recepción 06 de abril de 2020, el Grupo Parlamentario “Somos Perú”, a iniciativa del congresista Jorge Luis Pérez Flores, presentó al Congreso de la República el Proyecto de Ley N.º 5012/2020-CR, Ley que modifica el artículo 299 del Código Penal y busca sancionar con pena privativa de libertad a los poseionarios que excedan de un gramo de pasta básica de cocaína, un gramo de clorhidrato de cocaína y cuatro gramos de marihuana o dos gramos de sus derivados, un gramo látex de opio o cien gramos de sus derivados.

Dentro de los mecanismos de solución que propone el proyecto de ley está el buscar el endurecimiento de las normas buscando la disuasión al consumo de drogas; sin embargo, no aborda la postura doctrinaria del cómplice, puesto que “cómplice es el que dolosamente colabora con otro para la realización de un delito doloso” (Villavicencio, p. 520). En ese sentido, desde un análisis de la imputación objetiva queremos identificar los elementos respectivos en su configuración, puesto que las estadísticas muestran que el consumo de drogas va en aumento y hasta que no se aborde desde la política criminal y salud pública la imputación al ilícito penal de la posesión, se debe coadyuvar a la lucha contra la microcomercialización, por ende, la figura del cómplice debe considerarse en su análisis, puesto que el bien jurídico protegido es la salud pública y el Perú como sucede con países de primer mundo, los índices de consumo de drogas se asocian a la comisión de otros delitos que generan altos índices de criminalidad.

2.2.6. Se requiere la habitualidad del consumidor o no

Elorza (1993) intentó sustentar la habitualidad en el consumo de drogas, sin asociar con la comisión de otros delitos, pero sí ha logrado determinar que existen persona que consumen de modo frecuente ciertos tipos de droga y otros del mismo tipo de droga; aun cuando el trabajo es desde muchos años, lo relevante es que en España existen

consumidores frecuentes, que por lo general varían del tipo de droga a consumir y lo hacen regularmente los que tienen ingresos, con qué solventar la adquisición de drogas con fines de consumo. Pero a la vez en la actualidad se han reportado la asociación del consumo de drogas con la comisión de otros delitos.

Para intentar dar una explicación sobre la habitualidad del consumo de drogas, no existen posturas que trataron el tema, pero de modo tangencial, han venido intentando dar una respuesta, como se tiene del trabajo de CEDRO (2014) que precisó lo siguiente:

La falta de una información clara y objetiva sobre el consumo de sustancias psicoactivas ha sido una de las razones de que existan una serie de creencias, ciertas o falsas, con relación a su uso y abuso, deformando la realidad según la práctica de tipo socio-cultural de cada contexto (p. 41).

Además, afirmaron que la habitualidad se adquiere por la frecuencia del consumo de una o varios tipos de drogas, sin precisar la cantidad de veces adquiridas o consumidas; que solo como una apreciación crítica sostuvo que el baremo para medir la habitualidad tendría que ser por las veces de adquisición de drogas con fines de consumo inmediato; sin embargo, la limitación es que solo en los países en los que se encuentra legalizada el consumo de drogas, es factible su control, porque se expende en función a un proceso de empadronamiento, porque se lleva un registro del comprador con fines de consumo e incluso se precisaron las restricciones u ocasiones de compra en un periodo dado, como el caso de Uruguay en el que “el expendio para consumo personal requerirá que se acredite estar registrado, y no podrá superar los 40 gramos mensuales” (Ley 19.172).

En consecuencia, el control del consumo de la droga o la posesión no punible, tiene otras aristas que deben ir de la mano con políticas públicas del Estado, la identificación del consumidor se hace difícil cuando no se tienen los actos de seguimiento y control o efectuar un proceso de empadronamiento, con fines de control de su salud, pero a la par para saber cuántas veces adquiere droga al mes; en Sudamérica solo Uruguay tiene dicha regulación, pero para el consumo de la marihuana que se encuentra legalizada, que el consumidor solo

puede adquirir una máximo de 40 gramos al mes; en caso de excederse de dichas cantidades, son penados.

Mientras que para la Organización Mundial de Salud (2014), el consumo de drogas, sin duda alguna, genera trastornos y que en la actualidad se ha convertido en una carga pesada, para las personas, la sociedad y el propio Estado, de allí que algunos países intentan legitimar su consumo en escasas cantidades, mientras que otros endurecen su penalización; porque el “uso continuo de drogas puede causar dependencia y discapacidad además de problemas crónicos de salud. Las consecuencias sociales del uso perjudicial o dependencia de drogas llegan mucho más allá del usuario y afectan a sus familias (...)” (p. 1); pero el enfoque sigue en la órbita de la protección de la salud. De allí que en otra ocasión Domínguez (2022) resaltó lo siguiente:

El consumo alto o frecuente de cualquier tipo de sustancia psicoactiva como el alcohol, el tabaco y otras drogas, puede generar riesgos para la salud, para el desarrollo físico y mental, así como para el desenvolvimiento de las relaciones interpersonales, en la esfera más íntima de la vida o en cualquier ámbito formal o profesional en el que nos insertemos (p. 296).

La reflexión de la autora citada asocia al consumo de drogas primero con asuntos que afectan la salud, pero implícitamente lo asocia con el resultado de la comisión de otros delitos; donde el consumo de droga en escasas cantidades básicamente es para tomar valor y cometer delitos agravados, como los robos agravados que ocurre en nuestra realidad; el problema es cómo determinar la habitualidad del consumidor; por tanto, cualquier adquisición con fines de consumo, debe ser considerada como cómplice primario del que micro comercializa.

Para el Tribunal Constitucional, Expediente 007-2018-P1/TC “la habitualidad no responde a las diferencias entre las personas por sus características intrínsecas y protegidas de discriminación, sino de sus actos” (fj.71), pero esta postura fue expresada en referencia a la comisión de delitos, de allí que estimó que el artículo 46-B del Código Penal es constitucional; pero no se ha tratado el tema del consumo asociado al microcomercializador.

2.2.7. Definición de términos básicos

Cómplice

Es el que dolosamente colabora con otro para la realización de un delito doloso. La complicidad al igual que la instigación, constituye una forma de participación en sentido estricto, por lo que las reglas que sobre ella establece el artículo 25 del Código Penal constituyen una ampliación del tipo que implica una extensión de la pena (Villavicencio, 2009, p. 520).

Consumidor

El diccionario de la RAE mencionó lo siguiente:

Es aquella persona que adquiere productos de consumo o utiliza ciertos servicios. Pero en relación con los delitos de tráfico ilícito de drogas, consumidor, es la persona habituada al consumo de drogas de manera reiterativa. En ese sentido, el consumidor, tiene un problema de salud.

Droga

“Estimulantes (cocaína, anfetaminas y éxtasis); depresoras (alcohol, opio y sus derivados sintéticos, como morfina, heroína y metadona); visionarias (ciertos hongos, peyote, ibogaína, LSD, entre otras) y cannabinoides (marihuana y hachís) que comparten propiedades de los tres tipos mencionados antes” (Ruchansky, 2015, pp. 21-22).

Imputación objetiva

Constituye el primer paso dirigido a precisar la responsabilidad del autor mediante la constatación de que su acción ha realizado un tipo legal. Las denominadas teorías de la imputación, tiene su origen en la idea, expuesta por Larenz, de que la voluntad es el fundamento de la imputación objetiva. En la perspectiva de Hegel, la voluntad es el factor que permite atribuir al agente el acto que ha cometido (Hurtado, 2005, pp. 431, 432).

Microcomercialización

A diferencia de los cultivos ilícitos o del tráfico a gran escala, la microcomercialización suele ser encargado a las agencias de seguridad ciudadana y no a las agencias especializadas en el control de drogas. Por ello, a menos que se constituya en un problema de gran escala, la política pública tiende a conceder a la microcomercialización una prioridad marginal (De Vida, 2015 p. 121).

Posesión no punible

“El artículo 299 del CP regula la **posesión no punible**, que opera cuando la droga es destinada al propio e inmediato consumo” (De Vida, 2015, p. 122).

Para determinar cuándo se está ante una posesión no punible -o lo que es lo mismo, un consumo personal-, en primer término, debe fijarse la cantidad de sustancia hallada (a través de una **pericia química**). Respecto a esta, el CP es claro al señalar las cantidades límites, es decir, que no exceda de: 5 g. de pasta básica de cocaína, 2 g. de clorhidrato de cocaína, 8 g. de marihuana o 2 g. de sus derivados, 1 g. de látex de opio o 200 mg. de sus derivados o 250 mg. de éxtasis, conteniendo Metilendioxianfetamina-MDA, Metilendioximetanfetamina-MDMA, Metanfetamina o sustancias análogas. (Decreto Legislativo, 1592, 2017).

