

UNIVERSIDAD NACIONAL DE CHIMBORAZO



FACULTAD DE CIENCIAS POLÍTICAS Y ADMINISTRATIVAS CARRERA DE DERECHO

Proyecto de Investigación previo a la obtención del Título de Abogado de los Tribunales y
Juzgados de la República del Ecuador

TITULO:

“EL AUTOCULTIVO DE CANNABIS SIN FINES COMERCIALES COMO CONDUCTA
PERMITIDA POR LA LEGISLACIÓN PENAL ECUATORIANA Y EL PRINCIPIO DE
LEGALIDAD”

AUTOR:

Junior Bolívar Ati Cutiupala

TUTOR:

Dr. Franklin Ocaña Vallejo

Riobamba – Ecuador

2020

UNIVERSIDAD NACIONAL DE CHIMBORAZO



FACULTAD DE CIENCIA POLÍTICAS Y ADMINISTRATIVAS
CARRERA DE DERECHO

TÍTULO

“EL AUTOCULTIVO DE CANNABIS SIN FINES COMERCIALES COMO CONDUCTA PERMITIDA POR LA LEGISLACIÓN PENAL ECUATORIANA Y EL PRINCIPIO DE LEGALIDAD”

Proyecto de Investigación previo a la obtención del título de Abogado de los Tribunales y Juzgados de la República del Ecuador, aprobado por el Tribunal en nombre de la Universidad Nacional de Chimborazo, ratificado con sus firmas.

**VEREDICTO DE LA INVESTIGACIÓN POR PARTE DE LOS MIEMBROS DEL TRIBUNAL
CALIFICACIÓN DE LOS MIEMBROS DEL TRIBUNAL**

Dr. Franklin Ocaña

_____ 9 _____

TUTOR

CALIFICACIÓN

_____ FIRMA

Dr. Sófocles Haro

_____ 10 _____

MIEMBRO I

CALIFICACIÓN

_____ FIRMA

Dr. Diego Andrade

_____ 9.8 _____

MIEMBRO II

CALIFICACIÓN

_____ FIRMA

NOTA FINAL: _____ 9.6 _____

PÁGINA DE DECLARACIÓN EXPRESA DE TUTORÍA

CERTIFICACIÓN

Dr. Franklin Ocaña Vallejo, docente de pregrado de la Universidad Nacional de Chimborazo, Facultad de Ciencias Políticas y Administrativas, Carrera de Derecho.

CERTIFICO

Que, he desempeñado el cargo de tutor y acompañante del estudiante Junior Bolívar Ati Cutiupala, de conformidad a lo determinado en el Reglamento de Régimen Académico de la Universidad Nacional de Chimborazo, durante el desarrollo del presente proyecto de investigación denominado **EL AUTOCULTIVO DE CANNABIS SIN FINES COMERCIALES COMO CONDUCTA PERMITIDA POR LA LEGISLACIÓN PENAL ECUATORIANA Y EL PRINCIPIO DE LEGALIDAD.**

Por tal consideración, sugiero se proceda con los trámites respectivos a fin de que el Sr. Junior Bolívar Ati Cutiupala lleve a cabo la disertación del presente proyecto investigativo.

Riobamba, agosto 2020.



Dr. Franklin Ocaña Vallejo

TUTOR

AUTORÍA

Junior Bolívar Ati Cutiupala, estudiante de la Carrera de Derecho de la Universidad Nacional de Chimborazo, con cédula de ciudadanía No.0603923673, declaro de manera expresa que todas las ideas, pensamientos, lineamientos, criterios, así como las conclusiones y recomendaciones descritas en el presente proyecto de investigación son de mi total y absoluta responsabilidad; declaro también que los derechos de autoría le corresponden a la Universidad nacional de Chimborazo.



Junior Bolívar Ati Cutiupala
C.C. 0604116293

AGRADECIMIENTO

Una vez alcanzado el momento clave de mi vida estudiantil, solo me queda rendir gratitud para todas y cada de las personas que han ayudado a mi formación tanto profesional como personal, así a todos los docentes que con vehemencia siembran la semilla de amor al Derecho que hará brotar un retoño evidenciando un verdadero profesional comprometido con la excelencia; a mi familia, quienes día a día me han impulsado para ser la mejor versión de mí mismo.

Junior Bolívar Ati Cutiupala

DEDICATORIA

A mi familia, que es la inspiración incesante, vital para no desfallecer, el motor que no sabe de descanso ni deterioro, no he conocido amor más grande y sincero que el de mi familia.

Sir. Isaac Newton escribió: *“Si he visto más lejos es porque estoy sentado sobre los hombros de gigantes”*

A mi padre Bolívar, que su legado vive en mí, el mejor hombre que este mundo puede conocer, a su lucha continua por sus seres queridos y siempre un ejemplo de búsqueda por el conocimiento y sabiduría.

A mi madre María, el corazón que me dio la vida y que hasta ahora vela por mí, no habrá en este mundo nadie mejor que mi santa madre, por ella soy y seré, y no claudicare hasta demostrarle que su esfuerzo no ha sido en vano.

A mis hermanas Gisela y Mélida, que he tenido la dicha de crecer junto a ellas, que ha sido un camino lleno momentos alegres y tristes; que su dedicación es mi inspiración, y que un trípode habrá de permanecer incólume por siempre, sentando las bases de un futuro brillante; así también a mis queridos sobrino Erick y Adrián.

Finalmente, a Butters, el ángel que tengo junto a mí, el compañero fiel que siempre será el mejor regalo de la vida.

Junior Bolívar Ati Cutiupala

ÍNDICE GENERAL

PARTE PRELIMINAR	1
CARATULA.....	1
VEREDICTO DE LA INVESTIGACIÓN POR PARTE DE LOS MIEMBROS DEL TRIBUNAL....	2
PÁGINA DE DECLARACIÓN EXPRESA DE TUTORÍA.....	3
AUTORÍA	4
AGRADECIMIENTO.....	5
DEDICATORIA	6
ÍNDICE GENERAL.....	7
RESUMEN	11
SUMARY	11
O ABSTRACT	12
c.c. 0603017708.....	12
INTRODUCCIÓN	13
CAPITULO I	16
1. PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA	16
2. JUSTIFICACIÓN	16
3. OBJETIVOS.....	18
3.1 Objetivo General.....	18
3.2 Objetivos Específicos	18
CAPITULO II	18
4. MARCO TEÓRICO.....	18
4.1 Estado del Arte	18
5. MARCO TEÓRICO.....	21
5.1 EL AUTOCULTIVO DE CANNABIS	21
5.1.1 Origen de la prohibición del cannabis	21
5.1.2 Conceptualización del autocultivo de cannabis.....	24
5.1.3 Cannabis en el Ecuador y su consumo.....	26
5.1.4 La conducta penalmente relevante.....	28
5.2 PRINCIPIO DE LEGALIDAD	33
5.2.1. Análisis.....	33
5.2.2. La siembra y cultivo de cannabis en la legislación penal ecuatoriana como tipo penal	37

5.3	PERMISIBILIDAD DE LA NORMA.....	40
5.3.1.	El autocultivo de cannabis como conducta permitida por la ley penal.....	40
5.3.2.	Análisis de caso real sobre autocultivo de cannabis sin constituir delito	43
CAPITULO III.....		48
6.	METODOLOGÍA.....	48
6.1.	Unidad de Análisis.....	48
6.2.	Métodos.....	48
6.3.	Enfoque de Investigación.....	48
6.4.	Tipo de investigación.....	49
6.5.	Diseño de investigación	49
6.6.	Población y Muestra	49
6.6.1.	Población.....	49
6.6.2.	Muestra.....	50
6.7.	Técnicas e instrumentos de investigación.....	51
6.7.1.	Técnicas	51
6.7.2.	Instrumentos	51
6.8.	Técnicas para el tratamiento de información	51
7.	RESULTADOS Y DISCUSIÓN	51
8.	DISCUSIÓN DE RESULTADOS.....	60
9.	CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES	63
9.1.	CONCLUSIONES.....	63
9.2.	RECOMENDACIONES.....	65
10.	MATERIALES DE REFERENCIA	66
10.1.	BIBLIOGRAFÍA.....	66
Bibliografía.....		66
11.	ANEXOS.....	70
11.1.	ANEXOS 1:.....	70

ÍNDICE DE CUADROS

Cuadro 1. Población	50
Cuadro 2. Siembra de cannabis prohibida y penada.....	52
Cuadro 3 Autocultivo de cannabis conducta típica	53
Cuadro 4 Autocultivo de cannabis doloso	54
Cuadro 5. Autocultivo de cannabis y abstención Fiscal	54
Cuadro 6. Personas que autocultivan cannabis	55
Cuadro 7. Permisibilidad del autocultivo de cannabis.....	56
Cuadro 8. Autocultivo socialmente reprochable	57
Cuadro 9. Consumir cannabis como conducta	59
Cuadro 10. Cannabis y el libre desarrollo de la personalidad.....	59

ÍNDICE DE GRÁFICOS

Gráfico 1. Siembra de cannabis prohibida y penada.....	52
Gráfico 2. Autocultivo de cannabis conducta típica	53
Gráfico 3. Autocultivo de cannabis doloso	54
Gráfico 4. Autocultivo de cannabis y abstención Fiscal	55
Gráfico 5. Personas que autocultivan cannabis	56
Gráfico 6. Permisibilidad del autocultivo de cannabis.....	57
Gráfico 7. Autocultivo socialmente reprochable	58
Gráfico 8. Consumir cannabis como conducta	59
Gráfico 9. Cannabis y el libre desarrollo de la personalidad.....	60

RESUMEN

La presente investigación abarca un análisis respecto de la conducta de autocultivo de cannabis sin fines comerciales y sobre esta, su comprensión en el derecho penal, aun cuando por no constituir delito expreso de acuerdo a la norma penal sustantiva, deja sobre si una permisibilidad del derecho hacia el individuo, todo esto con estricto apego al principio de legalidad constante en la Constitución de la República del Ecuador y el Código Orgánico Integral Penal, motivo por el cual la investigación se encuentra estructurada como a continuación se detalla:

Empezamos con la Introducción, problemática de la misma, y su justificación, propuestas por el investigador enfocado en cómo se obvia el principio de legalidad respecto de la conducta de autocultivo de cannabis sin fines comerciales, cuando esta no constituye infracción penal, por así parecerlo; se encuentra además el objetivo general y los objetivos específicos y el Estado del Arte que representa las investigaciones previas que representa las investigaciones previas relacionadas con la temática.

Después, consta el marco teórico, en el cual se analizan varios temas, entre los más importantes se tiene: el Autocultivo de Cannabis, su consumo en el Ecuador, la conducta penalmente relevante. A esto le sigue el Principio de Legalidad, realizando un análisis exhaustivo, y como la siembra y cultivo de cannabis en la legislación penal ecuatoriana consta como tipo penal; posterior a esto la Permisibilidad de la norma, cuando el autocultivo de cannabis está permitida por la ley penal, para dar paso a un análisis de un caso real sobre el autocultivo de cannabis que sin constituir delito ha sido tratado como tal.

Por otra parte, se encuentra el marco metodológico, en el cual se muestran los métodos que se han utilizado en la investigación para el cumplimiento de los objetivos propuestos, así mismo se evidencia la investigación de campo, en la cual se ha utilizado la técnica de la encuesta; y, finalmente constan las conclusiones y las recomendaciones.

Palabras clave: autocultivo, cannabis, principio de legalidad, permisibilidad

ABSTRACT

This research includes analysis regarding the conduct of self-cultivation of cannabis without commercial purposes. On this, it deals with criminal law. Even though it does not constitute an express crime according to the substantive criminal norm; it leaves on whether permissibility of the law towards the individual, all this in strict adherence to the principle of constant legality in the Constitution of the Republic of Ecuador and the Comprehensive Organic Criminal Code, which is why the investigation is structured as follows:

We begin with the Introduction, its problem, and its justification proposed by the researcher. Focused on how the principle of legality is obviated concerning the conduct of self-cultivation of cannabis without commercial purposes when it does not constitute a criminal offense as well. The general objective and the specific objectives and the State of the Art represent the previous investigations that present the previous studies related to the subject.

Then, there is the theoretical framework, in which there are several analyzed issues. Among the most important are: the Self-cultivation of Cannabis, its consumption in Ecuador, criminally relevant conduct. After that, the Principle of Legality carries out an exhaustive analysis, and how the planting and cultivation of cannabis in Ecuadorian criminal law is listed as a criminal type; after this, the Permissibility of the rule, when the self-cultivation of cannabis is permitted by criminal law, to give way to an analysis of a real case on the self-cultivation of cannabis that, without constituting a crime, has been treated as such.

On the other hand, the methodological framework, in which the methods have been used in the research to fulfill the proposed objectives, the field research, survey technique, and the conclusions and recommendations are finally made.

Keywords: self-cultivation, cannabis, the principle of legality, permissibility

Reviewed by:

Mgs. Marcela González Robalino

English Professor

c.c. 0603017708

INTRODUCCIÓN

El Estado ecuatoriano a partir del 2008, pasa a convertirse en un Estado de derechos y justicia, social, etc., concepción por la cual, la base de nuestra sociedad se encuentra regida por la Constitución, que contiene no el derecho, sino varios de ellos que amparan al individuo, cada uno de estos conformados por los principios que los respaldan. A saber, uno de los principales, la libertad. En nuestra sociedad actual, la libertad ha sido tomada de forma lacónica, por parte del Estado y del mismo individuo, sin hacer un análisis prolijo de lo que esta implica, denotando que las personas estamos de acuerdo en todo cuanto al aparato estatal ordena y la corriente misma de la colectividad, que nos arrastra, siendo sometidos a la voluntad del común denominador. Ya Jean Jacques Rousseau, hace casi tres siglos refiriéndonos a su obra, El Contrato Social escribió de forma acertada que, “El hombre nace libre, pero en todos lados está encadenado”. (Rousseau, 1762)

La legislación ecuatoriana prevé ciertas reglas o normas, por las cuales una persona en su accionar, no pueda vulnerar el derecho de otra, es decir causarle un perjuicio, violar la ley que protege a todos los individuos o, el Estado no pueda exceder su límite de interferencia en la esfera del individuo sabiendo que hay determinados casos en los cuales el ente estatal está facultado para suspender ciertos derechos del hombre, lo contrario lo convertiría en un Estado autoritario, este es el principio de legalidad.

En Ecuador y su carta magna:

Nadie podrá ser juzgado ni sancionado por un acto u omisión que, al momento de cometerse, no esté tipificado en la ley como infracción penal, administrativa o de otra naturaleza; ni se le aplicará una sanción no prevista por la Constitución o la ley. Solo se podrá juzgar a una persona ante un juez o autoridad competente y con observancia del trámite propio de cada procedimiento. (Constitución de la República del Ecuador, 2008, art.76, num. 3).

Garantía constitucional para evitar arbitrariedad, concordante con la codificación penal ecuatoriana, alineada al principio de legalidad que garantiza reglas previas y claras para poder ser aplicadas; así mismo y de forma más concisa e igual de garantista lo prevé la Convención Americana de los Derechos Humanos en su art. 9, esto es el Principio de Legalidad y de Retroactividad.

El COIP hace referencia al principio de legalidad, por el cual, si el acto no está tipificado como conducta y sancionado con una pena, no puede el aparato estatal interferir en el libre arbitrio del individuo.

Así lo prescribe:

El derecho al debido proceso penal, sin perjuicio de otros establecidos en la Constitución de la República, los instrumentos internacionales ratificados por el Estado u otras normas jurídicas, se regirá por los siguientes principios: 1. Legalidad: no hay infracción penal, pena, ni proceso penal sin ley anterior al hecho. Este principio rige incluso cuando la ley penal se remita a otras normas o disposiciones legales para integrarla (Código Orgánico Integral Penal, 2019, art. 5 num.1)

Esta garantía, como piedra angular del ordenamiento jurídico penal que, restrictivamente determina como y cuando puede actuar Fiscalía y los Juzgados, como ente Autónomo y Jurisdiccional, respectivamente, ambos garantistas de derechos, siempre y cuando la conducta resulte lesiva y conste como un acto u omisión sancionado por la ley penal.

La conducta del autocultivo de cannabis sin fines comerciales, como acto permitido por la legislación penal ecuatoriana, constituye un derecho constitucional y una permisividad legal, o de libertad, constante en la Constitución de la República del Ecuador(2008), que deja a la libre discrecionalidad del individuo, de obrar o no obrar, principio constante en el art. 66 numeral 29 literal d), por el hecho de que nadie puede ser obligado a dejar de hacer algo no prohibido por la ley, así también lo manifiesta el Código Civil ecuatoriano “A nadie puede impedirse la acción que no esté prohibida por la ley” (Código Civil , 2005, art.5). Por lo expuesto, el autocultivo de cannabis representa una permisibilidad de la norma, de esta forma lo expresa el COIP, al delimitar la conducta penalmente relevante, ergo, no podría encausarse a una persona que actúe de tal forma.

La ley penal prevé lo siguiente:

Siembra o cultivo. - La persona que siembre, cultive o coseche plantas para extraer sustancias que por sí mismas o por cuyos principios activos van a ser utilizadas en la producción de sustancias estupefacientes y psicotrópicas, con fines de comercialización, será sancionada con pena privativa de libertad de uno a tres años, excepto en los casos establecidos en las

Disposiciones General Primera y Segunda de la Ley Orgánica de Prevención Integral del Fenómeno Socioeconómico de las Drogas y Sustancias Sujetas a Control y Fiscalización”. (Código Orgánico Integral Penal, 2019, art. 222).

Como se puede deducir, la ley no ha prohibido el autocultivo de cannabis cuando su finalidad no es la comercialización y así mismo lo recogen fallos de la jurisdicción ordinaria nacional, demostrando que el derecho a tal conducta está vigente.

En virtud de lo expuesto, desde el punto de vista jurídico, el autor se ampara en la normativa interna del Ecuador, puesto que, existe la herramienta de protección jurídica por parte de la Constitución y la Ley, esto es el principio de legalidad, para efectivamente establecer que el autocultivo de cannabis sin fines comerciales, no consta como una conducta taxativamente tipificada y por lo tanto innecesaria su prosecución, cuando corresponde a Fiscalía corroborar que la materialidad de la infracción se ha dado, y así iniciar un proceso penal; no antes y mucho menos indiciando a una persona que desde el principio no puede ser introducida en la esfera de un proceso penal, refiriendo también que la misma norma suprema prohíbe la criminalización del consumidor.

La presente investigación jurídica se ha desarrollado en la ciudad de Riobamba, específicamente en la Unidad Judicial Penal, con sede en el cantón del mismo nombre, motivo por el cual se realizarán encuestas a los expertos en el tema de investigación como son los abogados en libre ejercicio profesional y a los señores Jueces, respectivamente; y, la metodología que se empleó es la siguiente: el enfoque de la investigación al ser cualitativo, el problema es estudiado a través de la aplicación de los métodos inductivo, analítico y descriptivo. Por los objetivos que se pretende alcanzar, la investigación, es de tipo descriptiva-básica y documental-bibliográfica; mientras que, el diseño de la investigación es no experimental ya que se estudiará al problema sin la manipulación de sus variables. Para la recopilación de información se aplicará un análisis documental y de contenido, información que será tratada y procesada mediante la utilización de técnicas lógicas e informáticas.

CAPITULO I

1. PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA

Al ser, el cultivo de cannabis sin fines comerciales un acto no prohibido en la legislación penal ecuatoriana, resulta equívoco que la Fiscalía como titular de la acción penal pública indicie a un ciudadano, persiguiendo una conducta no tipificada, ni punible, tomando en cuenta que se debe respetar los principios constitucionales y más aún los derechos de protección y el principio de legalidad, que tienen primordial relevancia en materia penal, como consta en el art. 76, numeral 3 de la Constitución de la República del Ecuador y art. 5 numeral 1 del Código Orgánico Integral Penal.

En virtud de lo expuesto, se debe sentar precedentes críticos y hermenéuticos en cuanto a lo que la ley penal representa, además del factor tan relevante que tiene Fiscalía y los juzgadores de la materia al aplicar los principios a los que deben regirse para no hacer de la ley penal, instrumento de criminalización y excesivo ante una sociedad que impávida atestigua como se vulneran derechos fundamentales y los asimila como válidos, por la enajenación del individuo hacia un criterio erróneamente generalizado por el más común denominador pensamiento, acarreado por corrientes costumbristas en contra del autocultivo de cannabis. En síntesis, denotar el derecho que ampara al individuo de no ser indiciado por conductas que la ley penal no prevé y el principio de legalidad como piedra angular del derecho penal.

2. JUSTIFICACIÓN

El individuo ha cedido varias de sus facultades y libertades, a razón de formar parte de la sociedad y los beneficios que esta implica, a este comportamiento se lo denomina también “Instinto Gregario”, pero esta concesión voluntaria que realizamos todas las personas, conlleva un precio, que es el estar sometidos al ordenamiento jurídico vigente, que si bien es cierto, sirve para la armoniosa convivencia de sus miembros. Lo que preocupa es la ligereza de juicio de las personas al no buscar una ampliación de derechos y más bien una restricción, pensando que mientras más leyes existan, mejor funcionará la sociedad, pero cabe mencionar que la única forma de eliminar este comportamiento, es eliminar el prejuicio que de este nace.

El cannabis o marihuana es una planta, que desde el nacimiento de la humanidad ha sido utilizada con fines espirituales, medicinales, recreativos y en los últimos siglos fue usado como materia prima de la sociedad industrializada y en el transcurso de los últimos años ha

experimentado restricciones de uso en varios países.

Bajo el criterio de la sociedad actual, se califica al cannabis en un rango censurable y así mismo lo recoge la normativa penal ecuatoriana, manifestando que no se puede sembrar o cultivar cannabis si ha de utilizarse para obtener un beneficio pecuniario, en lo cual, temporalmente se estaría de acuerdo, hasta una nueva progresión mental y social.

El presente trabajo realiza un análisis profundo sobre el autocultivo de cannabis sin fines comerciales como conducta permitida que implica la evolución del pensamiento en menor medida, que no debería ser tal si la legislación penal tuviera consistencia con los agentes de la función judicial, tales como jueces y fiscales que también deberían realizar un análisis por lo menos escueto y no actuar de acuerdo a convicciones personales, sabiendo que la conducta de consumo de cannabis no está prohibida en este Estado, por otro lado la conducta de siembra y cultivo de cannabis presenta una salvedad si el fin no es la comercialización, en este sentido el consumidor que se autoabastece mediante la siembra de cannabis, sale de la cadena de comercialización de la marihuana.

El auto abastecimiento de cannabis, habría de servir para reducir el poder del narcotráfico y proteger a la persona de dicho peligro, pero que pasa si se criminaliza el autocultivo, sería dejar y permitir que el individuo efectivamente, recurra a los proveedores habituales de un mercado negro cada vez más poderoso y peligroso. El principio de legalidad resulta una barrera infranqueable para que se proteja al miembro de una sociedad del poder estatal, pero actualmente se hace caso omiso de este principio, solo porque al criterio de la generalidad, la conducta de autocultivo de cannabis se la considera execrable, afectando al individuo en sus derechos y contribuyendo a un mal mayor.

3. OBJETIVOS

3.1 Objetivo General

Determinar, a través de un análisis jurídico, doctrinario y crítico que el autocultivo de cannabis sin fines de comercialización es una conducta permitida por la ley penal ecuatoriana y respaldada por el principio de legalidad.

3.2 Objetivos Específicos

- Analizar desde el ámbito doctrinario, jurídico y legal que el autocultivo de cannabis sin fines de comercialización es una conducta permitida por la ley penal ecuatoriana.
- Identificar los derechos y principios constitucionales esenciales, que respaldan el autocultivo de cannabis sin fines de comercialización.
- Examinar casuística donde se ha violentado el principio de legalidad respecto del autocultivo de cannabis sin fines comerciales.

CAPITULO II

4. MARCO TEÓRICO

El marco teórico de la presente investigación se encuentra estructurado por el estado del arte y aspectos teóricos que respaldan teórica, doctrinaria y conceptualmente la investigación, mismos que se desarrollan a continuación.

4.1 Estado del Arte

En la Pontificia Universidad Católica del Ecuador, Facultad de Jurisprudencia, en el año 2018, **Jhon Esteban Mora Bassante**, presenta un trabajo investigativo para obtener el Título de Abogado, titulado: “LA PRODUCCIÓN DE CANNABIS CON FINES TERAPÉUTICOS PARA TUTELAR EL DERECHO AL ACCESO A LA SALUD A TRAVÉS DE ENTIDADES AUTÓNOMAS, COMUNITARIAS Y DE MEDICINA ALTERNATIVA.”, el investigador concluye que:

“Es de rescatar que, la ley penal, únicamente reprocharía el acto de siembra, cultivo y cosecha de cannabis cuando este tenga como fin la comercialización, lo cual deja un vacío legal, ya que podrían; y, de hecho, existen varias conductas que no serían punibles. En síntesis, una persona no podría ser condenada por el delito de siembra o cultivo, si las sustancias provenientes de tales acciones, no tienen como finalidad el estar a disponibilidad de un espectro indeterminado de personas para que estas las adquieran y así, obtener una ganancia monetaria o lucro”. (pág. 67)

De acuerdo al autor y concordante con la línea de la investigación, se evidencia que la legislación penal ecuatoriana presenta una permisibilidad o salvedad, ya que no se criminaliza el consumo de cannabis y de acuerdo a la ley su cultivo solo habría de ser perseguible si este está orientado al comercio y obtención de lucro económico, razón suficiente para resaltar el hecho de que al no ser considerada ilegal la siembra para consumo propio, erradamente se podría iniciar una instrucción fiscal y falazmente una proceso penal.

Por su parte, **Martín Barriuso** en el año 2011, en su trabajo “NI PROHIBICIÓN NI MERCANTILIZACIÓN: BUSCANDO EL EQUILIBRIO EN LA REGULACIÓN LEGAL DEL CANNABIS” señala:

“Aun así, se ha producido en los últimos años una proliferación del autocultivo, que ha llevado a que miles y miles de personas intenten independizarse del mercado negro, cuya imagen es muy negativa”. (pág. 175)

Además, concluye que:

“El modelo prohibicionista está agotado y exige un recambio. La tolerancia de las leyes y la creciente aceptación del consumo de cannabis como algo normal por parte de sectores cada vez más amplios de la sociedad ha generado una situación que podría convertirnos en pioneros a la hora de abordar un cambio día a día más necesario”. (pág. 181).

Como se puede evidenciar, el autor refiere un tema trascendental, como es el narcotráfico, que de una o muchas maneras afectan todos los niveles de la sociedad, haciendo que los eslabones más bajos, consumidores y microtraficantes sean los más perjudicados, estando a merced de poderosas redes criminales, empero cuando se realiza el autocultivo de cannabis,

trascendentalmente se rompe la cadena criminal, quitando de la ecuación la oferta de esta sustancia por parte de criminales y haciendo de la demanda un requerimiento autosustentable, sin inmiscuir al consumidor con sus ilegales proveedores . Además, hace un razonamiento social, por el cual paulatinamente el consumo y cultivo de cannabis, habrá de ser un tema que llegará a todas las esferas de la sociedad, siendo nuestro deber dar un tratamiento adecuado a esta temática para lograr la consecución de derechos más favorables para toda la sociedad.

En relación al autocultivo de cannabis **Claudio Fierro M.** jefe de la Unidad de Corte de la Defensoría Nacional, en 2017 publica un análisis titulado “LA CORTE SUPREMA Y EL AUTO CULTIVO DE MARIHUANA” expone:

“El punto de partida que asumió la Defensoría en estos casos es que, en determinadas circunstancias, quienes desarrollan conductas asociadas al auto cultivo de cannabis se amparan en el pleno ejercicio de sus derechos constitucionales. Se trata de ciudadanos que se relacionan con el cannabis totalmente al margen de la criminalidad asociada al tráfico de drogas. Son personas o grupos de personas que creen posible trabajar con el cannabis para la expansión de la conciencia desde una mirada científica, visión tan respetable y legítima como la de quienes optan por su uso medicinal o por quienes la usan para fines recreacionales”. (pág. 42)

En el criterio del autor, impera el hecho de diferenciar entre narcotráfico y autocultivo, en razón de que la primera representa un acto típico que perjudica y tiene relevancia en toda la sociedad y el segundo una conducta que no puede ser considerada penalmente relevante ya que el acto de autocultivo se encuadra en el derecho a la libre determinación sin más limitaciones que el derecho de los demás, estableciendo una diferencia totalmente opuesta entre una y otra y sus consecuencias en la sociedad; ya que el individuo que autocultiva desea y ha de independizarse de sus relaciones con el narcotráfico.

Respecto del inquebrantable principio de legalidad, **Ramiro J. García Falconí**, en el año 2014, en su obra titulada “CÓDIGO ORGÁNICO INTEGRAL PENAL COMENTADO” manifiesta lo siguiente:

“Podemos entonces concluir que por más nociva que nos parezca una conducta, está no podrá ser tomada como motivo de sanción penal si no se encuentra establecida legalmente como conducta reprochable”. (pág. 109)

El autor reseña el principio legalidad con un simple análisis social, ya que el comun denominador de la sociedad ha de entender como ilegal y reprochable el uso, consumo y cultivo de cannabis, por así haber sido concebido de acuerdo a generaciones anteriores; pero en el marco de legalidad no se puede hacer extensiva la ley penal, sino que se respetará los derechos del hombre, denotando que si una conducta no se encuentra debidamente tipificada, no es perseguible, en estricto apego a la Constitución.

5. MARCO TEÓRICO

5.1 EL AUTOCULTIVO DE CANNABIS

5.1.1 Origen de la prohibición del cannabis

La misma planta de cannabis y sus efectos, espirituales, medicinales, recreativos y textiles han sido utilizados desde el principio de la historia de la humanidad. China fue uno de los primeros en utilizar y datar su uso con fines medicinales hace más de 4000 años, se usaba para tratar la malaria, el estreñimiento o cólicos menstruales. En la India (llevada por los chinos), la tomaron desde un ámbito más espiritual y religioso, atribuyéndole sus beneficios a un regalo de los dioses, los hindúes la utilizaban para calmar la fiebre, el insomnio, la lepra, la caspa, las jaquecas, la tos ferina, la oftalmia, enfermedades venéreas y hasta la tuberculosis. También se lo ha usado en Egipto y la antigua Grecia. Estos antecedentes denotan su uso milenario que de una u otra manera llegó hasta mediados de la “Edad Contemporánea”, y al asentamiento de las naciones recientemente creadas, que empiezan a esbozar los primeros intentos de una prohibición y fiscalización, primero de forma nacional para luego tener un alcance multilateral. La primera incursión de control del cannabis inicio a finales del siglo XIX y principios del XX, enfocado en prohibir varias drogas, principalmente el opio y la regulación de productos farmacéuticos.

Nos remontamos al mundo árabe, donde un consenso social llegó a determinar medidas de control para la mano de obra, ya que algunas autoridades consideraban que el uso del hachís era un hábito detestable y asociado con la chandala de la sociedad árabe. Con la invasión de Napoleón a Egipto, en el año 1800, este prohibió a sus soldados, fumar o beber extractos de cannabis aduciendo la pérdida del espíritu de lucha, de esta forma se impuso la penalidad al uso de la planta, y lo que podría considerarse la primera ley contra el cannabis que prescribía reclusión de tres meses. De la misma forma países orientales donde comienza a trazarse un

control estatal, primero China e India con el opio, enfocados en sustancias psicotrópicas, alegando por parte de misioneros que su uso era destructivo. Egipto que ya había instaurado prohibir la planta de cannabis y su consumo, denoto ciertos problemas que hacían difícil su consecución.

Caillard Pasha, el director general de Aduanas del Reino Unido en Egipto, observo que la prohibición egipcia había generado redes de tráfico que abastecían al país con todo el hachís que necesitaba el mercado clandestino, así como dado lugar a fumaderos ilegales, contrabando y corrupción. En su opinión, el Gobierno egipcio debía copiar las políticas de control y restricción que se habían adoptado en la India con el objetivo de contener el uso excesivo y permitir el consumo moderado, señalando que el sistema de licencias e impuestos en la India estaba generando ingresos, mientras que el consumo había disminuido. (Bewley-Taylor, Blickman, & Jelsman, 2014, pág. 13).

La primera incursión internacional para prohibir el cannabis la realizó también, Egipto. El delegado de la nación, Mohamed El Guindy, propuso incluir a la planta en la Convención del Opio de 1912 de la Haya, después de varias deliberaciones poco sustentadas científicamente, la Marihuana quedo sometida a control jurídico internacional en la Convención de Ginebra de 1925. Legislación insuficiente ya que su enfoque versaba sobre relaciones internacionales respecto a la planta, pero no cubría la regulación nacional y su producción. Los Estados Unidos de América entran en escena para la década de 1945, época de la postguerra, previo a este suceso, tomado como piedra angular de la actual prohibición; tuvo varios cambios en la normativa interna y así demostrar consecución y alineamiento con los interés nacionales e internacionales para la prohibición, de esta manera, “en agosto de 1937, cuando el Gobierno Federal aprobó la Ley de Tributación de la Marihuana, con la que se prohibía efectivamente el cannabis en el país” (McWilliams, 1990, pág. 70), con la promulgación de esta ley se buscaba gravar un impuesto a quien importara, vendiera, comerciara y en general a toda persona que se viera involucrada con la yerba. Dicha regulación que no era tal, serviría para su prohibición total “la Ley no estaba concebida para recaudar ingresos ni para regular el uso de la marihuana. El objetivo era establecer los mecanismos jurídicos para imponer la prohibición de todos los usos de la marihuana” (McWilliams, 1990, pág. 80).

Manteniéndonos en el marco posterior a la segunda guerra mundial, y habiendo sido sustituida la Sociedad de Naciones por la ahora Naciones Unidas, se creó la Comisión de

Estupefacientes (CND) y Estados Unidos con su hegemonía asentada, logro captar apoyo de naciones europeas y persuadir a varias de estas para que adoptaran políticas estrictas en el control de drogas; ya con apoyo internacional la Comisión de las Naciones Unidas sobre Estupefacientes redactó el primer borrador de la Convención Única de Estupefacientes en 1950. Para 1955 la Comisión de Estupefacientes determino que el cannabis carecía de utilidad y valor medicinal, aun con varios detractores de esta clasificación y durante los debates se omitieron informes que mencionaban “usuarios habituales de cannabis que practican actividades inofensivas” (Mills, 2013, pág. 107), y la incluyeron en la Lista I, que constituye las sustancias más adictivas y nocivas. Era el año 1961 cuando la Convención Única de Estupefacientes fue aprobada, no sin contar con países detractores, tales como la India, Pakistán y Birmania.

En el caso de Ecuador, aludimos a la primera legislación de drogas que tenía como espíritu, al igual que varias leyes internacionales, la prohibición del opio, alentada por la corriente prohibicionista generada en Egipto y la región, y ya con influencia de los Estados Unidos de América, entonces tenemos la Ley de Control del Opio de 1916, que sería la primera en materia de regulación de drogas, la ley posterior a esta buscaba ampliar el espectro de control de sustancias y se agregaron a la prohibición del opio; la amapola y la coca, entonces nació la Ley sobre Importación, Venta y Uso del Opio y sus Derivados y de los Preparados de la Morfina y de la Cocaína, de 1924.