CAPÍTULO III

HIPÓTESIS Y CATEGORÍAS

3.1. Hipótesis

3.1.1. Hipótesis general

Es posible considerar como cómplice primario del delito de microcomercialización de drogas al que compra dicha sustancia con fines de consumo inmediato, cuando se trate de un consumidor habitual.

Para lo cual, se requiere probar que el que adquiera la droga al microcomercializador, debe ser un consumidor habitual, es decir que siempre adquiere con tal fin por lo menos cuatro veces al mes.

3.1.2. Hipótesis específicas

- a. Para determinar la habitualidad del consumidor de drogas, se debe partir comprobando que se trata de un consumidor permanente, es decir si consumió en cuatro o más ocasiones en un mes, debe ser considerado habitual.
- b. Para Determinar la ausencia o presencia de la imputación objetiva, en el caso propuesto, se discutirá los niveles de riesgo incrementado por el comprador de drogas a los microcomercializadores.

3.2 Categorías

3.2.1 Categoría 1. Posesión no punible de droga

Concepto. Es la posesión autorizada por la legislación penal, en el caso peruano, por el artículo 299 del Código Penal.

3.2.2 Categoría 2. Microcomercializador de drogas

Concepto. Es la persona o personas que tienen por actividad dedicarse de manera ilícita a la venta de drogas al por menudeo.

3.2.3 Categoría 3. Participación delictiva del comprador en el delito de microcomercialización

Concepto. La participación en un delito ajeno depende del tipo, que puede ser cómplice primario o secundario, así como puede ser un instigador, que se sustenta por la teoría de la accesoriedad.

3.3. Operacionalización de las categorías

Tabla 1
Operacionalización de las categorías

Objetivos	Hipótesis	Categorías	Dimensiones
Objetivo general	Hipótesis general	1. Microcomercializador	-Cantidad - Permisibilidad legal
Evaluar si es posible considerar como cómplice primario del delito de microcomercialización de drogas al que compra dicha sustancia con fines de consumo inmediato, cuando se trate de un consumidor habitual.	Es posible considerar como cómplice primario del delito de microcomercialización de drogas al que compra dicha sustancia con fines de consumo inmediato, cuando se trate de un consumidor habitual.	de droga	
		2. Posesión no punible	
		de droga	- Veces de consumo - No consumidor ocasional
		3. Participación delictiva	
		del comprador en el	- Considerase cómplice - Acreditar la compra a un microcomercializador
		delito de	
Objetivos Específicos	Hipótesis específicas	microcomercialización	
a. Analizar cómo determinar la habitualidad del consumidor que adquiere drogas del microcomercializador, con fines de consumo propio.	a. Para determina la habitualidad del consumidor de drogas, se debe partir comprobando que se trata de un consumidor permanente, es decir si consumió en tres o más ocasiones, debe ser considerado habitual.		
b. Analizar cómo determinar la ausencia o presencia de la imputación objetiva, en los casos de la que compra drogas de la posesión no punible.	b. Determina la ausencia o presencia de la imputación objetiva, en el caso propuesto, se discutirá los niveles de riesgo incrementado por el comprador de drogas a los microcomercializadores.		

CAPÍTULO IV

METODOLOGÍA

4.1. Enfoque tipo, nivel, diseño y método de la investigación

4.1.1. Enfoque

La investigación es de enfoque cualitativo, porque se trabajó con informes, entrevistas, y análisis documental; que a decir de Gibbs (2007, p. 13), es el “entender, describir y explicar fenómenos sociales” con la finalidad de crear nuevos conocimientos.

4.1.2. Tipo de Investigación

La investigación es de tipo básico, como sostuvieron Arias et al., (2022), se trata de investigaciones que no hacen experimentos, sino que pueden trabajar con fuentes secundarias; mientras que para Aranzamendi (2010) “parte de hechos o fenómenos empíricos que tienen su manifestación en la realidad, en el medio social o natural” (p. 27); de allí que estos tipos de investigaciones generalmente son documentales y empíricas, donde no se requiere realizar ninguna manipulación a la muestra ni tener muestra de control.

4.1.3. Nivel de investigación

El nivel de investigación es descriptivo-explicativo (Arias et al.), porque “describe una realidad social, y puede llegar a explicarlo” (p. 63); en el caso concreto, se analizó la realidad normativa de los artículos 298 y 299 del Código Penal, por un lado; y, por otro, se analizó la realidad existente, así como se analizó la información del Ministerio Público, sobre los procesos por el delito de microcomercialización de drogas.

4.1.4. Diseño

El diseño que se utiliza en la investigación es no experimental, que como nos informa Arias et al. (2022): “En este diseño tampoco se manipulan resultados ni al fenómeno de estudio” (p. 66); queda claro que en las investigaciones cualitativas por ser básicamente documentales son no experimentales.

Así como se tienen otras posturas como la propuesta por Aranzamendi (2010), cuando sostuvo lo siguiente: “Los diseños de investigación más frecuentemente empleados son las diversas técnicas de análisis documental y en algunos casos la observación” (p. 68).

4.1.5. Métodos

Si el método es entendido desde el punto de vista de Escudero y Cortez (2017) como “el conjunto de pasos que van desde la observación, demostración, así como el razonamiento lógico de una hipótesis” (p. 15); de allí que al tratarse de una investigación cualitativa, los métodos son la interpretativa, la inductiva y la dialéctica como métodos generales.

Métodos generales

Método interpretativo. Se analizaron las dos normas penales ya citadas, argumentando que siempre existirán microcomercializadores de drogas, mientras existan consumidores y para ello se tienen que comprar. Asimismo, la discusión siempre estará latente desde el punto de vista de la permisibilidad, como es la posesión no punible, que en la actualidad se encuentra regulada en el artículo 299 del Código Penal.

Método inductivo. El enfoque inductivo es una metodología de investigación que implica la generación de conclusiones y teorías a partir de la observación y el análisis de datos obtenidos de la realidad social, así como nuestro grupo considerado como muestra; además, del informe del Ministerio Público, Distrito Fiscal de Junín, específicamente del área de indicadores de gestión, y la revisión de las carpetas a las que se tuvo acceso.

Método dialéctico. Porque en el mundo social, todo cambia, todo está en constante movimiento, y el derecho a ser una ciencia social, se encuentra en constante evolución.

Métodos específicos

Método dogmático. Por la propia naturaleza de la investigación, como también lo precisó Aranzamendi (2010), este método es propio del derecho o las investigaciones jurídicas, porque se tiene que revisar las diversas teorías, posturas e investigaciones para darle validez a una investigación.

Método exegético. Al realizar interpretación y análisis de las normas materiales indicadas; de hecho, se hace exégesis, y por ello este método estuvo presente en el desarrollo de la presente investigación.

Método de análisis. Este método se utilizó cuando se analizaron no solo las normas penales, sino también los resultados de las entrevistas de los profesionales; así como toda la información acopiada; que se sustentaron en la discusión de los resultados.

4.2. Población y Muestra

Muestreo No probabilístico intencionado

Las investigaciones fiscales por el delito previsto en el artículo 298 del Código Penal del año 2022, conforme a la información del Área de Indicadores de Gestión del Ministerio Público.

Población 1

Los profesionales del derecho colegiados en el Colegio de Abogados de Junín.

Criterios de

exclusión

- Se excluyen las investigaciones por otros delitos de tráfico ilícito de drogas tramitados en el año 2022.
- Se excluyen a los profesionales no especialista en materia penal.

Criterios de

inclusión

- Se incluyen a la información del Área de Indicadores de Gestión del Ministerio Público, analizando 5 carpetas fiscales
- Se incluyen a los profesionales en materia penal, en especial a los de la especialidad de tráfico de drogas.

Muestra final

- Como la cantidad de la población es finita y manejable.

- Muestra = 5 carpetas fiscales por el delito previsto en el artículo 298 del Código Penal.
- Muestra = 5 profesionales del derecho, que tengan conocimiento de tráfico ilícito de drogas (2 fiscales, y 3 abogados), con más de siete años de experiencia, para que tenga dominio del tema.

4.3. Técnicas e Instrumentos de Recolección de Datos

4.3.1. Técnicas de recolección de datos

En el proceso de acopio de información se efectuaron entrevistas a un grupo de profesionales, y la revisión bibliográfica y de carpetas fiscales; que como refiere Natera y Mora (216), cuando la “visión del mundo del investigador, no hace uso solo de un conjunto de técnicas, sino también estrategias” (p. 63).