Para la década de los sesenta, y habiéndoles prevenido ambas leyes se crea la Ley Sobre el Tráfico de Materias Primas, Drogas y Preparados Estupefacientes de 1958, resulta trascendental la incorporación del verbo rector “trafico”, con lo cual, se alinea y moderniza la prosecución de estos delitos. De acuerdo con lo mencionado anteriormente y con la promulgación de la Convención Única sobre Estupefacientes de 1961, Ecuador adherida en 1964, nuestro país entra en la lucha internacional contra las drogas. A partir de lo cual, entran en vigencia leyes más modernas y orientadas a prevenir su consumo y penar fuertemente su tráfico, producción y comercio, así pues tenemos la Ley de Control de Estupefacientes y Sustancias Psicotrópicas del año 1974, la Ley de Control y Fiscalización del Tráfico de Estupefacientes y Sustancias Psicotrópicas del año 1987 y la Ley de Sustancias Estupefacientes y Psicotrópicas del año 1990, la cual se mantuvo vigente íntegramente hasta que se sanciono el Código Orgánico Integral Penal del 2014.

El Código Orgánico Integral Penal, adopto la línea constitucional de la carta magna de 2008,

en razón de esta, taxativamente el consumo de cannabis no debe y no puede ser penado. Claro está que, hasta la actualidad, la producción, el tráfico, la venta, tenencia y posesión de marihuana está penada, pero respecto de la posesión y de acuerdo a la tabla emitida por el gobierno y el extinto CONSEP (Consejo Nacional de Control de Sustancias Estupefacientes y Psicotrópicas), hay un rango de permisibilidad para que una persona porte o posea esta yerba y no ser considerado traficante, sino consumidor.

5.1.2 Conceptualización del autocultivo de cannabis

La planta de cannabis o marihuana, milenariamente referida por culturas y sociedades antiguas, originaria en países occidentales, ha sido también utilizada en nuestra sociedad. Se presume que llegó a América por barcos mercantes de esclavos provenientes desde África, así se manifiesta,

La planta del cannabis no era autóctona de Brasil y, aunque no se sabe a ciencia cierta cómo llegó hasta allí, es muy probable que lo hiciera con los esclavos negros de África (por sus fines recreativos, religiosos y medicinales) en el siglo XVI, cuando se los envió para trabajar en las plantaciones de caña de azúcar del nordeste del país. (Bewley-Taylor, Blickman, & Jelsman, 2014, pág. 10)

Normalizado que fue y ha sido hasta la actualidad el consumo de cannabis de forma clandestina y excepcionalmente legal en la región, nos vamos pronunciar sobre lo que comprende el sembrar y cultivar el cannabis.

El autocultivo de cannabis o cultivo doméstico, esta última denominación la ha adoptado Uruguay, así, “Cultivo doméstico: los adultos pueden cultivar hasta seis plantas hembra floridas de cannabis por hogar para autoconsumo, siempre que hayan registrado sus plantas ante las autoridades” (Hudak, Ramsey, & Walsh, 2018, pág. 4), es la conducta por la cual el consumidor ocasional de cannabis consigue su autosuficiencia y autoabastecimiento, al sembrar o cultivar, (en adelante se los tendrá por sinónimos) la planta de cannabis y obtener su posterior cosecha, todo esto sin actividades de producción o procesamiento industrializado a gran escala, sino específicamente para el consumo personal sin fines de comercialización, ni beneficios económicos. Dicha actividad, totalmente al margen de la ilegalidad ni punibilidad y sin perjuicio a terceros.

Cabe definir lo que es la planta de cannabis:

Desde el punto de vista de la Botánica, la marihuana...Es una robusta planta anual dioica de tipo herbáceo, con flores masculinas y femeninas, y algunas veces incluso hermafroditas, que utiliza el sol más eficientemente que la mayoría de las plantas; llega a alcanzar una altura de tres a seis metros. El cáñamo se adapta prácticamente a todos los climas y suelos, incluso a los de características más extremas (Herer & Figueras, 2002, pág. 26).

Dentro de esta conceptualización debemos desglosar a la planta de cannabis en dos tipos masculina y femenina, así lo manifiesta Molina (2008) existen “dos variedades de cannabis sativa, una masculina y la otra femenina, y es ésta la más apreciada, puesto que segrega más resina” (pag. 97), entonces precisamos que la resina o flores de la planta, es la sustancia orgánica de origen vegetal donde se concentran los principales compuestos naturales del cannabis, conocidos como cannabinoides (psicoactivo), la cual se consume sin procesar.

En la presente investigación tomaremos como un todo a la planta en general sin discernir entre sus especies y así lo expresa Adams & Martin (1996), “estas divergencias entre taxonomistas, la medicina -en particular, la psiquiatría- sigue tratando a la Cannabis como una planta de especie única, refiriéndose a ella como Cannabis sativa, o simplemente Cannabis” (, pag. 9).

La Convención Única sobre Estupefacientes nos da la siguiente definición a la cual se toma a la planta como una unidad:

Cannabis se entiende aquellas plantas, floridas o con fruto, de la planta de la cannabis (a excepción de las semillas y las hojas no unidas a las sumidades) de las cuales no se ha extraído la resina, cualquiera que sea el nombre con que se las designe. (Organización de las Naciones Unidas, 1961)

Respecto de la siembra misma del cannabis precisamos los siguientes datos, tomando en cuenta que el cultivar la tierra es por mucho la actividad, trascendental por excelencia de la humanidad y tan básica por su naturaleza, pero nos referimos específicamente a esta planta, y las características básicas de su desarrollo:

- La germinación. - como cualquier siembra, la semilla de cannabis solo necesita de agua y calor para germinar, enterrando la semilla, para su nacimiento;
- Crecimiento de la planta. - también conocida como fase vegetativa, que va desde el momento en que la plántula brota de la tierra hasta que empieza a florecer. Este periodo puede durar desde varias semanas hasta meses.
- Floración. - las variedades tradicionales de cannabis psicoactivo son plantas de floración fotodeterminada, así mismo pueden ser autoflorecientes, dependiendo de la cantidad de luz de día que se les administre. Esta etapa puede durar entre dos o cuatro meses.
- Cosecha. - en la etapa final de la floración, los estigmas de las flores se marchitan y se vuelven naranjas o marrones, este cambio de tono indica el momento de cosechar. Todo este proceso desde la germinación hasta la cosecha abarca un periodo de tiempo de hasta seis meses (Anbau, 2017).

Se concluye que la planta es cultivada desde tiempos remotos y constituye una especie variable con diversas subespecies, una de ellas es el cáñamo y otra la marihuana utilizada con fines recreativos o medicinales.

5.1.3 Cannabis en el Ecuador y su consumo.

En el Ecuador la realidad se impone, y si bien la lucha contra las drogas por parte del estado es frontal, y ya tiene décadas de haber sido implantada, hay que mencionar que es letra muerta la que consta en leyes, reglamentos y convenios internacionales. Como consta en la Ley Orgánica de Prevención Integral del Fenómeno Socio Económico de Drogas, son drogas el Tabaco, el Alcohol, cigarrillos, las de origen sintético, así como ciertas sustancias de uso industrial y las sustancias estupefacientes y psicotrópicas, dentro de esta última clasificación se encuentra el cannabis. De acuerdo a los datos de las autoridades de control “Según Alulema, en el país se consumen 60 toneladas de droga al año, pero reconoce que Antinarcóticos solo logra embargar 15 toneladas. El 80% es marihuana” (El Comercio, 2018), con estos datos, se puede evidenciar que efectivamente la marihuana o cannabis es la droga más consumida de las sustancias sujetas a fiscalización en nuestro país.

El cannabis y su alto consumo, considerado como un problema socio económico y de salud, que de una u otra forma afecta a los sectores más vulnerables de la sociedad, se mantiene y

permanecerá, así tenemos a los jóvenes y personas de escasos recursos económicos, que debido al consumo descontrolado e indiscriminado no hace más que acentuar las brechas existentes entre estos y los sectores relativamente estables de la sociedad.

En los jóvenes la edad promedio de consumo y primer encuentro con el psicoactivo bordea la edad de 12 años “Luis Chica, jefe de la Unidad Antinarcóticos de Pichincha, sostiene que los estudios de la entidad hacen presumir que el inicio del consumo de esta sustancia está en los 12 años de edad, al menos para Pichincha” (El Comercio, 2018), sector considerado vulnerable para el estado y para la sociedad, pero la ineficaz lucha contra las drogas se torna cada vez más desesperante, ya que de las cifras mencionadas en el estudio corresponden al año 2018, y que en estudios previos hasta el 2014, la edad rango para iniciar su consumo era de 14 años. Entonces concluimos que todo el aparato estatal que ha sido encaminado y destinado a erradicar el consumo de drogas es, risible y que el enfoque tomado por las autoridades no ha servido de mucho.

En cuanto a las personas de escasos recursos económicos, sin bien no se los tiene por grupos vulnerables, también resultan ser los más afectados por el indiscriminado consumo de drogas, el poco o nulo control que se ejerce en estos sectores resaltan la problemática. Como se mencionó en líneas anteriores de las 60 toneladas de droga que ingresan al país para consumo interno, la policía solo alcanza a incautar 15 toneladas, esto significa que 45 toneladas de droga son distribuidas y consumidas en el Ecuador. Debemos entender la forma en cómo se distribuye la droga y como llega a los más pobres, el primer acceso que tienen las personas de escasos recursos económicos es por el propio consumo que se les ofrece como enganche y por falta de recursos y educación, son un blanco fácil, así se menciona en un testimonio

“Trabajaba como cargador en el mercado, porque mis padres eran muy pobres, yo les ayudaba (...) me pagaban muy poco en este trabajo y un día conocí a amigos y me dijeron: "huele esto y te vas a hacer más valiente" (...) y desde ese día supe que era droga lo que olí” (Riofrío Guillén & Castanheira Nascimento, 2010).

Es la forma como se reclutan a personas que, por su carencia de recursos, la facilidad del trabajo, y los altos réditos que alcanzan, los que en un principio fueron consumidores pasan a ser expendedores y parte del problema general.

En ambos grupos la droga resulta ser problemática y la principal razón de la creación e implementación de los programas de prevención y salud, pero asimismo hay un tercer grupo que no representaría mayor inconveniente. Personas que tienen conocimiento del uso y

consumo del cannabis y que este uso no afectaría en mayor medida su modo de vida, a los cuales podríamos llamarles “Consumidores Responsables”. De acuerdo a la Constitución de la Republica del Ecuador (2008) en su art. 364, es obligación del Estado “ofrecer tratamiento y rehabilitación a los consumidores ocasionales, habituales y problemáticos, protegiendo sus derechos constitucionales y evitando su criminalización ni se vulnerarán sus derechos constitucionales”. De resaltar es que este tratamiento se refiere a consumidores de todos los tipos de drogas, a ser estas: alcohol, tabaco, cigarrillos y la misma marihuana, pero como se evidencia fehacientemente, quien es consumidor ocasional de alcohol no representa una amenaza para terceros ni para sí mismo, lo mismo podríamos decir de los cigarrillos y de la estigmatizada yerba de cannabis.

5.1.4 La conducta penalmente relevante

La Ley Penal nos da una conceptualización de lo que es la conducta penalmente relevante. Así lo manifiesta en su artículo 22 “Son penalmente relevantes las acciones u omisiones que ponen en peligro o producen resultados lesivos, descriptibles y demostrables. No se podrá sancionar a una persona por cuestiones de identidad, peligrosidad o características personales” (Código Orgánico Integral Penal, 2019, art. 22), de esta noción debemos extraer una básica, que, es perseguible toda acción u omisión que perjudique a una tercera persona, esta última parte no consta tácitamente, pero habremos de referirnos a la misma ley que menciona quienes son parte del proceso penal y a esto es a lo que la ley incumbe, proteger a una persona de otra, entonces tenemos: la persona procesada, la víctima, la Fiscalía y la Defensa, esto como un examen escueto y generalizado .

Para comprender mejor esta figura tan básica en el derecho penal, es preciso realizar un análisis prolijo del por qué una conducta es considerada relevante, “lo injusto es aquello que además de negar lo particular, mediante un vulneración primaria, vulnera lo universal, esto es la voluntad general expresada en la ley” (García Falconí, 2014, pág. 277), por la cual el hombre que afectare a su similar o equivalente, infiriéndole un daño cualquiera sea este, dicho acto adquiere una relevancia sustancial dentro de la sociedad, que al negar los postulados o criterios ya legislados y aceptados por el resto de individuos perjudica a cada uno de ellos. Pero si bien lo anteriormente mencionado esboza o encuadra la razón de ser una conducta relevante en el ámbito penal, hay que referir el origen de este acuerdo implícito al que llegan un conjunto de personas organizadas.

Conviene remontarnos hasta el gran Rousseau, quien mediante un análisis intrínseco de la sociedad en la que habitaba determina como, hombres comunes y corrientes buscan el bien común, por dificultades de lo exterior, de ahí que “a los hombres llegados al punto en que los obstáculos que

impiden su conservación en el estado natural, superan las fuerzas que cada individuo puede emplear para mantenerse en él” (Rousseau, 2009, pág. 36), en períodos anteriores al surgimiento de las sociedades, el individuo se encontraba a merced de las fuerzas de la naturaleza, superando la capacidad individual de las personas ratificando su estado de vulnerabilidad, ante esta manifiesta realidad, desarrolla lo que se conoce como Instinto Gregario, haciendo del individuo una unidad personal necesaria al cual le conviene agruparse para su propia conservación y la de los demás integrantes, y de esta manera no volver a un solo ser más fuerte sino en conjunto y en una misma dirección sobreponerse a dificultades que solos no podrían resistir. El hombre se torna necesario y útil en una surgente sociedad que a posteriori descubrirá que no solo debía luchar contra los peligros exteriores y de la naturaleza sino contra sus coetáneos. Así pues, cada sujeto pone su obrar y libre arbitrio bajo el estandarte de un bien y empresa mayor, la voluntad común, volviéndose una parte indivisible del todo.

Entendemos que la sociedad ha de proteger a todos y cada uno de sus miembros por ser esta la finalidad que persigue, pero resulta previsible concluir que el hombre al ser una unidad independiente de todos los demás, también expresa su individualidad de formas que no suelen estar de acuerdo con el consenso de las normas morales, que hasta cierto rango son inocuas o irrelevantes para el administrador y administrados, empero cuando el acto trasciende la esfera de lo jurídicamente protegido, lesionando un derecho preestablecido, el estado toma cartas en el asunto, determinando conductas penalmente relevantes y penas para quien actué en contra del bien ajeno.

Al hablar de la consecución de un delito, referimos a un acto y omisión que causa daño a un tercero. Vale mencionar lo que manifiesta el Doctor Ramiro García Falconí (2014) “Un acto reñido con la moral o con los mandatos religiosos, no debe necesariamente ser considerado como lesivo por la autoridad civil por una parte, mientras que por otra, solo podrá ser visto como delito cuando vulnere derechos de terceros”(pág. 275). Al estado y a su poder sancionador, también llamado violencia legítima, le corresponde el castigar, reprimir y sancionar a quien hubiese en primera instancia cometido una infracción que conste como tal, es el común acuerdo que tiene la humanidad organizada con el ente administrador para proteger a quienes forman parte de la sociedad. El punto de inflexión e inquebrantable para que un acto sea castigado es que, obviamente dicho acto u omisión necesariamente debe perjudicar a una tercera persona, sin este requisito la ley estaría violando su propia finalidad y espíritu, asemejando una dictadura o tiranía. Para ahondar en este tema tomamos los postulados de Claus Roxin,

“subyace una norma que diría: No debes maltratar a otro corporalmente en forma dolosa o dañar su salud. Contenido o materia de esta norma es el maltratar dolosamente a otro en el

cuerpo o el dañar su salud. Con tales palabras se describe la conducta prohibida” (Roxin, 1979, pág. 4).

Incierta es la marihuana y su área de influencia en nuestro país. Empezaremos por mencionar que esta yerba trasciende en la paz de la sociedad por los efectos que produce cuando se extreman y por desconocimiento de la mayor parte del vulgo. Existen dos aristas de esta temática. Abordaremos la que representa la mayor problemática y preocupación de la sociedad; el narcotráfico, dentro de la cual encontramos la producción y el tráfico ilícito de sustancias sujetas a fiscalización, el narcotráfico simboliza la plaga que consume a la sociedad, y verdaderamente preocupa saber que es uno de los negocios más rentables de la actualidad, “Este circuito representa en sí una empresa capitalista transnacional cuyo objetivo es obtener el máximo de beneficio con el mínimo de riesgo y está conformada por organizaciones que van desde la pequeña banda hasta los grandes grupos como los carteles” (AMERIPOL, 2013, pág. 23), todo esto al margen de la legalidad, esta es la realidad del mundo y de nuestro país, pero debemos conocer y palpar la situación en sus verdaderas dimensiones. Aparte del narcotráfico en sí, este da paso a olas de criminalidad estrechamente asociadas a la droga, como asesinatos, robo, violencia, lavado de dinero, tráfico de blancas, corrupción, etc., el estado y las instituciones buscan frenar la producción y tráfico de drogas, pero en el contexto de poder que ejerce el narcotráfico, este se encuentra enraizado en todos los ámbitos de la sociedad, por lo tanto, intentar erradicar el problema principal de la forma como se lo ha venido haciendo es un afán utópico que difícilmente llegue a una conquista favorable para la colectividad.

Hay que decir que narcotráfico no solo implica el tráfico de marihuana y de acuerdo a la Ley Orgánica de Prevención Integral del Fenómeno Socio Económico de Drogas, constan como sustancias a fiscalización los estupefacientes y psicotrópicos, dentro de este último está el cannabis. El factor que prima en este delito, es el cómo estas drogas afectan a todos los grupos de la sociedad y en cuales es más evidente esta afectación. Como se mencionó anteriormente y de acuerdo a la ley, la conducta penalmente relevante determina que un acto representa o es materialmente un peligro y que incide perjudicialmente en un bien protegido del individuo y de la sociedad, además que debe estar previamente tipificado, contravenir al derecho y que es cometido por un agente o autor.

El tráfico ilícito y producción de sustancias sujetas a fiscalización es relevante para la ley penal sustantiva, la sociedad y el estado ecuatoriano. Lo contradictorio es que el uso y consumo de drogas no es delito sino un problema de salud y socioeconómico, pero esto implica solamente el fin de toda una cadena de actos ilegales y perjudiciales, así el consumo es solo la punta del iceberg. Entonces el narcotráfico a todas luces representa una conducta relevante para el ordenamiento jurídico penal,

“Para el Derecho Penal Internacional, el narcotráfico es un delito internacional tan complejo como el terrorismo, puesto que, paso a paso, destruye a los individuos y a las comunidades” (Barriga Bedoya, 2008, pág. 20), el tráfico ilícito de sustancias que perjudican al individuo y la sociedad es la cuestión principal en el análisis, ya que el narcotráfico constituye infracción penal y así podríamos definirla “En casi la totalidad de estas conductas el sujeto activo de la infracción es común e ilimitado, es decir, que cualquier persona incurre en ella, siendo el sujeto pasivo el afectado conglomerado social” (Quijia Alvaro, 2014, pág. 75).

El Código Orgánico Integral Penal, determina que la infracción penal es la, conducta típica, antijurídica y culpable cuya sanción se encuentra prevista en dicho código, bajo esta noción desglosamos al delito del narcotráfico, tipificado en varios artículos que abarcan la cadena de: producción ilícita, organización o financiamiento para la producción y tráfico ilícito, suministro de sustancias catalogadas sujetas a fiscalización, todos estos actos previamente tipificados, sancionados, determinados como perjudiciales para el hombre y la colectividad y con una sanción ya prevista. De esta forma el narcotráfico de acuerdo al acto que se realice cumple con los requisitos del tipo penal y respaldado por el principio de legalidad.

En el presente caso, que como ya se ha mencionado repetidamente, el consumo de cannabis no está penado por ninguna ley ecuatoriana y la Constitución de la República del Ecuador menciona que esta situación ha de ser tratada como problema de salud, al igual que con el consumo de todas las demás drogas, sujetas o no a fiscalización. Entonces el individuo y el consumo están fuera de cualquier rango de punibilidad y coerción, por el trascendental hecho de no representar lesividad.

Por todo lo anteriormente mencionado y adhiriéndonos a la estricta legalidad del derecho penal, no se puede sancionar un acto que no vulnera el derecho ajeno, que no perjudica a un individuo en particular, ni a la colectividad. El aforismo más popular cual estandarte de la carrera de Derecho que el estudiante aprende es, “El derecho de una persona termina cuando empieza el de otra”, este axioma repetido y predicado hasta la saciedad tiene un asidero constitucional, no otorgando al estado poderes sobrenaturales y prejuiciosos, de ver y sentenciar lo que aparentemente está bien y lo que está mal, sino más bien reconociendo en la persona su derecho a lo que religiosamente llamaríamos “libre albedrío”, así tenemos en su art. 66 a la Constitución de la República del Ecuador (2008) “Se reconoce y garantizará a las personas(…)5. El derecho al libre desarrollo de la personalidad, sin más limitaciones que los derechos de los demás”. Esta facultad otorgada al individuo está fuera de todo rango de punibilidad, o eso es lo que parece. Entonces es momento de hacer referencia al punto central de la presente investigación, el cannabis, su consumo y abastecimiento.

Uruguay al ser el primer país en legalizar el consumo de cannabis con fines recreativos ha atraído

la lupa internacional sobre su accionar, altamente cuestionado por la Organización de las Naciones Unidas, pero para llegar a la situación jurídica actual ha mostrado una sociedad con madurez y progresividad, para una lucha contra los problemas sociales y además fortalecer la identidad y libertad individual. Ergo no solo implica el respeto al individuo, sino también delimitar y esclarecer una incongruencia jurídica, que afecta la seguridad jurídica.

El manifiesto escenario en el cual, una persona que es usuaria y consumidora de marihuana para abastecerse de esta sustancia, debe recurrir al mercado ilegal del narcotráfico, que no busca ayudar ni favorecer a esta industria ilegal, pero ratifica su poder, solo para obtener el producto de esta es un problema evidente.

La obvia solución es una actividad tan básica pero valiosa que ha posicionado al hombre en la cima de las especies en el planeta, que ha reafirmado su inteligencia y conocimiento y ha puesto a nuestra civilización en su actual temporalidad, la Agricultura, tan simple como suena, esta es la solución para esta incongruencia que tiene relevancia tanto en ámbitos: estatales, institucionales y para el individuo.

Permitir al sujeto de derechos ejercer su libertad sin perjudicar a terceros como así lo prevé la Carta Magna, significa que este integrante de la sociedad ya no habrá más de contribuir directamente a las redes del narcotráfico que lucran con un comercio antijurídico y que el estado trágicamente no puede detener ni mesurar. Las cifras registradas por parte de los entes de control apenas bosquejan el verdadero problema, como se mencionó en párrafos anteriores no son solo una actividad criminal, sino varias asociadas a la misma.

Intentar perseguir o sancionar el autocultivo de cannabis, ayudaría a acentuar el problema general, a no ser que la lucha no sea contra el narcotráfico, sino contra el individuo y lograr su sometimiento. El autocultivo no implica una conducta de relevancia para la sociedad, ya que dicho acto, como se lo conceptualiza, no busca réditos económicos, ni beneficio pecuniario, sino más bien autosuficiencia y abastecimiento, y lo verdaderamente importante no perjudica a terceros, ni a la sociedad. Desde varias perspectivas de nuestra sociedad actual, incluso el consumo de marihuana se lo considera execrable, hay quien diría que es o debería ser punible, ven al consumidor como lacra de la sociedad y la bribonería en su máxima expresión, pero hay que sentar bases para el evangelio del derecho del individuo en sociedad y una libertad de pensamiento que no raye en una crítica social inquisidora. John Locke hace casi medio milenio da forma a como no extralimitar el poder del estado, más bien tener una congruencia en cuanto a un acto perjudicial significa para el hombre y la sociedad y no permitir que un juicio moral incida en el área penal.

La codicia, la falta de caridad, la holgazanería y varias otras cosas son pecados según

todos los hombres, y sin embargo ningún hombre ha dicho que han de ser castigadas por el gobernante. La razón es que éstas no son perjudiciales a los derechos de los demás, ni rompen la paz pública de las sociedades. (Locke, 2007).

Por lo anteriormente expuesto se ha puntualizado cuando una conducta ha de ser considerada penalmente relevante, otorgándole el rango de ley, a ser tal el narcotráfico y todas las conductas asociadas y relacionadas al mismo. Diametralmente opuesta a esta es el autocultivo de cannabis que no incide nada más que en la esfera jurídica del individuo.

5.2 PRINCIPIO DE LEGALIDAD

5.2.1. Análisis

Empezaremos conceptualizando lo que es un principio, así tenemos que, “Es un axioma que plasma una determinada valoración de justicia de una sociedad, sobre la que se construyen las instituciones del Derecho y que en un momento histórico determinado informa del contenido de las normas jurídicas de un Estado” (COELLO COELLO, 2015), de acuerdo a este esclarecimiento tenemos en cuenta que, principio es toda base o fundamento de la cual parte el desarrollo, progreso y ampliación de derechos, guardando directa concordancia con lo que manifiesta la Constitución y las leyes. Es la máxima por la cual se debe guiar el desenvolvimiento estatal para con los ciudadanos.

Un Estado de derechos se caracteriza por un respeto irrestricto a los principios y garantías que conforman el conglomerado constitucional. Estos derechos abarcan varias áreas del desarrollo humano y su armonía con la sociedad. Su espíritu es brindar al individuo el espectro más amplio de garantías dentro de un país. Dentro de estos principios y en cuanto a la presente investigación incumbe, abordaremos a los que rigen el derecho penal y en específico al principio de legalidad.

En la Constitución del Ecuador, Capítulo Octavo, se encuentran los Derechos de Protección, cuanto tienen que ver en el área legal y jurisdiccional, garantizando la Seguridad Jurídica, es decir reglas claras y precisas, prescritas en la ley, para evitar extralimitación o arbitrariedad del gobierno a través de los órganos jurisdiccionales, auxiliares y autónomos que conforman la Función Judicial. Dentro de estos derechos se encuentra el principio de legalidad como garantía normativa, así lo expresa el art. 76 numeral 3:

En todo proceso en el que se determinen derechos y obligaciones de cualquier orden,

se asegurará el derecho al debido proceso que incluirá las siguientes garantías básicas:(...)3. Nadie podrá ser juzgado ni sancionado por un acto u omisión que, al momento de cometerse, no esté tipificado en la ley como infracción penal, administrativa o de otra naturaleza; ni se le aplicará una sanción no prevista por la Constitución o la ley. Sólo se podrá juzgar a una persona ante un juez o autoridad competente y con observancia del trámite propio de cada procedimiento. (Constitución de la Republica del Ecuador, 2008)

De acuerdo a lo que diáfananamente enuncia la Carta Magna, debemos puntualizar cada elemento que compone esta máxima de un Estado constitucional, así pues, en todo proceso judicial, puede este ser civil, penal, administrativo, etc., en el cual se vayan a debatir, decidir y determinar derechos de los intervinientes en dicho proceso, corresponde a los órganos de la Función Judicial, regirse por lineamientos axiomáticos o garantías básicas, concordantes a la ley suprema. Después, nadie habrá de ser llevado ante juzgador, peor aún, que se le imponga una penalidad, por un acto u omisión, que cuando se cometió no constare en ninguna ley o reglamento, tampoco sanciones que no estén previstas por la Constitución o leyes conexas. Finalmente, el poder de juzgar es sólo uno, otorgado exclusivamente a un Juez o Jueza competente, que habrá de sustanciar el caso concreto, y este debe regirse a lo que la ley adjetiva establece para cada proceso en determinada área del derecho.

Pertinente es dibujar una noción del principio de legalidad bajo varios criterios,

[...] el principio de legalidad es presupuesto en todo el discurso jurídico, tanto en la “descripción” (textos y tratados) como en la argumentación (alegatos) (...). El tenor del principio podría formularse así: (1) es regla de competencia; i. e., es el derecho de un Estado [...] todo acto jurídico (orden, decisión, mandato) supone una norma jurídica que confiere facultades; todo poder o facultad requiere necesariamente de fundamentación jurídica. (2) La legalidad debe controlar los actos de los funcionarios (e. g., el exceso o desvío de poder, decisión ultra vires, son cuestiones jurídicas) (Tamayo y Salmorán, 2005).

Entonces discernimos que, el principio de legalidad debe actuar tanto en la esfera formal como material, y está estatuida para regular el accionar de los funcionarios públicos, en este caso los jueces quienes no son designados antojadizamente sino todo lo contrario, que para poder ejercer la facultad que les ha sido consignada, previamente debe existir una ley

promulgada apegada a derecho y a la Constitución, con la cual se instituye su poder para impartir el derecho y en la misma ley es donde reposan las básicas por la cuales debe regirse el Juzgador.

En el derecho penal es primordial que la persona a la que se le indicia, procesa y juzga en un juicio no quede en situación de desigualdad frente a todo el aparato y poder estatal, así debemos decir que, el estado de derecho no solo está para proteger a la persona mediante el derecho penal sino también de este. La Corte Constitucional del Ecuador ha desarrollado un criterio arto ilustrativo de lo que implica el principio de legalidad en el área penal:

El principio de legalidad impone necesariamente que los tipos penales que elabora el legislador sean claros, expresos y concisos, en relación a la conducta que se le da relevancia penal como también respecto a la pena con la cual se la conmina, ya que ésta es precisamente una de las derivaciones más importantes del principio, pues a los fines de saber si una conducta humana está castigada como delictiva será menester que su descripción sea lo más determinada posible: *Nullum crimen, nullam poena sine lege*. Por lo tanto, la descripción de la conducta no podrá ser indeterminada, imprecisa, de conceptos vagos, oscuros, equívocos ni confusos. De aquí deriva el principio de máxima taxatividad: la criminalización de una conducta debe ser efectuada en forma taxativa y con la mayor precisión técnica posible (Sentencia No. 047-13-SCN-CC, 2013)

La lucha por los derechos del hombre y la sociedad ha sido un camino sinuoso, en el cual, la elite o aristocracia había sido privilegiada y el gobernante de turno ejercía poderes supremos sobre el común denominador de la sociedad, todo esto previo a la institucionalización de reglas claras que doten de seguridad al individuo frente a quien ejerce el poder y al mismo estado. Evitar a toda costa un desenfrenado uso del poder judicial, ratifica un estado y el gobierno.

El Código Orgánico Integral Penal prescribe también lo que es el principio de legalidad en el área penal:

Principios procesales. - El derecho al debido proceso penal, sin perjuicio de otros establecidos en la Constitución de la República, los instrumentos internacionales ratificados por el Estado u otras normas jurídicas, se regirá por los siguientes principios:

1. Legalidad: no hay infracción penal, pena, ni proceso penal sin ley anterior al hecho. Este principio rige incluso cuando la ley penal se remita a otras normas o disposiciones legales para integrarla. (Código Orgánico Integral Penal, 2019, art. 5.1)

El principio de legalidad es la máxima expresión de una nación democrática, tomemos en cuenta que el estado se forma por el común acuerdo del hombre con sus semejantes, y se generan normas de convivencia, normas generadas por el pueblo a través de la administración, que es igual a todos y rigen a toda la colectividad. Cuando una de estas normas es irrespetada y trasciende la esfera del individuo a un nivel que repercute en la sociedad, se crea una ley para contener esta conducta, de aquí surge el Derecho Penal, entonces las normas determinan la conducta, vías de procesamiento y la sanción.

Respecto de cuando se eleva una conducta al derecho penal ya se analizó previamente, pero, hay que decir que atiende al rango de lesividad que representa, a más conmoción social más eco adquiere en el ámbito legal un acto u omisión. Entonces esta conducta lesiva como se presenta, es tomada por el órgano legislativo, quien representa a cada ciudadano y su parecer, y adquiere jerarquía de ley, que es conocida y obligatoria para todos quienes conforman un estado.

Lo que la ley penal determina en sus principios procesales, referente al debido proceso y por supuesto el de legalidad, es que, cuando se ha de evacuar un proceso, este no podrá iniciarse si previamente no existe la infracción penal como tal en la ley, tampoco proceso, peor aún pena, si es que no constare como tal en el Código Orgánico Integral Penal.

CARACTERÍSTICAS

Por esta razón toda ley ha de tener ciertas características o subprincipios, que ratifican su legalidad, y que debe ser:

EXPRESA (*lex scripta*): en razón de esta, toda acción u omisión punible y su consecuente sanción, es decir su penalidad debe tener un fundamento legal, una legislación previa realizada por el ente encargado de su discusión y promulgación, ratificando el principio de legitimidad político-democrático de representación, en el caso de Ecuador, la Asamblea Nacional. Hay que entender que la ley es solo una y solo esta habrá de prever tipos y procedimientos, contrapuesto totalmente a intentar tipificar o sancionar mediante decretos y normativa que no tengan el rango de ley. Así pues, la Ley ha de ser creada de una sola manera y de acuerdo a la Constitución, para que goce de legalidad.

PREVIA (*lex praevia*): podríamos encuadrarla como irretroactividad de la ley, con limitadas

excepciones. No existirá delito ni pena, si al momento de realizarse la conducta no ha sido previamente establecida, bajo los criterios que determina la Constitución. De esta forma solo se pueden procesar delitos desde que la ley los determina como tal y no habrá de perseguirse conductas que antes no constaren en la Ley (irretroactividad), y sus consecuentes sanciones o reprimendas, es decir consecuencias jurídicas, tampoco circunstancias agravantes que no estén prescritas. Empero nuestra Constitución y la Ley determina que con la expedición de posterior normativa que beneficie al reo, hay que aplicar la más favorable (indubio pro reo), esta como excepción a la irretroactividad.

GENERAL (lex certa): la Ley debe regirse a la Taxatividad de la misma. Al legislador le corresponde determinar de forma clara y precisa tanto el tipo como sus resultados, y, sus ramificaciones jurídicas deben estar prescritas con la máxima exactitud posible para acatar precisamente y subsumir los hechos en la norma, y prever sus consecuencias jurídicas. De ahí que queda estrictamente prohibido el uso de términos ambiguos y abiertos, evitando por la imprecisión de ciertas conductas crear otras que no están tipificadas. Repercutiendo incluso en el proceso y competencia del juzgador. Con la Ley cierta se elimina todo rango de subjetividad o arbitrariedad, por parte de entes jurisdiccionales y adjuntos.

PROHIBIDA DE TODA ANALOGIA (lex stricta): Exclusión de toda analogía, en el Derecho Penal se prohíbe la analogía, no asemejando o adecuando tipos penales en una suerte de llenar vacíos legales que perjudique al reo; exigiéndose que la prescripción legal de un tipo penal no sea asumida por otro y con esta su sanción. No adecuar una conducta en otra permite que no se sancione a discrecionalidad, es decir, no se puede aplicar una regla jurídica a otro caso que no esté previamente tipificado, argumentando su similitud o semejanza. Por lo cual administradores de justicia y órganos adjuntos de la función judicial, delimitaran su actuación no incluyendo tipos en otros análogos o extendiendo una conducta no tipificada por una que si lo esté que se parezca.

5.2.2. La siembra y cultivo de cannabis en la legislación penal ecuatoriana como tipo penal

La Ley Penal sustantiva tipifica la siembra y cultivo de cannabis en el artículo 222:

Siembra o cultivo. - La persona que siembre, cultive o coseche plantas para extraer sustancias que por sí mismas o por cuyos principios activos van a ser utilizadas en la

producción de sustancias estupefacientes y psicotrópicas, con fines de comercialización, será sancionada con pena privativa de libertad de uno a tres años, excepto en los casos establecidos en las Disposiciones General Primera y Segunda de la Ley Orgánica de Prevención Integral del Fenómeno Socioeconómico de las Drogas y Sustancias Sujetas a Control y Fiscalización”.. (Código Orgánico Integral Penal, 2019, art. 222)

De la redacción del texto cabe extraer las siguientes precisiones del tipo, siguiendo la estructura de lo que es la infracción penal y desglosaremos sus elementos constitutivos:

CONDUCTA: Es toda acción u omisión, comportamiento del individuo, exteriorización de su pensamiento en el mundo.