4.3.2. Instrumentos de recolección de datos

Entre los instrumentos al que se recurrió se tiene:

- a) Ficha de entrevista.
- b) Ficha de revisión bibliográfica
- c) Ficha de revisión de carpetas fiscales.

4.4. Técnicas de procesamiento de análisis de datos

Los datos se procesaron con la ayuda de Excel y ATLAS TI; que luego se sustentaron en el capítulo siguiente.

4.5. Aspecto Ético

Durante el desarrollo de la investigación, se han respetado el punto de vista de los autores consultados; así como que se respetó las opiniones de los entrevistados; y, como

quiera que no nos autorizaron el uso de sus datos personales, por lo que solo se consignaron las fechas de las entrevistas y la especialidad de los profesionales; además de los datos generales como el lugar de trabajo, la experiencia profesional, y su formación académica.

CAPÍTULO V

DISCUSIÓN DE RESULTADOS

5.1. Análisis del Informe del Área de Indicadores de Gestión del Ministerio Público, Distrito Fiscal de Junín

En cada turno de las fiscalías provinciales penales o en las fiscalías especializadas en tráfico ilícito de drogas existen distintas intervenciones, y entre ello se tienen a los microcomercializadores de drogas, quienes no delatan a sus proveedores, para no ver agravado sus responsabilidades; sin embargo, como un tema de cultura general, los que venden por estas cantidades como indica la norma penal; ello lo adquieren de otros, u otras personas son las que les entregan para que los vendan.

Así el 20 de octubre se solicitó información, con la solicitud que se adjunta como anexo; petición que fue derivada al área ya citada; unidad que mediante Oficio 000247-2023, dio respuesta al presidente de la Junta de Fiscales Superiores, y esta entidad mediante Carta 000386-2023, se me comunicó la estadística del tema solicitado, del que se tiene lo siguiente:

Tengo el agrado de dirigirme a su honorable despacho, para saludarlo cordialmente así mismo en atención a lo solicitado en el documento de la referencia, sobre el delito del artículo 298 del Código Penal registrado en el Sistema de Gestión Fiscal-SGF del Ministerio Público del Distrito Fiscal de Junín, del año 2022, se informa lo siguiente (respuesta concreta).

Tabla 2*Estado proceso por artículo 298 del Código Penal*

Estado proceso por artículo 298 del Código Penal	Cantidad
Acusación	1
Archivo en calificación	4
Archivo preliminar	5
Conclusión anticipada	1
Investigación preliminar	5
Principio de oportunidad preliminar	1
Cuaderno de ejecución	1
Pendiente de denuncia	1
Ejecución de sentencia concluida	1
Calificación	2
Investigación preparatoria formalizada	3
TOTAL GENERAL	25

De estas 25 investigaciones, se procedió a la seleccionar cinco carpetas con fines de análisis, para obtener información relevante, aún, solo de acuerdo al contenido de las actas y las declaraciones, muy cierto es que con el margen de error de dichas informaciones; que se resalta en el apartado siguiente.

5.2. Análisis de Cinco Carpetas

Al no tener la correspondiente autorización para consignar los datos de los investigados ni la identificación de las carpetas, solo se indican la fecha de revisión, su estado actual, y la información relevante sobre el comprador de drogas, por tanto, el código asignado corresponde solo al investigador, y responde a la selección de la unidad de análisis.

Carpeta 1-2023 (revisada el 02 de noviembre de 2023, en la sede de la fiscalía, a cargo de los delitos comunes, ubicada en urbanización fundo sala, pasaje Isabel Flores de Oliva) (pero los hechos correspondieron al 2022).

Tabla 3
Análisis de Carpeta 1-2023

Delito	Imputado	Observaciones
Microcomercialización de drogas (artículo 298 del CP)	Se mantiene en reserva	El procesado informó en su declaración, que se dedica a la venta de drogas (marihuana) al menudeo, lo hace en especial los fines de semana a inmediaciones de los clubes nocturnos; en cuanto a los que compran indicó que en su gran mayoría son los mismos, porque son sus clientes.

Carpeta 2-2023 (revisada el 02 de noviembre de 2023, en la sede de la fiscalía, a cargo de los delitos comunes, ubicada en urbanización fundo sala, pasaje Isabel Flores de Oliva) (los hechos corresponden al 2022).

Tabla 4
Análisis de Carpeta 2-2023

Delito	Imputado	Observaciones
Microcomercialización de drogas (art. 298 CP)	Se mantiene en reserva	En el acta de entrevista policial, indicó dedicarse a esta actividad porque no consigue trabajo; que los puntos de venta son tres calles, y sus clientes que compran son los mismos, es decir conocidos, que adquieren en su mayoría entre 3 a 5 veces a la semana. En fechas de movimiento, las ventas pueden llegar hasta 25 a 30 ketes de PBC por noche.

Carpeta 3-2023 (revisada el 02 de noviembre de 2023, en la sede de la fiscalía, a cargo de los delitos comunes, ubicada en urbanización Fundo Sala, Pasaje Isabel Flores de Oliva) (los hechos corresponden al 2022).

Tabla 5*Análisis de Carpeta 3-2023*

Delitos	Imputada	Observaciones
Microcomercialización de drogas (art. 298 CP)	Se mantiene en reserva	Vende PBC, en especial en las discotecas, sus clientes son conocidos, solo vende a conocidos y no desconocidos, porque es peligroso, solo cuando son recomendados por sus clientes vende a desconocidos, se cuida de no tener contacto con desconocidos. También le piden por delivery, pero solo sus contactos; cuando esto ocurre se comunican con claves que sus clientes ya saben, e incluso cada cierto tiempo cambian dichas claves para despistar a la policía.

Carpeta 4-2023 (revisada el 03 de noviembre de 2023, en la sede de la fiscalía, a cargo de los delitos comunes, ubicada en urbanización Fundo Sala, Pasaje Isabel Flores de Oliva) (los hechos corresponden al 2022).

Tabla 6*Análisis de Carpeta 4-2023*

Delitos	Imputado	Observaciones
Microcomercialización de drogas (art. 298 CP)	Se mantiene en reserva	Vende varios tipos de drogas, sus lugares preferidos son los centros nocturnos, sus clientes son jóvenes (varones y mujeres, hay universitarios), también lo hace vía <i>delivery</i> , pero se cuida, y vende solo a sus clientes que se contactan por mensajes, por señas que ya saben sus clientes; no vende a desconocidos; cuando su cliente le presenta a un comprador, prefiere venderlo por intermedio de su cliente no en forma directa; porque la policía está al tanto; en algunas ocasiones ha sido extorsionado para no ser detenido.

5.2.5 Carpeta 5-2023 (revisada el 03 de noviembre de 2023, en la sede de la fiscalía, a cargo de los delitos comunes, ubicada en urbanización Fundo Sala, Pasaje Isabel Flores de Oliva) (los hechos corresponden al 2022).

Tabla 7
Análisis de Carpeta 1-2023

Delitos	Imputado	Observaciones
Microcomercialización de drogas (art. 298 CP)	Se mantiene en reserva	Es su tercera caída, teme ser condenado a muchos años; su droga favorita en venta es la marihuana, pero también ha vendido otras drogas (no precisa); hay policías que los cuida cuando vende, pero otros los extorsionan; vendía solo a sus clientes, quienes compran entre 4 a 5 veces cada 15 días; la venta los hace también en otras ciudades. Cuando le solicitan por teléfono, primero les pide una clave, de lo contrario no los envía.

De los datos consignados en el rubro observaciones, se aprecia que los consumidores y por ende los que compran drogas son personas conocidas de los vendedores; así como precisaron los lugares o puntos de venta; por tanto, el que compra, conoce perfectamente bien, el lugar de venta, la forma de efectuar los pedidos y con qué fines del adquiere; que si bien es cierto que en la actualidad no son punibles.

5.3 Entrevista a cinco profesionales del derecho

(Se guarda en reserva sus identidades, por lo delicado del tema y no quieren que se publique sus datos; la entrevista se realizó en Huancayo, en horas de la noche del 06 de noviembre de 2023).