Así pues, el presente tipo nos dice, “la persona que siembre, cultive o coseche plantas para extraer sustancias (...) para su comercialización” (Código Orgánico Integral Penal, 2019). Estas palabras o verbos rectores que siguen al sujeto, determinan la exteriorización de la persona en el mundo, es la acción que ha determinado el legislador como conducta específica. El presente delito se encuentra tipificado dentro del Libro Primero, Título IV Capítulo III, Delitos contra los derechos del buen vivir, en la Sección Segunda, Delitos por la producción o tráfico ilícito de sustancias catalogadas sujetas a fiscalización, por lo cual es de inferir que el sembrar, cultivar o cosechar, refiere a una semilla o planta de la cual se puede extraer sustancias sujetas a fiscalización con elementos que hagan presumir una producción basta y obtener una cosecha a gran escala para su posterior tráfico sistémico.

TÍPICA: la presente acción o conducta se encuentra debidamente prescrita, siguiendo el mandato constitucional, de creación de normas y de acuerdo a las especificaciones que la misma determina, remitiéndose incluso a normas conexas que hablan como se sancionara la ley. La acción consta específicamente en el Código Orgánico Integral Penal como tal y será sancionada de acuerdo a como figura en la misma. Relacionamos directamente este elemento con el subprincipio de ley previa que cumple el principio de legalidad. De acuerdo a la teoría del delito cabe mencionar que referente a la tipicidad objetiva y subjetiva, empezaremos por la objetiva, y desglosamos la misma; así pues que, en el delito de siembra y cultivo para tráfico de drogas, quien efectivamente siembre y trafique es el sujeto activo o agente ejecutor de la conducta; la conducta, constituida y perfeccionada por la ejecución del agente de acuerdo a la descripción del tipo y de acuerdo al objeto material, es decir el caso concreto del tipo descrito implica obtener de la siembra, cosecha y comercio, un beneficio; de esta forma su accionar ha sido dirigido a lo

que la norma determina como delito; respecto a la Tipicidad Subjetiva, esta tiene lugar en la psique del agente, en razón de esta, quien realiza siembra, cultivo y comercialización de marihuana, lo hace ciertamente con la conciencia de saber lo que hace, el sujeto tiene el ánimo concordantemente de realizar todos los actos tendientes a alcanzar su objetivo, conoce sus consecuencias, este es el dolo manifiesto en la voluntad del individuo. Su obrar está supeditado a su conocimiento. Ahora en el caso de que la persona que realiza este acto alegara desconocer la ilegalidad de dicha conducta, manifestando ignorancia de la ley y de que este hecho constituye infracción, bajo el denominado error de prohibición, infiriendo que su conducta no está contraviniendo la ley, hablamos de la exclusión del dolo de la conducta; es decir si bien el acto es delito, no es menos cierto que su accionar no ha tenido el ánimo de irrogar daño, el cual puede ser vencible o invencible.

ANTI JURIDICA: La conducta de siembra, cultivo y cosecha de sustancias estupefacientes, para su comercialización, de acuerdo al grado de lesividad que alcanza en la sociedad afecta a un bien jurídico protegido, es decir atenta a un derecho específico que el estado protege. Debido a que el Libro Primero, Título IV, Capítulo III, del Código Orgánico Integral Penal, dice “Delitos contra los derechos del buen vivir”, entonces sembrar sustancias sujetas a fiscalización para su comercialización afecta el derecho a una convivencia en paz, armonía y pleno desarrollo del individuo y la sociedad; en este artículo se tipifica tanto la producción como el tráfico de drogas; y,

CULPABLE: Es la responsabilidad que se impone al autor del acto, previo su verificación del cometimiento del delito, así como su pena. Condensándola en un aforismo, “toda acción tiene una reacción”, la persona será responsable de su accionar y se le impondrá una pena prevista para dicha conducta, las consecuencias de sus actos si estos constituyen delito, salvo que existan circunstancias que no hagan posible imputarle a la persona la autoría del delito, es decir inimputable, consta en nuestra legislación, el ser menor de edad, trastorno mental, si deriva de caso fortuito como el actuar bajo efectos de sustancias estupefaciente o psicotrópicas o preparados, etc. En el caso de la siembra y cultivo de plantas para extraer sustancias sujetas a fiscalización y comercializarlas, todo para obtener un beneficio, es culpable quien actúa a sabiendas que esta conducta es ilegal y sea imputable, ya que quien comete este acto lo hace con dolo.

Se ha determinado y analizado exclusivamente la acción que la Ley Penal define como tipo para su prosecución, enjuiciamiento y sanción, lo consiguiente es determinar su rango de permisibilidad.

5.3 PERMISIBILIDAD DE LA NORMA

5.3.1. El autocultivo de cannabis como conducta permitida por la ley penal

Hay que comprender que la seguridad jurídica es una garantía constitucional, enfocada a encausar todos los actos del poder estatal bajo el imperio de la Constitución y de las leyes, puestas en práctica por autoridades competentes, en este caso funcionarios del poder judicial, específicamente por los órganos judiciales y adjuntos. De esta forma un individuo o colectividad ha de tener la plena seguridad de que se le aplicaran leyes previas y claras, no permitiendo la arbitrariedad o sesgo de los funcionarios; y que estos sean los legalmente preestablecidos para actuar con dicha potestad.

De acuerdo a la línea de investigación, el área penal tiene previstas y prescritas normas sustantivas y adjetivas, que se han de seguir, respetando los derechos expresados en la Constitución. Con lo cual se garantiza al individuo la “Seguridad Jurídica” y en el área judicial específicamente el “Debido Proceso”.

RANGO DE PERMISIBILIDAD

De acuerdo al principio de legalidad y sus subprincipios, para que una conducta sea llevada al Derecho Penal, esta debe estar específicamente determinada, describir con exactitud lo que es punible. No permitiendo la interpretación o analogía de la norma, haciendo el tipo extensivo a actos no normados, contraviniendo a derecho e irrespetando la Constitución.

El artículo 222 del Código Orgánico Integral Penal prescribe que quien siembre, cultive o coseche plantas para extraer o para producir sustancias catalogadas sujetas a fiscalización con fines de comercialización se le impondrá la pena de uno a tres años (Código Orgánico Integral Penal, 2019). Al estar determinada de tal forma la norma sustantiva, conviene establecer que el legislador ha previsto que, del tipo, la acción es una conducta penalmente relevante solo cuando, de la siembra, cultivo; su cosecha va a ser destinada para el comercio. La acción u omisión, a la que la ley se refiere para crear el tipo indica que, cuando de la separación o extracción de la sustancia sujeta a fiscalización de la planta, en este caso marihuana, sale de la esfera del individuo para inmiscuirla en el comercio, esto por una oferta y demanda manifiesta, surge el tráfico ilegal de la sustancia. El código de comercio define la actividad mercantil o acto de comercio como:

Se entiende por actividades mercantiles a todos los actos u operaciones que implican necesariamente el desarrollo continuado o habitual de una actividad de producción, intercambio de bienes o prestación de servicios en un determinado mercado, ejecutados con sentido económico, aludidos en este Código. (Código de Comercio, art.7. 2019)

El intercambio de la marihuana, a cambio de un valor pecuniario a favor del traficante lo consideraríamos como comercio. Cuando de la siembra y cultivo que se realice del psicoactivo, su cosecha tiene como finalidad entrar al comercio, es netamente una conducta ilegal, bajo varios de los artículos de la ley penal relacionados con la producción y tráfico de sustancias sujetas a fiscalización, todo esto generado por un rampante negocio ilegal de drogas, taxativamente prohibido.

Además, conviene referir lo que dice el Código Civil y su definición de Ley “La ley es una declaración de la voluntad soberana que, manifestada en la forma prescrita por la Constitución, manda, prohíbe o permite” (Código Civil, 2005, art, 1). Por lo anterior, el siguiente análisis.

La Constitución de la República del Ecuador garantiza al individuo en los Derechos de Libertad que, podrá desarrollar libremente su personalidad sin más limitantes que los derechos de terceros. El consumo de cannabis o marihuana no está penado por ninguna ley del Ecuador, la misma Constitución dice que el problema de adicciones habrá de ser tratado como un problema de salud, así pues, la coerción de todo tipo está vedada para el consumidor, por esto la ley penal determina en sus artículos 220 ultimo inciso y 228, que, la tenencia y posesión de sustancias estupefacciones o psicotrópicas para consumo personal no será punible (Código Orgánico Integral Penal, 2019), de acuerdo a las cantidades establecidas por el ente rector de control, de acuerdo a la Tabla de Porte de Drogas, emitida por la Secretaria Técnica de Drogas (SETED) en lo concerniente a la marihuana se puede tener o poseer hasta 20 gramos de marihuana (El Universo, 2018) y ser considerado consumidor, cabe mencionar que esta tabla es referencial, y no implica que el Juez deba aplicarla a raja tabla para determinar punición o permisibilidad.

A vivas cuentas el consumo de marihuana no está penado, toda la cadena de producción y comercialización sí. El presente análisis es trascendental, ya que ubica a nuestro país en la misma situación de la nación uruguaya, por la cual se vio en la necesidad de probar alternativas a la lucha contra las drogas y respaldar lo que su Constitución manifiesta amparando al individuo.

A lo largo de los años, el hecho de que los uruguayos pudieran poseer cannabis en virtud de la ley, pero no pudieran adquirirlo legalmente, fue destacado constantemente por los grupos de la sociedad civil que presionaban por formas legales de acceso a la droga. (Hudak, Ramsey, & Walsh, 2018, pág. 2).

En el caso del estado ecuatoriano y para solventar esta incongruencia jurídica, se ha dejado un rango de permisibilidad, que no debe ser obviada mucho menos ignorada, pues en razón de esta y de acuerdo al análisis del tipo penal, el sembrar, cultivar y cosechar cannabis, sin que su finalidad sea la comercialización o tráfico, no puede ser tomada como una conducta ilegal, ni contrapuesta con el Código Orgánico Integral Penal, sabiendo que esta, es la única norma que rige las infracciones penales y su condena.

Para ratificar este razonamiento habremos de citar circunstancias análogas en la legislación española en el tema de siembra y cultivo de cannabis para autoconsumo.

Cultivo colectivo para uso personal. Los requisitos de los tratados no diferencian entre posesión y cultivo para uso personal. En España, una jurisdicción con prácticas de descriminalización establecidas y un importante historial de jurisprudencia en la materia, la interpretación jurídica se ha ido haciendo gradualmente más flexible, hasta permitir el ejercicio colectivo del cultivo para el uso personal mediante el modelo de “clubes sociales de cannabis (Bewley-Taylor, Blickman, & Jelsman, 2014, pág. 43).

Entonces, en lo que respecta al consumo del psicoactivo en España, existe la salvedad de permitir al consumidor de cannabis abastecerse no por medios ilegales sino bajo protección constitucional, invocando el derecho a la libre reunión y asociación, o “clubes” que, sin fines económicos ni comerciales, no hacen más que permitir la solvencia de la planta para los usuarios. Existen criterios unívocos que prevén que, de acuerdo a la permisibilidad del consumo, posesión y tenencia de drogas, se aplicaría la misma regla para quienes, no restringidos por la ley, siembren plantas de cannabis y que su cosecha no supere el límite máximo determinado por el estado para ser considerados igualmente consumidores. Por lo dicho cabe resaltar lo siguiente,

A diferencia de lo que comúnmente se cree, ninguna de las drogas fiscalizadas fue declarada ‘ilegal’ . Las drogas solo quedaron sometidas a diferentes niveles de control, según la lista en la que hubieran quedado

clasificadas. Las sustancias en sí no se prohibieron, sino que su producción y comercio fueron sometidos a estrictos controles para restringir su uso a fines médicos y científicos. Los términos de 'droga ilegal' o 'droga ilícita' , que tan a menudo se citan, no aparecen en las convenciones de la ONU. (Transnational Institute, 2015)

De esta forma se ratifica de forma intrínseca la libertad del individuo y su propia determinación. No penando la relación del individuo con la droga sino más bien el lucro que obtiene un tercero por su oferta y sus réditos económicos, comerciando una sustancia sujeta a fiscalización o controlada.

Reiterando que, de acuerdo al principio de legalidad, y la prohibición de analogía en materia penal que restringe la extensión de los tipos penales por su ambigüedad, no cabe siquiera tratar la conducta del autocultivo de cannabis como un delito, aunque así pareciera, previo un análisis ponderativo de derechos constitucionales, legales y procesales.

5.3.2. Análisis de caso real sobre autocultivo de cannabis sin constituir delito

El presente caso para análisis pone en evidencia lo ya mencionado anteriormente, donde se determina que la siembra, cultivo y cosecha de cannabis no representa infracción penal cuando los frutos de esta, no tienen como finalidad el expendio o tráfico, es decir su comercialización.

No. proceso: 06282-2019-00372

Dependencia jurisdiccional: UNIDAD JUDICIAL PENAL CON SEDE EN EL CANTÓN RIOBAMBA

Acción/Infracción: 222 SIEMBRA O CULTIVO (DE PLANTAS)

Actor(es)/Ofendido(s):

FISCALIA GENERAL DEL ESTADO

Demandado(s)/Procesado(s):

PERALTA ZUÑIGA JHOSBELIN FERNELLY

HECHOS: el día 8 de febrero del 2019 fiscalía con Unidad de Antinarcóticos procede a allanar un inmueble en las calles Juan Romualdo y Rafael Ferrer de esta ciudad de Riobamba, en donde se manifestó que había personas que estaban dedicadas a la siembra y cultivo de sustancias sujetas a fiscalización y al explorar el lugar se encuentra al interior del inmueble, específicamente en la cocina, se encontró dos masetas de cultivos de planta de Marihuana una planta en masetas en la cantidad total de peso bruto de 75 gramos de marihuana por lo que se procede con la detención del señor Peralta Zúñiga Jhosbelin Fernelly, por adecuar su conducta en lo que establece el Art. 222 del COIP.

PRUEBAS:

Acuerdo probatorio:

- Actas de allanamiento, donde el 8 de febrero del 2019 fiscalía con unidad de antinarcóticos procede a allanar un inmueble en las calles Juan Romualdo Navarro entre Dionicio Mejía y Rafael Ferrer de esta ciudad de Riobamba, provincia de Chimborazo, donde habita el procesado
- Informe y pericia del reconocimiento del lugar de los hechos, en el lugar se verifica que existen dos plantas en dos macetas por lo que se justifica que existen, con un peso bruto de 75 gramos, además en un costal se encontró abono orgánico, unos cartones y un foco.

Pruebas activas

Fiscalía

Testimoniales:

- Testimonio del perito químico Dr. WILSON EDWIN MONCAYO MOLINA, quien del informe realizado manifiesta que la sustancia incautada y analizada da positivo para marihuana y está apta para el consumo.

Defensa

- Testimonio del procesado PERALTA ZUÑIGA JHOSBELIN FERNELLY. - C.C: 1400889026, estudiante, domiciliado en el Barrio Juan Montalvo de esta ciudad de Riobamba en una casa de 4 pisos sin color, arrendada por unos dos años, quien se acoge al derecho constitucional del silencio de forma líber y voluntaria.
- Testimonio del ciudadano MOREJON QUISHPE JONATHAN DAVID.- (...) le conozco al señor Peralta Zúñiga Jhosbelin Fernelly por 4 años, y es estudiante de la ESPOCH, vive con su hermana y si ingresaba a diario al departamento lo que vi es una planta por una nevera pequeña en un balde, no sabía que era esa planta, de un porte de 40 centímetros, esa planta estaba a la vista como un adorno, somos compañeros politécnicos sin ser oriundos de la misma ciudad, no vi una funda de abono no vi ningún invernadero, nunca vi herramientas para cultivar plantas.
- Testimonio de la ciudadana: ABARCA OTAVALO VIVIANA SAMANTHA. - (...) le conozco al señor Peralta Zúñiga Jhosbelin Fernelly por 6 años y vive en las calles Juan Romualdo y Dionicio Mejía y es mi esposo y vivimos juntos y llegan al lugar compañeros de la politécnica, existiendo en el lugar muebles de hogar y existe una planta encima de la refrigeradora en la cocina y desconocía la planta, se tenía esa planta como adorno, no se tenía objetos para el cultivo.

Documentales:

- Certificado de antecedentes penales, sin que tenga causa penal pendiente o en trámite.
- Certificados de honorabilidad, demostrando la conducta del procesado.
- Certificado de la Escuela Superior Politécnica de Chimborazo, que determina que el procesado es estudiante en dicha institución.

- Informe de evaluación psicológica, determina que Peralta Zuñiga Jhosbelin Fernelly si consume y que no tiene abstinencia.

SENTENCIA

Al no demostrarse la existencia de implementos que hagan presumir la existencia de materiales de procesamiento y mucho menos de laboratorio, tampoco la existencia de herramientas propias del cultivo y cosecha de la sustancia, de la misma forma no se ha probado que se dedica a la venta o expendio con fines de comercialización de la sustancia, pudiendo determinar efectivamente que existía la planta de marihuana, esta es para el consumo del procesado y más no para el expendio o venta. Por lo expuesto Se ratifica el estado de inocencia del señor Peralta Zuñiga Jhosbelin Fernelly.

ANALISIS

El caso de estudio, presenta una terrible extralimitación estatal penal en contra de una persona que bajo ninguna concepción puede ser considerada como criminal, a pesar de ello así se lo ha hecho.

El Código Orgánico Integral Penal tipifica como conducta penal a la siembra y cultivo de sustancias sujetas a fiscalización para fines de comercialización, como lesiva para la sociedad, es lo que consta en la ley sustantiva.