5.3.1 Profesional 1-2023

Tabla 8
Profesional 1-2023

Entrevistado	Pregunta	Respuesta
Se guarda en reserva su identidad	Considera que el delito de tráfico de drogas en general, es dañino para la sociedad	Sin duda alguna
	¿Entonces en los casos de posesión no punible o compra con fines de consumo, se debe sancionar?	En realidad, es discutible, si la norma autoriza la posesión con fines de consumo inmediato, no sería necesario sancionar.
	Si la microcomercialización de droga se sanciona; y teniendo en cuenta que existirán estos, en la medida que existan compradores; partiendo desde este punto de vista, ¿se puede considerar al menos como cómplice al que compra con fines de consumo?	Si asumimos una postura penal retributiva, creo que sí es posible su sanción; pero para ello tendrían que modificarse no solo el artículo 299 del Código Penal, sino tal vez otras normas más, que permiten la posesión con fines de consumo inmediato.
	¿Considera que los que compran al por menor, por lo general son las mismas personas?	De acuerdo a los casos que se tuvieron conocimiento, el microcomercializador, tiene sus potenciales clientes; es decir no se arriesgan a vender a desconocidos.
	Estando a su respuesta anterior ¿por consiguiente, se les puede considerar como cómplices de la microcomercialización?	Es una posibilidad, pero tendrían que asumirse posturas radicales de lucha contra toda forma de tráfico ilícito de drogas; esto partiendo que existirán microcomercializadores, por existen compradores.
	¿Cuándo se puede considerar habitual consumidor de drogas a una persona?	En realidad, no existe forma ni información; pero por cuestiones prácticas, una persona que consume drogas por lo menos tres veces cada 15 días, ya sería un habitual

5.3.2 Profesional 2-2023

Tabla 9
Profesional 2-2023

Entrevistado	Pregunta	Respuesta
Se guarda en reserva su identidad	<p>Considera que el delito de tráfico de drogas en general, es dañino para la sociedad</p> <p>¿Entonces en los casos de posesión no punible o compra con fines de consumo, se debe sancionar?</p> <p>Si la microcomercialización de droga se sanciona; y teniendo en cuenta que existirán estos, en la medida que existan compradores; partiendo desde este punto de vista, ¿se puede considerar al menos como cómplice al que compra con fines de consumo?</p> <p>¿Considera que los que compran al por menor, por lo general son las mismas personas?</p> <p>Estando a su respuesta anterior ¿por consiguiente, se les puede considerar como cómplices de la microcomercialización?</p> <p>¿Cuándo se puede considerar habitual consumidor de drogas a una persona?</p>	<p>Desde todo punto de vista, político, social y económico; porque afecta a la sociedad y al Estado</p> <p>Ese tema es complejo; puesto que si el legislador ha previsto la posesión no punible de droga, solo cuando es para su inmediato consumo; cómo se puede acreditar que es para un consumo inmediato, no hay forma; además, por qué existen los microcomercializadores de drogas, considero que la respuesta es obvia, porque existen consumidores.</p> <p>A partir de ello, considero que debe sancionarse a todos.</p> <p>Como ya señalé, existirán consumidores, porque hay quienes los proveen o venden; por consiguiente, si nos inclinamos por la sanción; por consiguiente, tendría que derogarse el artículo 299 del Código Penal, e incluirse un párrafo al artículo 298 del Código Penal, para incluir la sanción al consumidor.</p> <p>El grupo de consumidores, son conocidos por la autoridad policial; por lo tanto, son personas conocidas o por lo menos se conoce su entorno; quero decir que la mayoría son consumidores que tienen por vida hacer ello; y deben existir muy pocas personas nuevas o por probar lo consumen.</p> <p>Es que la compra lo hace con conocimiento, con una finalidad mediata o inmediata; y si tenemos en cuenta la afectación a la familia, a la comunidad, toda debe sancionarse, como mínimo con cómplice.</p> <p>No hay información sobre el particular, en todo caso sería medir las veces de consumo por mes; tal vez tres veces por mes.</p>

5.3.3 Profesional 3-2023

Tabla 10
Profesional 2-2023

Entrevistado	Pregunta	Respuesta
Se guarda en reserva su identidad	<p>Considera que el delito de tráfico de drogas en general es dañino para la sociedad</p> <p>¿Entonces en los casos de posesión no punible o compra con fines de consumo, se debe sancionar?</p> <p>Si la microcomercialización de droga se sanciona; y teniendo en cuenta que existirán estos, en la medida que existan compradores; partiendo desde este punto de vista, ¿se puede considerar al menos como cómplice al que compra con fines de consumo?</p> <p>¿Considera que los que compran al por menor, por lo general son las mismas personas?</p> <p>Estando a su respuesta anterior ¿por consiguiente, se les puede considerar como cómplices de la microcomercialización?</p> <p>¿Cuándo se puede considerar habitual consumidor de drogas a una persona?</p>	<p>Este es un delito cruel, que mata familias, que corre a la sociedad, que se asocia a los grupos criminales, que corrompe autoridades, etc.</p> <p>Si se legalizada la venta de mínimas cantidades, te aseguro que el control sería mejor o más eficiente; porque el consumidor estaría empadronado, y no podría comprar droga las cantidades que quiera, sino medido o tasada a mínimas cantidades en determinado tiempo.</p> <p>Pero como tenemos esta política, por consiguiente, debe sancionarse al poseedor con fines de consumo.</p> <p>Ceo que si, aun cuando es muy discutible; pero para proteger a nuestra familia y a la sociedad, tiene que hacerse algo; y la sanción es una posibilidad latente.</p> <p>De acuerdo a los datos del INEI, así como CEDRO, los consumidores por lo general son las mismas personas; por lo tanto, es necesario hacer algo, y una posibilidad es legitimar la sanción penal.</p> <p>La sanción puede ser a nivel de complicidad primaria, porque no existe vendedor si no hay comprador, existe una relación directa.</p> <p>Dos veces por semana, ya implicaría 4 veces por quincena y 8 veces por mes; por ello considero dos por semana.</p>

5.3.4 Profesional 4-2023

Tabla 11
Profesional 4-2023

Entrevistado	Pregunta	Respuesta
Se guarda en reserva su identidad	<p>Considera que el delito de tráfico de drogas en general, es dañino para la sociedad</p> <p>¿Entonces en los casos de posesión no punible o compra con fines de consumo, se debe sancionar?</p> <p>Si la microcomercialización de droga se sanciona; y teniendo en cuenta que existirán estos, en la medida que existan compradores; partiendo desde este punto de vista, ¿se puede considerar al menos como cómplice al que compra con fines de consumo?</p> <p>¿Considera que los que compran al por menor, por lo general son las mismas personas?</p> <p>Estando a su respuesta anterior ¿por consiguiente, se les puede considerar como cómplices de la microcomercialización</p> <p>¿Cuándo se puede considerar habitual consumidor de drogas a una persona?</p>	<p>Si consideramos que la droga tiene un destino, y ese destino solo es el consumo humano; por consiguiente, sin duda alguna es un delito muy nocivo para la sociedad.</p> <p>Si la política criminal del Estado es combatir el tráfico ilícito de drogas; por lo tanto, debe derogarse el artículo que permite la posesión con fines de consumo; porque afecta al ser humano como persona.</p> <p>En la criminología, para la postura minimalista, que la posesión no punible, sean de mayores cantidades, bajo el amparo de la libertad de cada ser humano; pero droga es droga, que hace daño al ser humano; por ello que debe penalizarse.</p> <p>Por lo menos de la literatura policial, el consumidor llamado habitual o de esos grupos, son las mismas personas, pero que sin van involucrando a sus propias familias o amigos en el consumo, luego en la venta al por menor, es decir, es una cadena.</p> <p>La microcomercialización ya es delito; pero la pregunta es ¿a quiénes vende?, la respuesta es a los consumidores finales; si existe esta relación directa, siempre existirá la actividad de la venta por menor; como evitar, tal vez penalizando al comprador, en efecto como cómplice.</p> <p>El habitual será la que consume por lo menos más de tres veces cada mes.</p>

5.3.5 Profesional 5-2023

Tabla 12
Profesional 5-2023

Entrevistado	Pregunta	Respuesta
Se guarda en reserva su identidad	<p>Considera que el delito de tráfico de drogas en general, es dañino para la sociedad</p> <p>¿Entonces en los casos de posesión no punible o compra con fines de consumo, se debe sancionar?</p> <p>Si la microcomercialización de droga se sanciona; y teniendo en cuenta que existirán estos, en la medida que existan compradores; partiendo desde este punto de vista, ¿se puede considerar al menos como cómplice al que compra con fines de consumo?</p> <p>¿Considera que los que compran al por menor, por lo general son las mismas personas?</p> <p>Estando a su respuesta anterior ¿por consiguiente, se les puede considerar como cómplices de la microcomercialización?</p> <p>¿Cuándo se puede considerar habitual consumidor de drogas a una persona?</p>	<p>Se trata de sustancias nocivas para la salud, de allí la sanción penal al tráfico ilícito de drogas.</p> <p>Queramos o no, existe una estrecha relación entre los que venden y los que compran; si existe el delito de micro comercialización, por consiguiente, hay un grupo en la población que compra, de lo contrario no existirían vendedores minoritarios; si se sanciona lo uno, también debe sancionarse lo otro, así de simple.</p> <p>Sin duda, existirán microcomercializadores, porque existen compradores; pero si ambas conductas se sancionaran, por consiguiente, la lucha contra el tráfico de drogas sería más eficaz; si considero que como mínimo debe ser considerado como cómplice primario.</p> <p>Todas las autoridades, saben dónde se venden drogas, quiénes son los vendedores; y por su puesto saben quiénes compran; otra cosa es que se hacen de la vista gorda. Seguridad del Estado, conoce perfectamente bien, pero no se hace nada.</p> <p>Es totalmente posible, considerar al poseedor con fines de consumo, como mínimo con cómplice primario del microcomercializador; porque el uno no existe sin el otro.</p> <p>No existe baremo, pero puede ser por el consumo de cualquier tipo de droga medido por mes, a razón de 4 veces.</p>

5.4 Discusión de Resultados

Considero que la posesión no punible de droga para el propio e inmediato consumo en cantidades iguales o menores a las previstas en el artículo 299 no es punible, sin embargo, en la microcomercialización o microproducción, artículo 298, el sujeto activo para que comercialice, no solo tiene clases y cantidades de drogas que superan a la posesión no punible.

En ese sentido, centraremos nuestro análisis en la teoría de la tipicidad objetiva, puesto que del análisis de los elementos estructurales de la imputación al tipo objetivo: los sujetos y en especial el sujeto activo como concepto dogmático describe los requisitos que la persona debe reunir en la ejecución del ilícito penal y en cuanto a la conducta, esta se vale de un verbo rector y para el análisis que estamos realizando debemos precisar la confluencia, puesto que el verbo rector, es el centro de giro del ilícito penal.

En cuanto al riesgo permitido, analizar en qué medida el sujeto activo en la posesión no punible de droga para el propio e inmediato consumo, es tolerable y permisible debido a la utilidad social, puesto que las experiencias en países como Canadá, Holanda y Uruguay buscan un cambio de paradigma y países como Argentina, en un fallo reciente de la Corte Suprema que declara inconstitucional penar la tenencia de drogas para el consumo personal.

El criterio de progresión de regreso implica la no responsabilidad a una persona por un ilícito penal que causo o favoreció en su comisión, idea que cobra fuerza, puesto que el tipo penal inscrito en el artículo 299 del Código Penal, defiende la posesión no punible para el consumo inmediato de droga.

5.4.1 Prueba de la hipótesis general

HG1: Es posible considerar como cómplice del delito de microcomercialización de drogas al que compra dicha sustancia con fines de consumo inmediato, cuando se trate de un consumidor habitual.

HG0: No es posible considerar como cómplice primario del delito de microcomercialización de drogas al que compra dicha sustancia con fines de consumo inmediato, cuando se trate de un consumidor habitual.

Del resultado de las entrevistas, se prueba nuestra hipótesis general, por lo tanto, se descarta la hipótesis general nula; toda vez que los cinco profesionales entrevistados, con unánimes con sostener que el delito de tráfico de drogas es un delito que afecta a la sociedad. Y, por lo tanto, todas sus formas deben ser sancionadas, con la precisión que para algunos, deben responder como coautores, pero en su mayoría consideran que debe tratarse como cómplices primarios, por la relación existente entre los que venden y los que compran.

5.4.2. Prueba de las hipótesis específicas

HE1: Para determinar la habitualidad del consumidor de drogas, se debe partir comprobando que se trata de un consumidor permanente, es decir si consumió en tres o más ocasiones, debe ser considerado habitual.

HE01: Para determinar la habitualidad del consumidor de drogas, no se debe partir comprobando que se trata de un consumidor permanente, es decir si consumió en tres o más ocasiones, debe ser considerado habitual.

Conforme a la revisión de las respuestas de los entrevistados, todos ellos de profesiones del derecho, entre fiscales y abogados, con el principio de favorabilidad, consideran que un consumidor habitual es aquella persona que consume drogas por lo menos cuatro veces cada mes. Solo es una propuesta, que se plasmará en un proyecto de ley.

HE2: Determinar la ausencia o presencia de la imputación objetiva, en el caso propuesto, se discutirá los niveles de riesgo incrementado por el comprador de drogas a los microcomercializadores.

Conforme a la doctrina especializada, es decir, a la revisión bibliográfica, es un tema teórico, que se sustentará en función a cada hecho delictivo, así, de considerarse cómplice primario al poseedor de droga con fines de consumo, será la norma penal la que determine esta imputación, de allí que esta hipótesis es provisional.

5.5 Relevancia de los Resultados

Con el presente trabajo se hace un aporte al conocimiento jurídico-social, de tal manera que los operadores jurídicos como las personas, conozcan la importancia de la posesión no punible de sustancias ilícitas en el ordenamiento jurídico peruano. Puesto que mediante esta investigación de enfoque cualitativo, se demostró que no toda posesión de droga implica la consumación de microcomercialización; sino también se demostró que existe aquella en la medida que existen consumidores que compran. De la revisión de las cinco carpetas fiscales también se advierte que no precisamente son personas nuevas o clientes nuevos los que compran para su consumo, sino se tratan de un grupo de personas que son los mismos, es decir, habituales.

En el artículo 298 del Código Penal, se tipifica sobre el delito de microcomercialización de drogas, en el que se refiere sobre la posesión de sustancias ilícitas en cantidades establecidas, a fin de determinar si nos encontramos frente al tipo penal de microcomercialización o a una posesión no punible, tipificado en el artículo 299, para lo cual, mediante una pericia química forense, se aclarará sobre la cantidad y el tipo de sustancia ilícita, determinando de esta forma si lo incautado está destinada a la microcomercialización o al consumo personal; pero no debemos dejar de lado, que los últimos existen en la medida que los primeros los venden las drogas; además, que el consumo de drogas se asocia con la comisión de otros delitos incluso más graves, como robos agravados, secuestros, extorsiones, entre otros.

También es relevante, puesto que mediante la presente investigación se demostró, que para la consumación de este ilícito penal, es necesario que el agente pasivo o llamado "consumidor inmediato" se encuentre en tenencia y/o posesión de alguna sustancia ilícita, pero condicionado a su consumo inmediato. En este aspecto subjetivo, no hay forma de probar que sea para su consumo inmediato, en todo caso será solo la versión de ese posesionario de la droga; y, considerando que la mayoría de los consumidores son las

mismas personas, por lo tanto, es perfectamente posible que sean considerados como cómplices primarios de la microcomercialización.

Pues los resultados obtenidos así lo confirman, no solo los datos hallados en las carpetas fiscales, sino también de las entrevistas de los profesionales del derecho; cuando por un lado se afirma que el consumidor es el mismo, que adquieren en forma regular, ya sea en forma semanal, quincenal o mensual; actos en los que incluso se han advertido la colaboración de algunos servidores policiales o tal vez hasta protección, porque no es una novedad que no se conozca los lugares de venta.

CONCLUSIONES

1. Conforme a los resultados obtenidos en la investigación, es posible considerar como cómplice primario del delito de microcomercialización de drogas al que compra dicha sustancia con fines de consumo inmediato, cuando se trate de un consumidor habitual, es decir, cuando haya adquirido droga en cuatro o más ocasiones en un periodo de un mes.
2. Del análisis de las carpetas fiscales y las entrevistas, se puede determinar la habitualidad del consumidor que adquiere drogas del microcomercializador, con fines de consumo propio, cuando lo haga cuatro o más veces al mes.
3. Cuando se modifica el primer párrafo del artículo 298 del Código Penal, esto es posibilitando considerar como cómplice primario al comprador-consumidor habitual, se determinará la presencia de la imputación objetiva.