Art. 222.- Siembra o cultivo.- La persona que siembre, cultive o coseche plantas para extraer sustancias que por sí mismas o por cuyos principios activos van a ser utilizadas en la producción de sustancias estupefacientes y psicotrópicas, con fines de comercialización, será sancionada con pena privativa de libertad de uno a tres años, excepto en los casos establecidos en las Disposiciones General Primera y Segunda de la Ley Orgánica de Prevención Integral del Fenómeno Socioeconómico de las Drogas y Sustancias Sujetas a Control y Fiscalización” (Código Orgánico Integral Penal, 2019)

La ley es específica y las conductas en estas plasmadas no pueden ser extensivas, mucho menos antojadizas, ya que se vulnerarían derechos constitucionales como la seguridad jurídica o el debido proceso. La ley penal también determina principios para la evacuación de procesos, reglas que debe aplicar la administración de justicia para evitar como se dijo, irse contra

disposiciones de la Constitución. Constante en ambas normas, carta magna y ley orgánica, es un control de dos vías.

En este proceso iniciado como siembra y cultivo para comercialización, se persigue el acto de siembra y cultivo de plantas para extraer sustancias estupefacientes para su tráfico. Fiscalía en el lugar de los hechos incauta dos plantas, que posterior a la pericia correspondiente determina que es marihuana, además de un saco de abono orgánico y un foco, con estos indicios formula cargos por el delito de siembra y cultivo de plantas, haciendo alusión el haber demostrado fehacientemente todos los elementos del tipo penal, solicita y se dicta prisión preventiva en contra del supuesto autor del presunto delito.

Dentro del juicio, se pretende inculpar al autor de un presunto acto delictivo que no es tal, se dan los alegatos iniciales, se producen las pruebas, alegatos finales y sentencia. En la producción de pruebas no se demuestra que efectivamente el procesado se haya dedicado a la producción y comercialización, los únicos elementos aportados por fiscalía son las plantas incautadas y que se verifica es marihuana, bajo estas dos pruebas la autoridad acusadora intenta busca una sentencia condenatoria. La defensa determina que el procesado es consumidor de cannabis, que realizaba la actividad de siembra únicamente para su consumo personal, es decir realizaba autocultivo.

El escueto criterio de Fiscalía para acusar a esta persona, denota una falta de criterio y criminalización del consumidor, cuando la Constitución de la República del Ecuador se opone y prohíbe realizar estos actos. La autoridad con los indicios recabados no estaba ni cerca de demostrar que se realizaba un acto criminal, más bien sometieron a una persona a un turbio procesamiento, que, desde el inicio del mismo, ni siquiera se había demostrado la materialidad de la infracción que validara la actuación de Fiscalía ya que sin la perpetración del delito, se estaría dejando al arbitrio de la autoridad perseguir conductas que no constituyen delito. Entonces en ningún momento desde el inicio del proceso se demostró el tráfico de sustancias sujetas fiscalización como consta en el Código Orgánico Integral Penal. Se imputaba a una persona inocente un delito que no existía y para recalcar este hecho tampoco se recaban elementos de descargo para evitar un afán inquisitivo por parte de Fiscalía.

CAPITULO III

6. METODOLOGÍA

En el presente trabajo de Investigación se utilizaron, los siguientes métodos:

6.1. Unidad de Análisis

La unidad de análisis de la presente investigación, se ubica en los mecanismos de exigibilidad, que tutelan los derechos del consumidor en el ordenamiento jurídico ecuatoriano.

6.2. Métodos

Dentro de los métodos de la presente investigación se han aplicado los siguientes: Método inductivo, histórico lógico y analítico sintético.

Método Inductivo: Por medio del uso de este método se conseguirá partir del análisis de casos concretos de la vulneración de los derechos del individuo que realiza cultivo de cannabis sin infringir la ley, para consecutivamente orientarse hacia estudios generalizados del problema que se investiga, con el propósito de proporcionar conclusiones de tipo general.

Método histórico-lógico: Este método conlleva el análisis del problema de investigación, debido a la presencia del fenómeno en todo su contexto, como resultado de un largo proceso que lo ha originado, y dado lugar a su existencia; de tal manera que, se ha presentado una evolución que va mutando y transformando el fenómeno, de acuerdo a determinadas tendencias o expresiones que ayuda a interpretarlo de una manera secuencial. Este método nos permitirá efectuar un estudio de los antecedentes de la legislación nacional y el devenir en su actual permisibilidad.

Método analítico: La aplicación de este método permitirá comprender y conocer algunos aspectos teóricos y prácticos del tema central, así como la naturaleza y efectos de la de la conducta punible y la no punible de la legislación penal. En este caso se identificará un caso en el cual se evidencia la vulneración del principio de legalidad respecto del autocultivo de cannabis sin fines comerciales.

6.3. Enfoque de Investigación

La investigación tiene un enfoque cualitativo ya que básicamente se ha indagado definiciones, conceptos y particularidades del problema que se ha investigado, que versa sobre la no

punibilidad en el autocultivo de cannabis sin fines comerciales, con la finalidad de evitar prosecución de conductas no tipificadas.

6.4. Tipo de investigación

Documental. - En virtud de que el investigador tuvo acceso a textos jurídicos relacionados con el problema investigativo, entre los cuales se encuentran la Constitución de la República del Ecuador, el Código Orgánico Integral Penal, Ley de Sustancias Estupefacientes y Psicotrópicas, Ley Orgánica de Prevención Integral del Fenómeno Socio Económico de Drogas y normativa estrictamente relacionada con el tema de investigación.

Bibliográfica. - Por cuanto el marco teórico ha sido estructurado no solamente del análisis de las normas jurídicas sino además de la conceptualización emanada de los tratadistas y doctrinarios del derecho, por tales motivos se accederán a fuentes bibliográficas que permitan fundamentar el marco teórico.

Descriptiva. - por medio de los resultados de la investigación permitirán describir, determinar nuevas concepciones referentes al problema investigado, todo esto a través del estudio de doctrinas, libros jurídicos y situación actual de la sociedad.

6.5. Diseño de investigación

La investigación se halla dentro de un esquema de diseño no experimental, debido a las características y naturaleza que presenta, puesto que no se requiere de ninguna modificación ni alteración de sus variables, sin embargo, estará sujeta y orientada a conclusiones.

6.6. Población y Muestra

6.6.1. Población

La población objeto de estudio son 2437 Abogados en libre ejercicio profesional inscritos legalmente en el foro de Abogados del Consejo del Poder Judicial de la ciudad de Riobamba, provincia de Chimborazo, además de los siete Jueces de la Unidad Judicial Penal con sede en el Cantón Riobamba dando una población total de 2444 individuos.

Cuadro 1. Población

POBLACIÓN	NUMERO
Abogados en libre ejercicio profesional inscritos en el foro de abogados del Consejo del Judicatura de la ciudad de Riobamba	2437
Jueces de la Unidad Judicial Penal con sede en el Cantón Riobamba	7
TOTAL	2444

FUENTE: Población involucrada en el trabajo investigativo

AUTOR: Junior Atí

6.6.2. Muestra

Se utilizó la siguiente fórmula para calcular el tamaño de la muestra

$$n = \frac{z^2 p * p N}{e^2 (N - 1) + z^2 p * q}$$

Donde:

n= tamaño de la muestra

N=Población o universo

Z= Nivel de confianza (95%)

p= probabilidad a favor

q= probabilidad en contra

e = error muestral (0.05)

Al aplicar la fórmula se obtuvo una muestra(n)= 332 individuos, no obstante ante la situación de pandemia mundial generado por el virus denominado COVID- 19, el presidente de la República Lic. Lenin Moreno mediante decreto ejecutivo No. 1017, de fecha 16 de Marzo de 2020 decreto el estado de excepción por calamidad pública en todo el territorio Nacional, enunciados en su articulado los siguiente: artículo 6, literal a) en el cual se dispone lo siguiente “Se suspende la jornada presencial de trabajo comprendida entre el 17 al 24 de Marzo de 2020, para todos los trabajadores y empleados del sector público; artículo 9 “ Sobre la ciudadanía en general, que deberá permanecer en cuarentena comunitaria obligatoria”

Por otra parte, el artículo 13 indica en su parte pertinente” el estado de excepción regirá *durante sesenta días a partir de la suscripción del decreto ejecutivo*”, sin embargo, luego lo renovó por otros 30 días, como le permite la Constitución. El 16 de junio, el mandatario decretó un nuevo estado de excepción de 60 días, que fue renovado en agosto y se extendió hasta el 13 de septiembre del año en curso, claramente el estado de emergencia establecía la suspensión del ejercicio del derecho a la libertad de tránsito y libertad de asociación y reunión, por lo que fue complejo la aplicación de las encuestas, que fundamentalmente requieren trabajo en campo, en este contexto no fue posible trabajar con la muestra antes definida, sin embargo se tomaron 41 individuos de la población detallada en el cuadro N° 1 para realizar un muestreo no probabilístico y no aleatorio por conveniencia, basados fundamentalmente en los siguientes factores: interés, la accesibilidad y la disponibilidad de tiempo de los individuos para formar parte del estudio mediante el uso de herramientas telemáticas, dada la situación de emergencia sanitaria.

6.7. Técnicas e instrumentos de investigación

En la presente investigación se han utilizado las siguientes técnicas e instrumentos:

6.7.1. Técnicas

Cuestionario

6.7.2. Instrumentos

Cuestionario: Es una herramienta establecida con la finalidad es recabar información concerniente al objeto de estudio, esta escriturada por 10 preguntas.

6.8. Técnicas para el tratamiento de información

Para el procesamiento y análisis de datos se han utilizado técnicas lógicas, como cuadros y gráficos estadísticos para hacer más accesible la información. En el caso de la interpretación de los datos estadísticos se los realizo a través de la inducción, el análisis y la síntesis.

7. RESULTADOS Y DISCUSIÓN

Seguidamente, se efectúa el posterior análisis y discusión de los resultados que arrojaron las encuestadas como instrumentos de recolección de los datos y la información.

Encuesta a Aplicada a Funcionarios Judiciales y Abogados en Libre Ejercicio

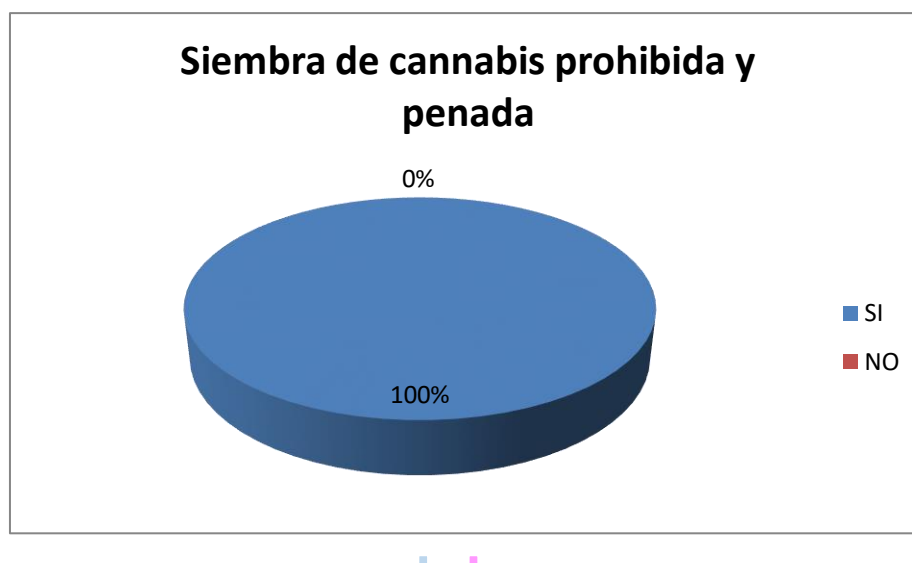
PREGUNTA 1. ¿Sabe Usted si la siembra y cultivo de cannabis es una conducta prohibida y penada por la ley penal?

Cuadro 2. Siembra de cannabis prohibida y penada

Respuesta	Frecuencia	Porcentaje
SI	41	100.0%
NO	0	0.0%
Total	41	100%

Fuente: Encuesta a los Funcionarios Judiciales y Abogados en Libre Ejercicio
Realizado por: Junior Ati

Gráfico 1. Siembra de cannabis prohibida y penada



Interpretación: El 100% afirma y concuerda que la siembra y cultivo de cannabis es una conducta que se encuentra tipificada en la legislación ecuatoriana, específicamente en el Código Orgánico Integral Penal, prohibiendo la siembra de esta planta con fines comerciales.

PREGUNTA 2. ¿Considera Usted que el autocultivo de cannabis sin fines comerciales es

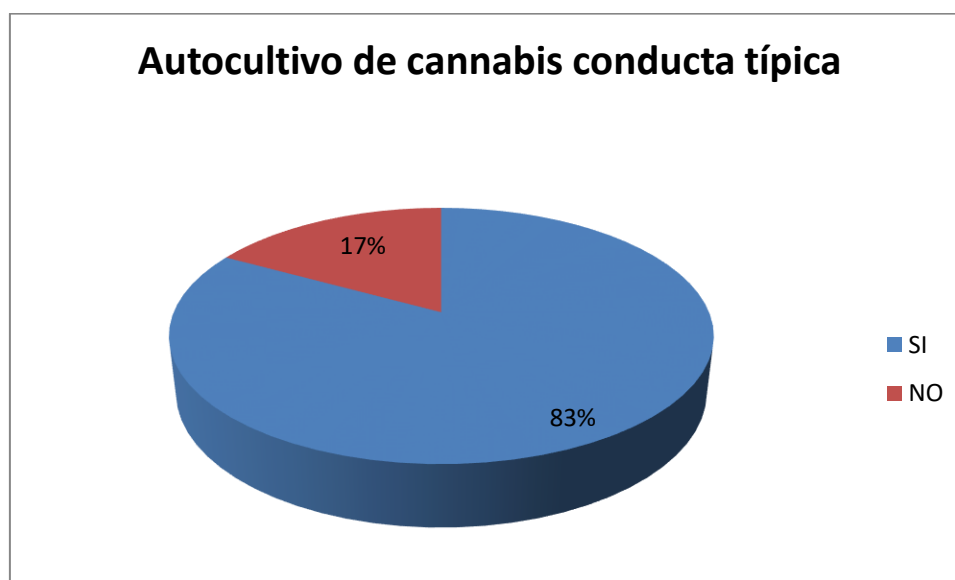
una conducta típica de acuerdo al Código Orgánico Integral Penal?

Cuadro 3 Autocultivo de cannabis conducta típica

Respuesta	Frecuencia	Porcentaje
SI	34	83.0%
NO	7	17.0%
Total	41	100%

Fuente: Encuesta a Funcionarios Judiciales y Abogados en libre ejercicio
Realizado por: Junior Ati

Gráfico 2. Autocultivo de cannabis conducta típica



Realizado por: Junior Ati

Interpretación: De los resultados obtenidos en la encuesta, el 83% de los profesionales manifestaron afirmativamente, que de acuerdo a como los legisladores propusieron y plasmaron el articulado, la siembra y cultivo de cannabis cuando su fin no es la comercialización no podría ser considerado como delito, ya que, de acuerdo al tipo penal, si su propósito no es el expendio, no se configuraría el hecho delictivo; por el contrario el 17% considera que quien realiza siembra y cultivo de cannabis, puede destinar su cosecha tanto para consumo propio como para comercialización.

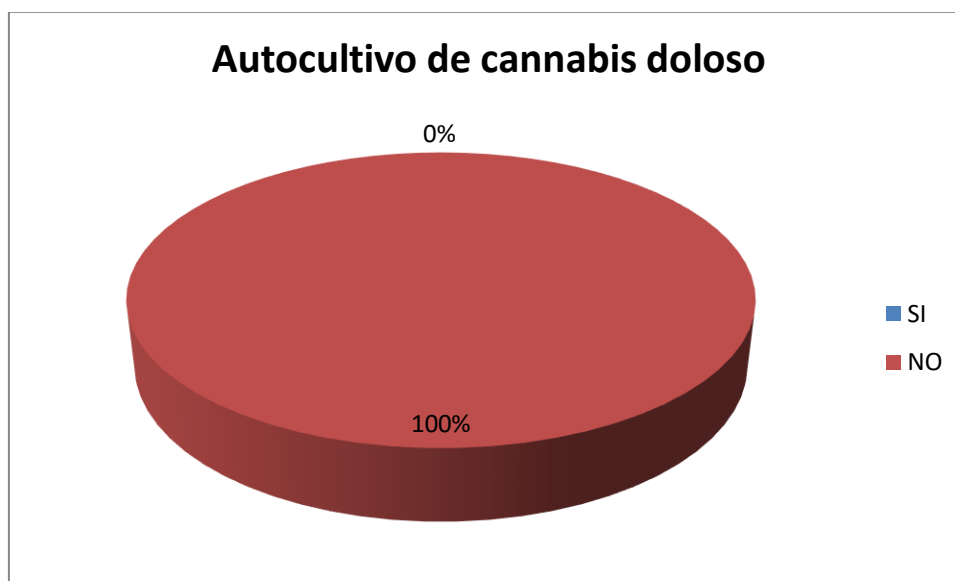
PREGUNTA 3. ¿Cree Usted que el autocultivo de cannabis sin fines comerciales es un acto doloso o no?

Cuadro 4 Autocultivo de cannabis doloso

Respuesta	Frecuencia	Porcentaje
SI	0	0.0%
NO	41	100.0%
Total	41	100%

Fuente: Encuesta a los Funcionarios Judiciales y Abogados en Libre Ejercicio
Realizado por: Junior Ati

Gráfico 3. Autocultivo de cannabis doloso



Realizado por: Junior Ati

Interpretación: De acuerdo a los resultados obtenidos de la encuesta, en un 100% el criterio es univoco manifestando que el sembrar y cultivar cannabis sin fines de comercialización, no constituye en un acto doloso, ya que la actividad en sí misma no tiene la intención de erogar daño o perjudicar a un tercero, expresando también que adquiriría esta etiqueta si lo que se busca es obtener algún beneficio económico por medio de su expendio.