RECOMENDACIONES

1. Se sugiere reglamentar para hacer seguimiento a los consumidores de drogas, que cuando adquieran cuatro o más veces al mes, deben ser considerados habituales, para tal fin se debe tener la participación de un equipo multidisciplinar compuesto por representantes del Ministerio del Interior, del Ministerio de Salud y del Ministerio Público.
2. Sugerir que, para esta labor, deben realizarse actividades conjuntas entre el sector Salud, la Policía Nacional del Perú, miembros de Serenazgo, así como las fiscalías de prevención del delito.
3. Sugerir modificar el primer párrafo del artículo 298 del Código Penal, agregando un párrafo final, precisando que cuando se trate de un consumidor habitual de drogas, este debe ser considerado como cómplice primario de dicho delito.

“Año de la unidad, la paz y el desarrollo”

PROYECTO DE LEY N.º 001-2023

Ley que modifica el artículo 298 del Código Penal, agregando un párrafo final, en el que se regula considerar como cómplice primario al consumidor habitual de drogas; y que se considera como tal, a la persona que adquiere drogas con fines de consumo cuatro o más veces al mes.

El Congreso de la República del Perú, ha dado la ley siguiente:

Artículo 1. Modifíquese el primer párrafo del artículo 298 del Código Penal, agregando un párrafo final a la norma citada, y la cuya redacción actual será:

Se considera como cómplice primario al consumidor habitual de drogas; y será habitual la persona que adquiere drogas con fines de consumo cuatro o más veces al mes. Con la finalidad de hacer seguimiento a los consumidores, deben crearse equipos multidisciplinarios integrados por personal del Ministerio de Salud, de las municipalidades, de la Policía Nacional del Perú y la Fiscalía de Prevención de Delitos, con la finalidad de empadronar a los consumidores de drogas.

Artículo 2. Vigencia de la Ley

La presente ley entrará en vigor al día siguiente de publicación en el diario El Peruano, de conformidad con el artículo 109 de la Constitución Política del Estado.

Disposiciones finales

Primera. Modifíquese o deróguese toda disposición que se oponga a lo dispuesto en la presente ley. Lima, 20 de noviembre de 2023.

EXPOSICIÓN DE MOTIVOS

Que existes altos índices de criminalidad, en los delitos contra el patrimonio, contra la seguridad, contra la libertad, entre otros, y para la comisión de dichos delitos se han advertido que muchas personas se drogan previamente; además, existen zonas plenamente identificadas en las ciudades, donde realizan sus actividades los microcomercializadores de estas sustancias.

Además, existe dicha actividad; porque existen personas que los proveen de drogas para la venta, y existen personas que adquieren para su consumo inmediato, aun cuando en la práctica no siempre son para su consumo inmediato, sino mediato; hacer frente a esta relación, es sancionando al consumidor habitual, porque existen microcomercializadores en la medida que existen compradores.

Objeto de la ley, es modificar el primer párrafo del artículo 298 del Código Penal, para brindar mayor protección a la sociedad de la inseguridad ciudadana, que se asocia con el consumo de drogas, de ese modo cumplir con el deber del Estado de preservar la seguridad ciudadana, en cumplimiento del artículo 44 de la Constitución Política del Perú.

Por lo que una de las formas de frenar la microcomercialización, así como la incidencia de los delitos agravados asociados al consumo de drogas, será penalizar al consumidor habitual, en calidad de cómplice primario.

I. FUNDAMENTO JURÍDICO. La Constitución Política del Perú, en su artículo primero establece lo siguiente: “la defensa de la persona humana y el respeto de su dignidad son el fin supremo de la sociedad y del Estado”, que si bien en función a dicho principio el consumidor de drogas en cantidades mínimas es permisible; pero también, cuando se ven amenazados los derechos fundamentales de la ciudadanía, resulta necesario efectuar otras formas de control, y una de ellas es mediante la presente norma.

II. EFECTOS DE LA VIGENCIA DE LA NORMA SOBRE LA LEGISLACIÓN NACIONAL

La presente iniciativa legislativa, que busca modificar el artículo 298 del Código Penal, solo servirá como una forma más de lucha contra el delito de tráfico ilícito de drogas, sin afectar

los derechos fundamentales; por lo que es válida una política criminal de combate a este delito, cerrando el mercado de los consumidores.

III. INCIDENCIA AMBIENTAL El presente proyecto, de ningún modo ocasiona impactos negativos al medio ambiente.

IV. ANÁLISIS COSTO-BENEFICIO El presente proyecto de Ley, no irroga gasto al erario nacional; puesto que todo lo previsto se implementará con los presupuestos ya existentes en cada sector comprometido.

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- Alcócer, E. P. (2021). *Introducción al derecho penal parte general*. Editorial Jurista Editores.
- Antezano, J. (2023). *En el Vraem no hay terrorismo sino narcotráfico puro y duro*. El Búho.
- Arias, et. Al. (2022). *Metodología de la investigación: El método ARIAS para realizar un proyecto de tesis*. Editado por Instituto Universitario de Innovación Ciencia y Tecnología Inudi Perú S.A.C.
- Aranzamendi, L. (2010). *Investigación jurídica. Diseño del proyecto de investigación y estructura y redacción de la tesis*. Idemsa.
- Bastidas, E. R. (2020). "Más allá de la ilegalidad": Una aproximación sociológica al perfil del microcomercializador de marihuana, cocaína y pasta (PBC) en el distrito de Villa el Salvador. (Tesis para optar la licenciatura en Sociología). Pontificia Universidad Católica del Perú.
- Bejarano, J. (2020). Violencia y drogas en la salud pública. El consumo de drogas como problema de salud pública: desafíos para la investigación y la formulación de políticas. *Salud y Equidad: una Mirada desde las Ciencias Sociales [online]*. Rio de Janeiro: Editora, 175-186
- Carmona C. (2000). *Compendio de derecho penal español. Parte Especial*. Marcial Pons.
- Caro, José Antonio (2014). *Manual teórico práctico de la teoría del delito*. Ara Editores.
- Centro de Información y Educación para la Prevención del Abuso de Drogas. CEDRO (2017). *Epidemiología de drogas en población urbana peruana: encuesta en hogares*. CEDRO,
- Cepal (2020). *Producción, tráfico y consumo de drogas en América Latina*. Naciones Unidas. División de Desarrollo Social. Santiago de Chile.
- Córdova, L., Pezo, J. D., & Saldaña, A. C. (2019). *La microcomercialización de droga y el aumento de la inseguridad ciudadana en el distrito de Manantay en el año 2017O 2017*. (Tesis para optar el título profesional de abogado). Universidad Nacional de Ucayali.
- Coronado, Z. R. (2022). *La microcomercialización de drogas en la inseguridad ciudadana en Chorrillos 2022*. (Tesis para optar el título de abogado). Universidad Norbert Wiener.
- Cortez, J. *punible del consumo de drogas con la modificación del artículo 299 del Código Penal peruano*. (Tesis para optar el título profesional de abogado). Universidad Señor de Sipán.)
- De Vida (2015). *Compendio normativo sobre tráfico ilícito de drogas y desarrollo alternativo*. Editorial Súper Gráfica.
- Díaz, M. y García, C. (2022). *La autoría en el derecho penal*. Instituto Pacífico.
- Decreto Legislativo 1592 (14 de diciembre de 2017). Poder Ejecutivo.

- Domínguez, A. (2022). *adicciones: drogas, alcohol y tabaco. ¿causa de discriminación laboral?* Sevilla. Universidad de Sevilla.
- Elorza, M. A. (1993). *Drogodependencias: Los distintos niveles de consumo*. Universidad de Rioja.
- Escudero, C. y Cortez, L. (2017). *Técnicas y métodos cualitativos para la investigación científica*. Editorial UTMACH.
- Gálvez, T, V. y Rojas, R. L. (2017). *Derecho penal parte especial (Introducción a la Parte General)*, Tomo I. Jurista Editores.
- García, P. (2013). *Derecho Penal Parte General*. Ideas Solución Editorial.**
- García M. et al. (2013). *Derecho constitucional, volumen I*. Tirant lo Blanch
- Gibbs, Graham (2007). *El análisis de datos cualitativos en investigación cualitativa*. Ediciones Morata S.L.
- Hurtado, José (2005). *Manual de derecho penal / Parte general*. Grijley ^[SEP]
- Huamán D, C. (2018). *Jurisprudencia penal comentada, comentarios a la jurisprudencia vinculante y relevante del año 2016*. Editores del Centro.
- Interpol (s. f.) Tráfico ilícito de drogas.Los delincuentes
<https://www.Interpol.int/es/Delitos/Trafico-de-drogas>
- Joshi Jubert, U. (1999). *Los delitos de tráfico de drogas en la legislación española*. Bosch.
- Ministerio Público (2013). *Manual para el desarrollo del plan de investigación*. El Peruano ^[SEP]
- Ministerio de Salud **(11 de marzo 2016)**. Ley Orgánica del Ministerio de Salud, aprobada por Decreto Supremo. N° 007-2016-SA. Lima. Diario oficial El Peruano.
- Jakobs, G. (1996). *La imputación objetiva en el derecho penal*. Universidad Externado de Colombia.
- Ministerio de Justicia de Perú (2016). *Código Penal Edición no oficial*. Dosmasuno S.A.C. ^[SEP]
- Natera G. y Mora, J. (2016). Teoría fundamentada: construyendo la experiencia de las familias acerca del consumo de alcohol y drogas. En *La Teoría fundamentada: una metodología cualitativa*. Coordinadora Bénard Calva, Silvia. Universidad Aguascalientes.
- Organización Mundial de la Salud (2014). *Drogas y abuso, dependencia, habitualidad o frecuencia de consumo*. OMS.
- Organización de las Naciones Unidas. (2023). *Informe mundial sobre las drogas 2023*. O.N.U.
- Osuna, N. I., & et al. (2023). *Sembrando vida, desterramos al narcotráfico, Política Nacional de Drogas 2023-2033*. Diario Oficial de Colombia.