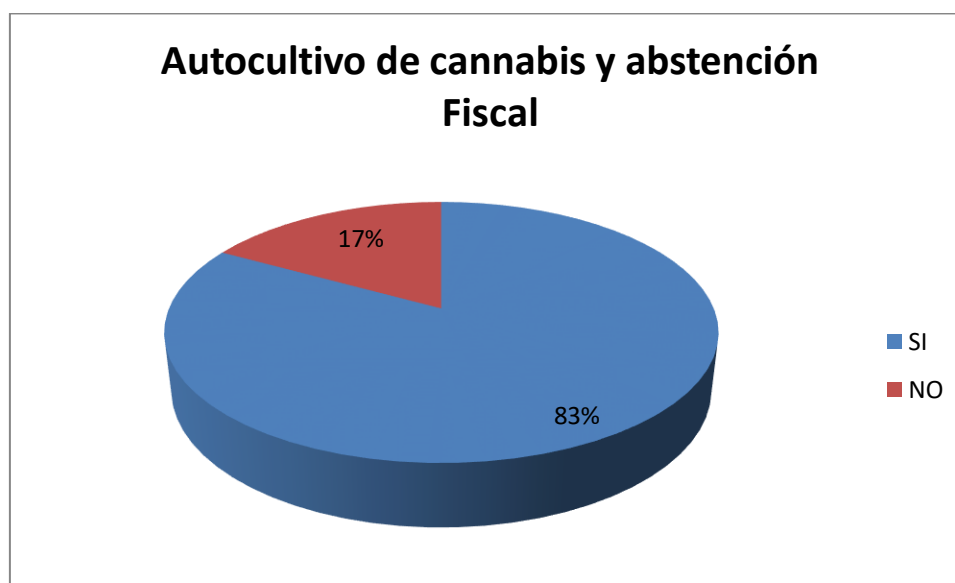
PREGUNTA 4. ¿Si el autocultivo de cannabis no es una infracción típica considera que Fiscalía debe abstenerse de iniciar un proceso penal?

Cuadro 5. Autocultivo de cannabis y abstención Fiscal

Respuesta	Frecuencia	Porcentaje
SI	34	83.0%
NO	7	17.0%
Total	41	100%

Fuente: Encuesta a Funcionarios Judiciales y Abogados en libre ejercicio
Realizado por: Junior Ati

Gráfico 4. Autocultivo de cannabis y abstención Fiscal



Realizado por: Junior Ati

Interpretación: Según los resultados de la encuesta aplicada, el 83% considera que al no hallarse expresamente tipificada la conducta de siembra y cultivo de cannabis sin fines comerciales dentro de la ley penal sustantiva, esto es el Código Orgánico Integral penal, no se debería iniciar un proceso penal, al no constituir delito, además acotan que, es menester evacuar la investigación pre procesal, en la cual se habrá de determinar si el acto constituye o no delito, empero el 17% manifiesta que si se debería iniciar un proceso penal y concluir en sentencia sea esta, con condena o ratificando la inocencia del procesado.

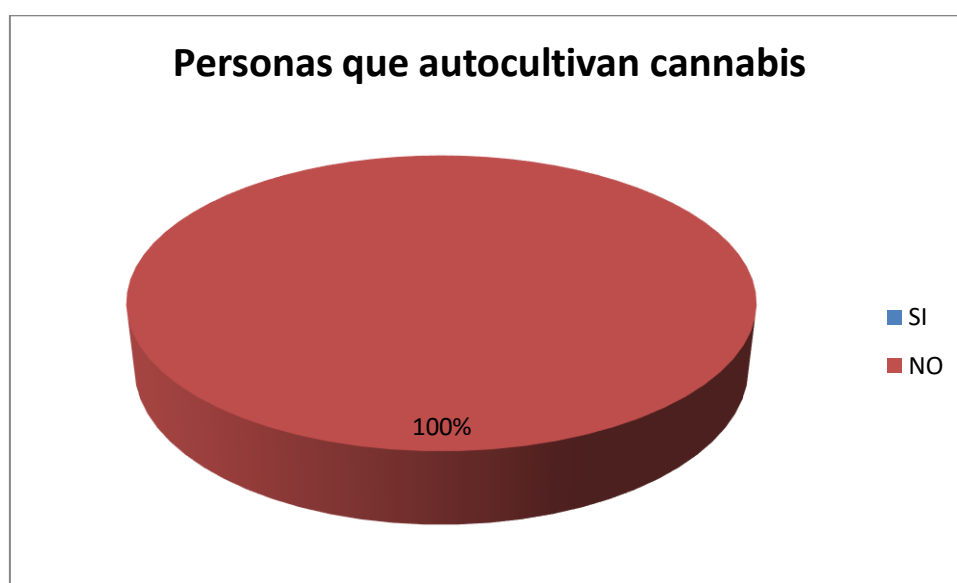
PREGUNTA 5. ¿Conoce Usted acerca de personas que realicen el acto de siembra y cultivo de cannabis sin fines comerciales?

Cuadro 6. Personas que autocultivan cannabis

Respuesta	Frecuencia	Porcentaje
SI	0	0.0%
NO	41	100.0%
Total	41	100%

Fuente: Encuesta a Funcionarios Judiciales y Abogados en libre ejercicio
Realizado por: Junior Ati

Gráfico 5. Personas que autocultivan cannabis



Realizado por: Junior Ati

Interpretación: Conforme a los resultados, un porcentaje correspondiente al 100% es decir la totalidad de los encuestados, dice no conocer a ninguna persona que realice la actividad de cultivo de cannabis sin fines comerciales. Innegable resulta decir que dicha actividad se la realiza en la privacidad del individuo, por la inseguridad jurídica que acarrearía su exteriorización.

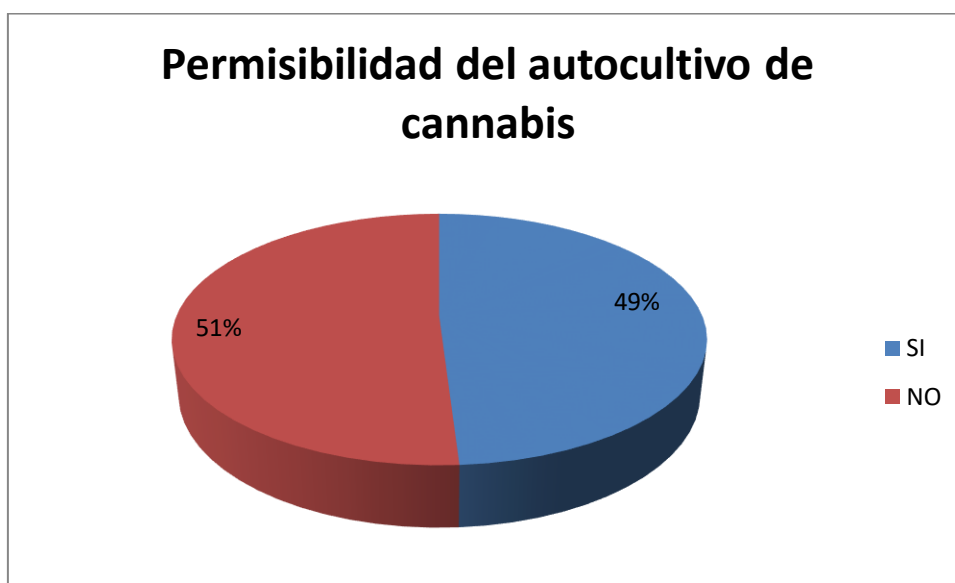
PREGUNTA 6. ¿Considera Usted que la siembra y cultivo de cannabis sin fines comerciales es una permisibilidad de la ley para proteger al consumidor de dicha sustancia?

Cuadro 7. Permisibilidad del autocultivo de cannabis

Respuesta	Frecuencia	Porcentaje
SI	20	49.0%
NO	21	51.0%
Total	41	100%

Fuente: Encuesta a Funcionarios Judiciales y Abogados en libre ejercicio
Realizado por: Junior Ati

Gráfico 6. Permisibilidad del autocultivo de cannabis



Realizado por: Junior Ati

Interpretación: Conforme a lo analizado en las encuestas, el 49% considera que la falta de tipificación del autocultivo de cannabis, si está destinado a proteger al consumidor de la sustancia, ya que se garantiza el abastecimiento de la misma, siempre y cuando no se la comercialice; por otro lado, el 51% manifiesta que no, ya que haría imposible un control o regulación y que más bien tiene como finalidad el tratamiento terapéutico. Hay que precisar que el consumidor, de una u otra forma logra hacerse de la marihuana para su consumo, lo importante es saber si se abastece por medio del tráfico de drogas o mediante autocultivo.

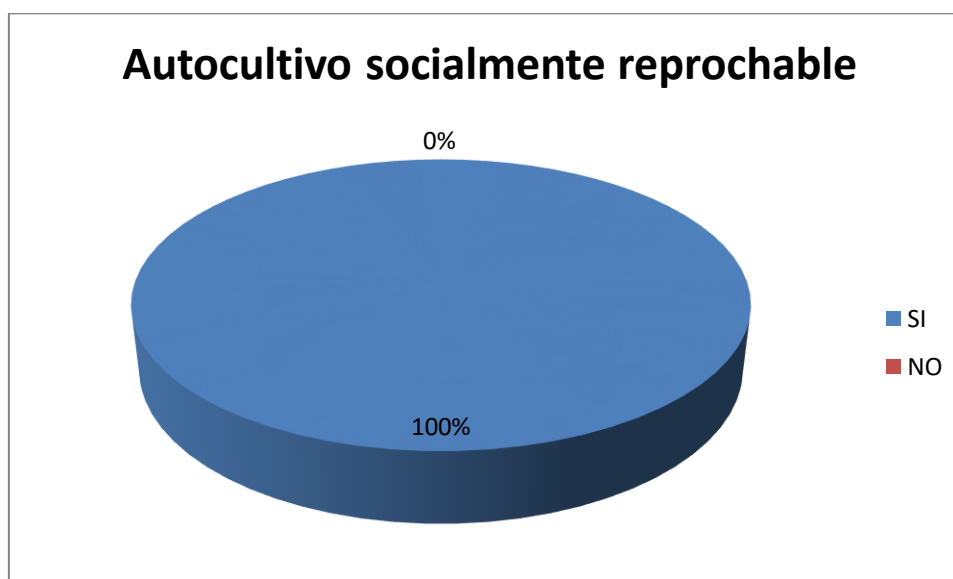
PREGUNTA 7. ¿Considera Usted que el acto de siembra y cultivo de cannabis para consumo propio o autocultivo es reprochado por la sociedad?

Cuadro 8. Autocultivo socialmente reprochable

Respuesta	Frecuencia	Porcentaje
SI	41	100.0%
NO	0	0.0%
Total	41	100%

Fuente: Encuesta a Funcionarios Judiciales y Abogados en Libre Ejercicio
Realizado por: Junior Ati

Gráfico 7. Autocultivo socialmente reprochable



Realizado por: Junior Ati

Interpretación: De la investigación que se ha realizado, se ha obtenido que el 100% de los encuestados puntualizan que, quien realiza autocultivo de cannabis es objeto de reproche por la sociedad, por varias razones como que se elevarían los niveles de consumidores y perjudicaría a la sociedad o al contrario que se estigmatiza el autocultivo aun cuando esta sea para tratamientos de enfermedades o fines terapéuticos.

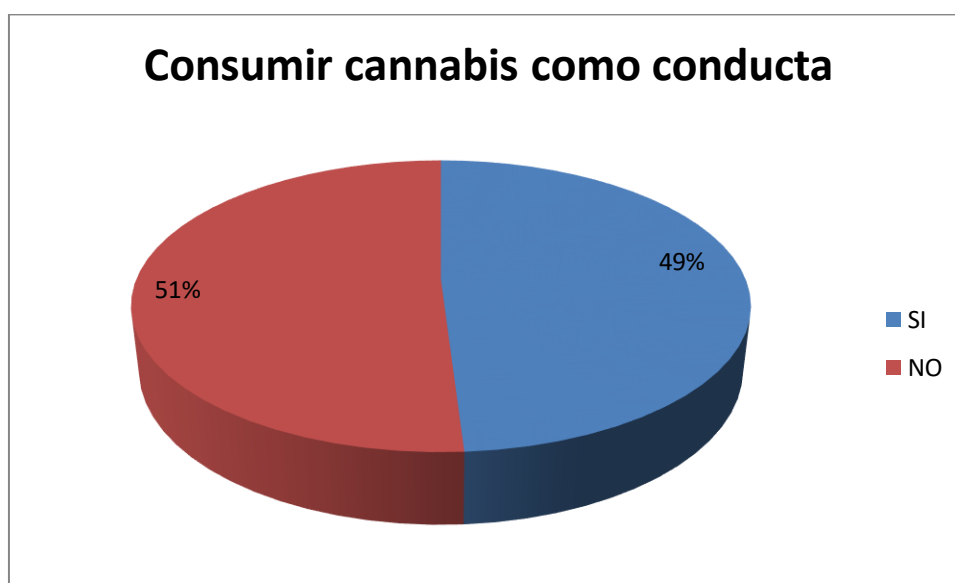
PREGUNTA 8. ¿Cree Usted que el consumo de cannabis es una conducta ilegal?

Cuadro 9. Consumir cannabis como conducta

Respuesta	Frecuencia	Porcentaje
SI	20	49.0%
NO	21	51.0%
Total	41	100%

Fuente: Encuesta a Funcionarios Judiciales y Abogados en libre ejercicio
Realizado por: Junior Ati

Gráfico 8. Consumir cannabis como conducta



Interpretación: Conforme a lo determinado en los resultados de la aplicación del instrumento, el 49% de los encuestados piensa que sí, que el consumo es ilegal por cuanto la marihuana está catalogada como una sustancia sujeta fiscalización, además por las personas consideradas adictas o drogodependientes; mientras tanto el 51% expresa que no es delito por cuanto el Código Orgánico Integral Penal, no se refiere a este acto ni lo tipifica. La ley penal en ningún artículo trata el consumo como delito, de hecho, prevé exenciones a quien sea considerado como consumidor, de igual forma la constitución.

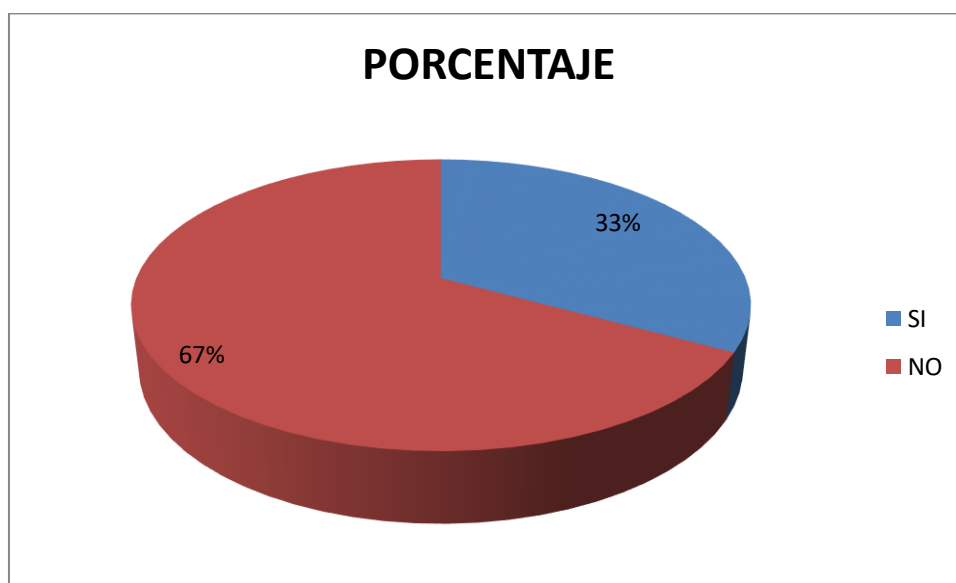
PREGUNTA 9. ¿Sabe Usted que el consumo de cannabis se halla dentro de los derechos de libertad, específicamente dentro del libre desarrollo de la personalidad, de acuerdo a la Constitución de la República del Ecuador?

Cuadro 10. Cannabis y el libre desarrollo de la personalidad

Respuesta	Frecuencia	Porcentaje
SI	14	33.0%
NO	27	67.0%
Total	41	100%

Fuente: Encuesta a Funcionarios Judiciales y Abogados en Libre ejercicio
Realizado por: Junior Ati

Gráfico 9. Cannabis y el libre desarrollo de la personalidad



Realizado por: Junior Ati

Interpretación: Según lo que se ha encontrado en el análisis de los resultados, se obtuvo que el 33% de los encuestados si conoce que el consumo de sustancias sujetas a fiscalización, en lo pertinente, el cannabis o marihuana, esta tolerada el hecho de consumir las misma, aun mas cuando tiene fines medicinales; por el contrario, el 67% manifiesta que no, es decir desconoce esta atribución o libre arbitrio otorgada al individuo. Cabe mencionar que, de acuerdo a la Corte Nacional de Justicia del Ecuador, el consumo de sustancias como el cannabis, constituye garantía de los derechos de libertad, como la libre determinación y el libre desarrollo de la personalidad.