- Parma, C. (2017). *Teoría del delito 2.0*. Adrus D&L Editores.
- Peña, A. (2016). *Derecho Penal parte especial, tomo IV*. Tercera Edición, Editorial Idemsa. Lima.
- Peña, R. (1995). *Tratado de Derecho Penal, Tomo IV*. Ediciones Jurídicas.
- Tribunal Constitucional, Expediente 007-2018-P1/TC. Caso sobre inhabilitación, reincidencia y habitualidad en materia Penal, del 12 de noviembre de 2019.
- Rioja, A. (2022). *Constitución Política del Perú y su jurisprudencia en nuestro Tribunal Constitucional*. Jurista Editores.
- Rodríguez, J, D. (2023). Autoría y participación en delitos imprudentes. En *Derecho penal y dignidad humana de Alvarez Yrala*, Grijley.
- Rosas, J. (2019). *Los delitos de tráfico ilícito de drogas, aspectos sustantivos y política criminal*. Instituto Pacífico S.A.C.
- Roxin, C. (2007). *La teoría del delito en la discusión actual*. Grijley.
- Roxin, C (2021). *La teoría del delito en la discusión actual/traducido por Abanto Vásquez*. Tomo I. Instituto Pacífico.
- Roxin, C. (2014). *La imputación objetiva en el derecho penal/ traducido por Abanto Vásquez*. Grijley.
- Ruchansky, E. (2015). *Un mundo con drogas*. Debate.
- Villavicencio, F. (2009). *Derecho penal-Parte general*. Grijley ^{CS}_{SEP}
- Villegas, E. (2017). *Cómo se aplica realmente la teoría del delito / un enfoque de análisis de casos jurisprudenciales*. Gaceta Jurídica.
- Villatoro, J. A. & et al. (2016). *Salud Mental*, 39(4):193-203.
- Viscardi, N., & Tenenbaum, G. (2023). Violencias, territorios y tráfico de drogas en América Latina. *Revista de Ciencias Sociales, DS-FCS*, 36(53), julio-diciembre, 7-14.

Anexos

Anexo 1

Matriz de consistencia

Título: LA COMPRA DE DROGA EN LA POSESIÓN NO PUNIBLE ¿CONFIGURA UN SUPUESTO DE COMPLICIDAD DE MICROCOMERCIALIZACIÓN O NO EXISTE IMPUTACIÓN OBJETIVA?

Problema	Objetivos	Hipótesis y variables	Dimensiones, indicadores e índices de variables																											
<p>General</p> <p>¿Es posible considerar como cómplice primario del delito de micro comercialización de drogas al que compra dicha sustancia con fines de consumo inmediato, cuando se trate de un consumidor habitual?</p> <p>Específicos</p> <p>a. ¿Cómo determinar la habitualidad del consumidor que adquiere drogas del microcomercializador, con fines de consumo propio?</p> <p>b. ¿Cómo determinar la ausencia o presencia de la imputación objetiva, en los casos de la que compra drogas de la posesión no punible?</p>	<p>General:</p> <p>Evaluar si es posible considerar como cómplice primario del delito de microcomercialización de drogas al que compra dicha sustancia con fines de consumo inmediato, cuando se trate de un consumidor habitual.</p> <p>Específicos</p> <p>a. Analizar cómo determinar la habitualidad del consumidor que adquiere drogas del microcomercializador, con fines de consumo propio.</p> <p>b. Analizar cómo determinar la ausencia o presencia de la imputación objetiva, en los casos de la que compra drogas de la posesión no punible.</p>	<p>Hipótesis principal</p> <p>Es posible considerar como cómplice primario del delito de microcomercialización de drogas al que compra dicha sustancia con fines de consumo inmediato, cuando se trate de un consumidor habitual.</p> <p>Específicos</p> <p>a. Para determina la habitualidad del consumidor de drogas, se debe partir comprobando que se trata de un consumidor permanente, es decir si consumió en tres o más ocasiones, debe ser considerado habitual.</p> <p>b. Determina la ausencia o presencia de la imputación objetiva, en el caso propuesto, se discutirá los niveles de riesgo incrementado por el comprador de drogas a los microcomercializadores.</p> <p>Categorías</p> <ol style="list-style-type: none"> 1. Microcomercializador de droga 2. Posesión no punible de droga 3. Participación delictiva del comprador en el delito de microcomercialización 	<p>Categoría</p> <p>Microcomercialización de droga</p> <table border="1" style="width: 100%; border-collapse: collapse;"> <thead> <tr> <th style="width: 33%;">Dimensiones</th> <th style="width: 33%;">Indicadores</th> <th style="width: 33%;">Índices</th> </tr> </thead> <tbody> <tr> <td>Cantidad</td> <td>Norma penal</td> <td>Entrevista</td> </tr> <tr> <td>Permisibilidad legal</td> <td>Norma penal</td> <td>Entrevista</td> </tr> <tr> <td>Control</td> <td>Nivel de motivación</td> <td></td> </tr> </tbody> </table> <p>Posesión no punible</p> <table border="1" style="width: 100%; border-collapse: collapse;"> <thead> <tr> <th style="width: 33%;">Dimensiones</th> <th style="width: 33%;">Indicadores</th> <th style="width: 33%;">Índices</th> </tr> </thead> <tbody> <tr> <td>Veces de consumo</td> <td>Cuatro a más veces al mes</td> <td>Entrevista</td> </tr> <tr> <td>No consumidor ocasional</td> <td>Motivación al consumo ocasional</td> <td>Entrevista</td> </tr> </tbody> </table> <p>Participación delictiva</p> <table border="1" style="width: 100%; border-collapse: collapse;"> <thead> <tr> <th style="width: 33%;">Dimensiones</th> <th style="width: 33%;">Indicadores</th> <th style="width: 33%;">Índices</th> </tr> </thead> <tbody> <tr> <td>Complicidad</td> <td>Cuatro a más veces al mes</td> <td>Entrevista</td> </tr> </tbody> </table>	Dimensiones	Indicadores	Índices	Cantidad	Norma penal	Entrevista	Permisibilidad legal	Norma penal	Entrevista	Control	Nivel de motivación		Dimensiones	Indicadores	Índices	Veces de consumo	Cuatro a más veces al mes	Entrevista	No consumidor ocasional	Motivación al consumo ocasional	Entrevista	Dimensiones	Indicadores	Índices	Complicidad	Cuatro a más veces al mes	Entrevista
Dimensiones	Indicadores	Índices																												
Cantidad	Norma penal	Entrevista																												
Permisibilidad legal	Norma penal	Entrevista																												
Control	Nivel de motivación																													
Dimensiones	Indicadores	Índices																												
Veces de consumo	Cuatro a más veces al mes	Entrevista																												
No consumidor ocasional	Motivación al consumo ocasional	Entrevista																												
Dimensiones	Indicadores	Índices																												
Complicidad	Cuatro a más veces al mes	Entrevista																												