8. DISCUSIÓN DE RESULTADOS

- Acorde a la investigación realizada y a la interpretación del cuestionario, se evidencia un conocimiento general de la población encuestada, en cuanto a las normas legales vigentes, sin embargo de un criterio dividido en razón de cómo está delimitada la norma y los alcances de la misma, conociendo que cada caso ha de tener sus circunstancias, indicios y análisis de los cuales puede colegirse que efectivamente una persona es comerciante o por el contrario esta apartada de cualquier conducta criminal y poder prever un resultado final es decir la sentencia que condenara o ratificara la inocencia del procesado.
- Basados en la investigación realizada y acorde a la interpretación del cuestionario, se evidencia, que la mayor parte de la población analizada, considera que el autocultivo de cannabis sin fines comerciales es una conducta que se encuentra tipificada en el Código Orgánico Integral Penal pero su consumo y abastecimiento no constituye un delito, en este contexto existe una disyuntiva por parte de los encuestados y lo que el Código Orgánico Integral Penal manifiesta; pero de suma importancia es tomar en cuenta que también el Juzgador al condenar aplicara la duda a favor del reo.
- Conforme la investigación realizada y la interpretación del cuestionario, se evidencia, que la población involucrada en el estudio mantiene un criterio unificado indicando; la siembra y autocultivo de cannabis no constituye un acto doloso, concordando con MORA (2018) “La ley penal, únicamente reprocharía el acto de siembra, cultivo y cosecha de cannabis cuando este tenga como fin la comercialización, lo cual deja un vacío legal” tal como se presenta la ley no criminaliza el auto cultivo de cannabis y habría de ser perseguible únicamente si este está orientado al comercio y obtención de lucro económico.
- Conforme al estudio realizado y a la interpretación del mismo la mayor parte de la población encuestada sostiene que la fiscalía debería abstenerse de impulsar un proceso penal si la conducta no se encuentra tipificada, criterio compartido con García (2014) “por más nociva que nos parezca una conducta, está no podrá ser tomada como motivo de sanción penal si no se encuentra establecida legalmente como conducta reprochable”, bajo este precepto los entes estatales garantizan la tutela efectiva de los derechos del individuo.

- Conforme la investigación realizada y la interpretación del cuestionario, se evidencia, que la totalidad de la población involucrada manifiesta no conocer a personas que realicen cultivo de cannabis sin fines comerciales, una de las razones concurda por lo manifestado por lo Francisca Camus (2012) “la falta de confianza en el sistema jurídico tiene antecedente su ineficacia,” esto va de la mano con la inseguridad jurídica proveniente del vacío legal que se presenta al ejecutar este tipo de actividades, así como el estigma que genera el cultivo de estupefacientes y aún peor su consumo, bajo esta connotación esta conducta en muchas ocasiones se la efectúa en la discrecionalidad del individuo.
- Conforme la investigación realizada y la interpretación del cuestionario, se aprecian opiniones divididas respecto a la siembra y cultivo de cannabis sin fines comerciales, no obstante, un amplio porcentaje indica que no es una permisibilidad y que de ninguna manera protege al consumidor, lo que discrepa con el criterio de (Bewley-Taylor, Blickman, & Jelsman, 2014, pág. 43). “en muchos casos la interpretación jurídica se ha ido haciendo gradualmente más flexible, hasta permitir el ejercicio colectivo del cultivo para el uso personal”, por otro lado un representativo número de encuestados indica que la permisibilidad se da bajo la orientación de fines terapéuticos en contraste con lo mencionado por Mora(2018) “ Los efectos de la falta de regulación son netamente perjudiciales ya que no se garantizaría el acceso a la medicina “ , por lo tanto el derecho al libre albedrío y a la salud se ve menoscabado.
- Basado en la investigación realizada y la interpretación del cuestionario, la totalidad de la población analizada indica que el autocultivo de cannabis se considera una conducta socialmente censurable, una de las razones se enmarca en lo expuesto por Taco Pachacama(2017)” toda sustancia que se puede usar con fines terapéuticos o no al ser consumidas por el ser humano puede causar alteraciones en el sistema nervioso central y en la conducta llegando a producir dependencia física y psicológica”, elevando los niveles de consumidores, bajo este discernimiento es comprensible el temor y el estigmatismo de la sociedad hacia este tipo de sustancias, no obstante y a pesar de estas consideraciones Martín Barriuso (2011) menciona “Aun así, se ha producido en los últimos años una proliferación del autocultivo, que ha llevado a que miles y miles de personas intenten independizarse del mercado negro”.

- Conforme la investigación realizada y la interpretación del cuestionario, la población analizada manifiesta que el consumo de la marihuana no está tipificada en la ley por ende se encuentra al margen de la criminalidad, criterio que comparto con Mora (2017) “la legislación contiene vacíos legales” y García Falconí (2014) “Un acto reñido con la moral o con los mandatos religiosos, no debe necesariamente ser considerado como lesivo por la autoridad civil por una parte, mientras que por otra, solo podrá ser visto como delito cuando vulnere derechos de terceros” ”, el desconocimiento conceptual de los mecanismos de protección provoca inclusive la vulneración de derecho, más aun al existir exenciones para quien sea considerado como consumidor, contenida en el COIP y la Constitución.
- Conforme la investigación realizada y la interpretación del cuestionario, se evidencia, que un amplio porcentaje de encuestados desconoce el alcance de los derechos de libertad principalmente el referido al libre desarrollo de la personalidad, esta conclusión está ligada a la limitada socialización de entes estatales respecto a los postulados de la libertad y a la naturaleza misma de la sociedad.

9. CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES

9.1.CONCLUSIONES

Una vez finalizada la investigación del análisis jurídico, doctrinario y crítico que el autocultivo de cannabis sin fines de comercialización como una conducta permitida por la ley penal ecuatoriana, se ha llegado a las siguientes conclusiones:

- Mediante el análisis jurídico se determina que el cultivo de cannabis está penado por la ley ecuatoriana, existiendo una salvedad, si el cultivo no tiene fines comerciales; entonces esta conducta no se encuentra debidamente tipificada dentro de los tipos penales determinados en la ley penal sustantiva, por lo que no existe consecución de un delito. Así también, la tenencia y posesión de marihuana está penada de acuerdo a la tabla emitida por el extinto CONSEP (Consejo Nacional de Control de Sustancias Estupefacientes y Psicotrópicas), exceptuando el rango de permisibilidad por el cual una persona que porte o posea esta yerba en la cantidad indicada será considerada consumidor y no traficante, la misma proveniente del Autocultivo.
- Del análisis crítico, la sociedad percibe como ilegal y reprochable el uso, consumo y

cultivo de cannabis, por estar asociado al narcotráfico, dentro del cual encontramos varios delitos aparejados a este, y verdaderamente preocupa saber que es uno de los negocios más rentables de la actualidad. Así pues, el autocultivo de cannabis en la sociedad presenta dos aristas, la primera como autoabastecimiento del consumidor, que permite al individuo no ser un eslabón de la cadena del narcotráfico y la segunda como una permisibilidad extrema que socapa el cultivo a mediana escala de marihuana para incrustar esta producción en el eslabón del narcotráfico.

- El Principio de Legalidad, debe actuar tanto en la esfera formal como material, por la cual previamente debe existir una ley promulgada apegada a derecho y en este caso los tipos penales que elabora el legislador deben ser claros, expresos y concisos, en relación a la conducta que se le da relevancia penal y la pena con la que se la conmina, empero el autocultivo de cannabis sin fines comerciales que no lo es; ya que ésta es precisamente una de las derivaciones más importantes del principio, pues a los fines de saber si una conducta humana está considerada como delictiva será menester que su descripción sea lo más determinada posible.
- Tal y como está concebida la Constitución del Ecuador, consta en su Capítulo Octavo, los Derechos de Protección, que rige el área legal y jurisdiccional, garantizando la Seguridad Jurídica, es decir reglas claras y precisas, prescritas en la ley, para evitar extralimitación o arbitrariedad del gobierno a través de los órganos jurisdiccionales, auxiliares y autónomos que conforman la Función Judicial. Dentro de estos derechos se encuentra el principio de legalidad como garantía normativa. Así pues, funcionarios judiciales actuarán imperativamente de acuerdo a lo que la carta magna expresa y precautelando los derechos individuales cuando de la reflexión hecha por los mismos se concluya improcedente indiciar o acusar por autocultivo de cannabis.
- Nuestra suprema norma de derechos concede el Derecho al autocultivo, incluida en la libre determinación del individuo sin más limitaciones que el derecho de los demás y reconociendo en la persona su derecho a lo que religiosamente se le conoce como “libre albedrío”. Esta facultad de realizar ciertas actividades como en la presente el autocultivo de cannabis, otorgado al individuo, está fuera de todo rango de punibilidad y así debe respetarse.
- Como se ha llegado a precisar el autocultivo de cannabis no es delito por no constar como tal en el COIP, pero conviene tomar en cuenta el hecho ambiguo de que si el autocultivo es tal; no existe regulación que determine y nos permita controlar la

cantidad de siembra o cultivo considerada como autocultivo, ya que la ley no hace referencia a esta conducta y sus circunstancias, dejando un vacío legal muy complejo, que tanto jueces, fiscales y abogados en el libre ejercicio deberán resolver sobre la marcha.

9.2. RECOMENDACIONES

Una vez finalizada la investigación que versa sobre el autocultivo de cannabis como conducta permitida por la legislación penal ecuatoriana y el principio de legalidad, propongo las siguientes recomendaciones:

Bajo el régimen constitucional del estado ecuatoriano, es primordial entender hasta el meollo lo que representa, razón por la cual corresponde al gobierno diseminar el fundamento de una constitución que garantiza al hombre, no estar supeditado a arbitrariedades por parte de la administración es decir una imposición estatal, en especial el derecho de desarrollarse en libertad, estableciendo las bases para una sociedad más justa que conoce sus deberes y derechos, debiendo impartirse desde los niveles básicos de educación cátedras de derecho constitucional o introducción a la misma, abordando temas en especial de derechos y garantías constitucionales.

La forma como está estructurado nuestro sistema judicial, nos permite evidenciar las falencias que se manifiestan en áreas tan importantes como la descrita en la presente investigación. Los señores Agentes Fiscales, titulares de la acción penal pública, a pesar de lo que la doctrina y ley propugnan deben tener una verdadera innovación en el área de garantías y derechos, ya que, si bien les corresponde indiciar y acusar no es menos cierto que la ley franquea posibilidades para evitar que una conducta como el autocultivo de cannabis sea llevada al extremo de la penalidad, y mejor actuar alineados a la Constitución de la República del Ecuador. Por este motivo el Consejo de la Judicatura como órgano de administración, no solo debe realizar una evaluación cuantitativa sino también cualitativa, que denote ponderación y un acucioso examen de derechos en el actuar de fiscalía.

El autocultivo de cannabis sin fines comerciales, permitirá una nueva concepción garantista que tiene al hombre en sociedad, pero bajo una verdadera tutela judicial efectiva. Razón por la cual atañe, en sentido estricto a los administradores de justicia, los jueces quienes aplican el derecho en especial en el área penal, hacer un análisis sesudo de que no todo caso que llegue a

su conocimiento ha de terminar en condena, supliendo el trabajo de Fiscalía, como en el sistema penal inquisitivo de antaño, así pues a los jueces les corresponde realizar un estricto control de legalidad y constitucionalidad de todo el proceso, evitar la irreflexión y ampliar el espectro de derechos a como el Constituyente delimitó los excesos por parte del estado.

Conviene a legisladores y la colectividad, dar inicio a un análisis que se enfoque en el autocultivo de cannabis sin fines comerciales, ya que es una actividad indeterminada, para evitar extralimitación de parte del estado y también un abuso de particulares que acogidos a la legislación cultiven medianas y grandes cantidades de marihuana, para generar seguridad jurídica y reglas claras a toda conducta que se encuentra en vilo por su falta de exactitud.

10. MATERIALES DE REFERENCIA

10.1. BIBLIOGRAFÍA

Bibliografía

Adams, I., & Martin, B. (1996). Cannabis: farmacología y toxicología en animales y humanos.

AMERIPOL. (2013). Análisis situacional del narcotráfico. «una perspectiva policial». Bogota.

Anbau, M. (21 de 07 de 2017). El ciclo de vida de la marihuana. Obtenido de Sweet seeds:
<https://sweetseeds.es/de/ciclo-vida-marihuana/#>

Barriga Bedoya, F. (2008). Iberoamérica: Armonización Legislativa en el Contexto de las Drogas. Quito.

Barriuso, M. (2011). “NI PROHIBICIÓN NI MERCANTILIZACIÓN: BUSCANDO EL EQUILIBRIO EN LA REGULACIÓN LEGAL DEL CANNABIS.

Bewley-Taylor, D., Blickman, T., & Jelsman, M. (2014). Auge y caída de la prohibición del cannabis. Transnational Institute.

Código Civil. (10 de Mayo de 2005). Registro Oficial. Quito.

Código de Comercio. (14 de Mayo de 2019). Registro Oficial. Quito, Ecuador.

Código Orgánico Integral Penal. (2019). Código Orgánico Integral Penal. Quito.

COELLO COELLO, A. (2015). LOS PRINCIPIOS DE LEGALIDAD Y PRINCIPIO DE PROPORCIONALIDAD. Ambato.

Constitución de la Republica del Ecuador. (2008). Constitución de la Republica del Ecuador. Quito.

El Comercio. (23 de Agosto de 2018). Según Antinarcóticos, el consumo de marihuana aumentó en Ecuador. Obtenido de El Comercio: <https://www.elcomercio.com/actualidad/antinarcoticos-consumomarihuana-incremento-weed-ecuador.html>

El Universo. (28 de Mayo de 2018). Tabla para portar drogas en Ecuador. Obtenido de El Universo: <https://www.eluniverso.com/2018/05/28/infografia/6782180/tabla-portar-drogas-ecuador>

Fierro, C. (2017). “LA CORTE SUPREMA Y EL AUTO CULTIVO DE MARIHUANA”. Santiago de Chile.

García Falconí, R. (2014). Código Orgánico Integral Penal Comentado. Quito.

Herer , J., & Figueras, A. (2002). El cáñamo y la conspiración de la marihuana. España. Obtenido de CASTELLARTE, S.L: www.castellarte.es/emperador

Hudak, J., Ramsey, G., & Walsh, J. (2018). Ley de cannabis uruguay: pionera de un nuevo paradigma. Governance Studies at Brookings.

Locke, J. (2007). Segundo Ensayo sobre el Gobierno Civil (1690). Buenos Aires: Ediciones Libertador.

McWilliams, J. (1990). Los protectores: Harry J. Anslinger y la Oficina Federal de Narcóticos, 1930-1962. Delawe.

Mills, J. (2013). Nación del cannabis: control y consumo en Gran Bretaña, 1928-2008. Oxford.

Molina, M. (2008). El cannabis en la historia: pasado y presente. Revista Cultura y Droga.

Mora Bassante, J. (2018). Jhon Esteban Mora Bassante, presenta un trabajo investigativo para obtener el Título “LA PRODUCCIÓN DE CANNABIS CON FINES TERAPÉUTICOS PARA TUTELAR EL DERECHO AL ACCESO A LA SALUD A TRAVÉS DE ENTIDADES AUTÓNOMAS, COMUNITARIAS Y DE ME.

Organizacion de las Naciones Unidas. (1961). Convención Única de 1961 Sobre Estupefacientes . New York.

Quijia Alvaro , M. (2014). Las Penas en el Delito de Narcotráfico en el Ecuador. Quito.

Riofrío Guillén, R., & Castanheira Nascimento, L. (June de 2010). Consumo de drogas en los jóvenes de la ciudad de Guayaquil, Ecuador. Obtenido de SciELO - Scientific Electronic Library Online: https://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0104-11692010000700016

Rousseau, J. (2009). El Contrato Social. Barcelona: Ediciones Brontes.

Roxin, C. (1979). Teoría del Tipo Penal. Buenos Aires.

Sentencia No. 047-13-SCN-CC, 0605-12-CN (Corte Constitucional 21 de Agosto de 2013).

Tamayo y Salmorán, R. (2005). Los publicistas medievales y la formación de la tradición política de occidente. Mexico.

Transnational Institute. (07 de Octubre de 2015). Las convenciones de drogas de la ONU. Obtenido de <https://www.tni.org/es/publicacion/las-convenciones-de-drogas-de-la-onu#6>

ANEXOS

11. ANEXOS

11.1. ANEXOS 1:

CUESTIONARIO APLICADO A FUNCIONARIOS JUDICIALES Y ABOGADOS EN LIBRE EJERCICIO



UNIVERSIDAD NACIONAL DE CHIMBORAZO FACULTAD DE CIENCIAS POLÍTICAS Y ADMINISTRATIVAS CARRERA DE DERECHO

ESTIMADO/A

El presente cuestionario tiene como finalidad recabar información, en relación a la temática **“EL AUTOCULTIVO DE CANNABIS SIN FINES DE COMERCIALES COMO CONDUCTA PERMITIDA POR LA LEGISLACIÓN PENAL ECUATORIANA Y EL PRINCIPIO DE LEGALIDAD”** basado en los aportes y colaboración que usted puede brindar a la investigación

INSTRUCCIONES

- Lea cuidadosamente cada pregunta
- Responda según su apreciación
- Si tiene alguna inquietud consulte al investigador

1. ¿Sabe Usted si la siembra y cultivo de cannabis es una conducta prohibida y penada por la ley penal?

SI () NO ()

¿Por qué?

2. ¿Considera Usted que el autocultivo de cannabis sin fines comerciales es una conducta típica?

SI () NO ()

¿Por qué?

3. ¿Cree Usted que el autocultivo de cannabis sin fines comerciales es un acto doloso o no?

SI () NO ()

¿Por qué?

4. ¿Si el autocultivo de cannabis no es una infracción típica considera que el Fiscal debe abstenerse de iniciar un proceso penal

SI () NO ()

¿Por qué?

5. ¿Conoce Usted acerca de personas que realicen el acto de siembra y cultivo de cannabis?

SI () NO ()

¿Por qué?

6. ¿Considera Usted que la siembra y cultivo de cannabis sin fines comerciales es una permisibilidad de la ley para proteger al consumidor de dicha sustancia?

SI () NO ()

¿Por qué?

7. ¿Considera Usted que el acto de realizar siembra y cultivo de cannabis para consumo propio o autocultivo es reprochado por la sociedad?

SI () NO ()

¿Por qué?

8. ¿Cree Usted que el consumo de cannabis es una conducta ilegal?

SI () NO ()

¿Por qué?

9. ¿Sabe usted que el consumo de cannabis se halla dentro de los derechos de libertad, específicamente dentro del libre desarrollo de la personalidad, de acuerdo a la Constitución de la República del Ecuador?

SI () NO ()

¿Por qué?

GRACIAS POR SU COLABORACIÓN