			Acto de compra-venta	Motivación al consumo ocasional	Entrevista
			Tipo de investigación: Teórico Diseño: no experimental, de nivel: descriptivo-correlacional De Enfoque: cualitativo		
Método y diseño	Población y muestra		Técnicas e instrumentos	Tratamiento estadístico	
Método: Teóricos: Inductivo-deductivo Dogmático-hermenéutico Enfoque Será cualitativa Entrevista Ficha de revisión DISEÑO: Diseño no experimental NIVEL: Descriptivo-proposicional	Población: Población universo Los profesionales del derecho colegiados en el Colegio de Abogados de Junín y las investigaciones por el delito de tráfico ilícito de drogas Muestra: Lo constituyeron: cinco carpetas fiscales y cinco profesionales del derecho. Se tendrá en cuenta la siguiente fórmula: $N = \frac{Z^2 pq}{E^2}$ Tipo de muestreo No probabilístico, intencionado		Técnica Entrevista Revisión documental Instrumentos Ficha de entrevista Ficha de revisión	No se requirió por ser un trabajo cualitativo	

Anexo 2

Matriz de operacionalización de las categorías

Operacionalización de las categorías

Objetivos	Hipótesis	Categorías	Dimensiones
<p>Objetivo General</p> <p>Evaluar si es posible considerar como cómplice del delito de micro comercialización de drogas al que compra dicha sustancia con fines de consumo inmediato, cuando se trate de un consumidor habitual.</p> <p>Objetivos Específicos</p> <p>a. Analizar cómo determinar la habitualidad del consumidor que adquiere drogas del microcomercializador, con fines de consumo propio.</p> <p>b. Analizar cómo determinar la ausencia o presencia de la imputación objetiva, en los casos de la que compra drogas de la posesión no punible.</p>	<p>Hipótesis General</p> <p>Es posible considerar como cómplice del delito de microcomercialización de drogas al que compra dicha sustancia con fines de consumo inmediato, cuando se trate de un consumidor habitual.</p> <p>Hipótesis Específicos</p> <p>a. Para determina la habitualidad del consumidor de drogas, se debe partir comprobando que se trata de un consumidor permanente, es decir si consumió en tres o más ocasiones, debe ser considerado habitual.</p> <p>b. Determina la ausencia o presencia de la imputación objetiva, en el caso propuesto, se discutirá los niveles de riesgo incrementado por el comprador de drogas a los microcomercializadores.</p>	<p>1.</p> <p>Microcomercializador de droga</p> <p>2. Posesión no punible de droga</p> <p>3. Participación delictiva del comprador en el delito de microcomercialización</p>	<p>-Cantidad - Permisibilidad legal</p> <p>- Veces de consumo - No consumidor ocasional</p> <p>- Considerase cómplice - Acreditar la compra a un microcomercializador</p>

Anexo 3**Trámites ante el Ministerio Público**

Huancayo, 23 de octubre de 2023.

Solicito: Datos estadísticos completos del año 2022, sobre el delito previsto en el Artículo 298° del Código Penal, en el Distrito Fiscal de Junín.

SEÑOR PRESIDENTE DE LA JUNTA DE FISCALES SUPERIORES DE JUNIN
Con Atención: Área de Indicadores de Gestión del Distrito Fiscal de Junín.

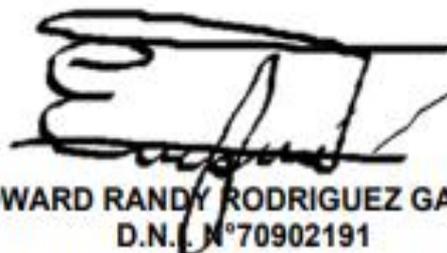
Por intermedio de la presente yo, **EDWARD RANDY RODRIGUEZ GARCIA** identificado con D.N.I. N°70902191, con domicilio en Av. Augusto B. Leguía N°481, Distrito, Provincia y Departamento de Huancavelica; A Ud. respetuosamente digo:

Por medio del presente documento, tengo al alto honor de dirigirme a Ud. Saludándole muy cordialmente y a la vez solicitar por este medio, se me proporcione información sobre cuántos casos de investigación fiscal se tuvo en el año 2022, por el delito previsto en el Artículo 298° del Código Penal, información que dará realce al trabajo de Investigación que mi persona está realizando por medio de la tesis titulada **"LA COMPRA DE DROGA EN LA POSESIÓN NO PUNIBLE ¿CONFIGURA UN SUPUESTO DE COMPLICIDAD DE MICRO COMERCIALIZACIÓN O NO EXISTE IMPUTACIÓN OBJETIVA?"** a fin de obtener el Título de Abogado, en la Universidad Continental; por lo que, desde ya quedo eternamente agradecido.

De la forma más atenta solicito que, la información se me puede enviar al siguiente correo electrónico: 70902191@continental.edu.pe

Sin otro en particular, es ocasión propicia para renovarle mis especiales consideraciones y alta estima personal.

Atte.



EDWARD RANDY RODRIGUEZ GARCIA
D.N.I. N°70902191



MINISTERIO PÚBLICO
REPÚBLICA DEL PERÚ

Decenio de la Igualdad de oportunidades para mujeres y hombres
Año de la unidad, la paz y el desarrollo
PRESIDENCIA DE LA JUNTA DE FISCALES SUPERIORES DEL
DISTRITO FISCAL DE JUNIN

El Tambo, 27 de Octubre del 2023



Firma
Digital

Firmado digitalmente por
MIGUEL ANGEL VILLALOBOS CABALLERO
Presidente de la Junta de Fiecales
Superiores del Distrito
Fiscal de Junin
Fecha: 27.10.2023 16:10:41 -0500

CARTA N° 000386-2023-MP-FN-PJFSJUNIN

Señor:

EDWARD RANDY RODRIGUEZ GARCIA - DNI: 70902191

Dirección: Av. Augusto B. Legula N° 481- Distrito, Provincia y Departamento de
Huancavelica

Correo:70902191@continentel.edu.pe

Asunto : REMITE INFORMACION
Referencia : SOLICITUD N° S/N (23OCT2023) - NUMERO DE CASOS DEL
ARTÍCULO N° 289 DEL CÓDIGO PENAL.
Expediente : ADMDFJ20230003666

Tengo el agrado de dirigirme a Usted, para saludarlo cordialmente en atención al asunto y al documento de la referencia, se TRASLADA el Oficio N° 000247-2023-MP-FN-EDQ-ADMDFJUNI, suscrito por la Analista del Área de Indicadores del Distrito Fiscal de Junin, mediante el cual remite información sobre el delito del Artículo 289 del Código Penal registrado en el Sistema de Gestión Fiscal - SGF del Ministerio Público del Distrito Fiscal de Junin, del año 2022; para conocimiento y fines consiguientes.

Sin otro particular, hago propicia la ocasión para expresarle mi mayor consideración.

Atentamente,

MIGUEL ANGEL VILLALOBOS CABALLERO
PRESIDENTE DE LA JUNTA DE FISCALES SUPERIORES DEL DISTRITO FISCAL
DE JUNIN

MVC/Rev

PRESIDENCIA DE LA JUNTA DE FISCALES SUPERIORES DEL DISTRITO FISCAL DE JUNIN
(011) 8288888 Anexo 2309
C/ Isabel Flores de Oliva Cuadra 9 - Urb. Salas El Tambo -
CORREO ELECTRONICO: adm@fiscalia.gob.pe
www.fiscalia.gob.pe

Esta es una copia auténtica de un documento electrónico archivado en el Ministerio Público - Fiscalía de la Nación.
Base Legal: Decreto Legislativo N° 1412, Decreto Supremo N° 028-2021-PCM y la Directiva N° 002-2021-PCM/SGTD.
Su autenticidad e integridad pueden ser contrastadas en: <https://ce.s.mpln.gob.pe/verificados> CÓDIGO: EFWBL GL1P6



Página 1 de 1

Anexo 4

Fichas de acopio de información

Ficha de revisión de carpetas fiscales

Delitos	Imputado	Observaciones
Microcomercialización de drogas (art. 298 CP)	Se mantiene en reserva	Información brindada por el investigado (declaraciones o actas de intervención)

Ficha de entrevista al profesional de derecho

Entrevistado	Pregunta	Respuesta
Se guarda en reserva su identidad	Considera que el delito de tráfico de drogas en general, es dañino para la sociedad	
	¿Entonces en los casos de posesión no punible o compra con fines de consumo, se debe sancionar?	
	Si la microcomercialización de droga se sanciona; y teniendo en cuenta que existirán estos, en la medida que existan compradores; partiendo desde este punto de vista, ¿se puede considerar al menos como cómplice al que compra con fines de consumo?	
	¿Considera que los que compran al por menor, por lo general son las mismas personas?	
	Estando a su respuesta anterior ¿por consiguiente, se les puede considerar como cómplices de la microcomercialización?	
	¿Cuándo se puede considerar habitual consumidor de drogas a una persona?	