



UNIVERSIDAD PARTICULAR DE CHICLAYO

FACULTAD DE DERECHO Y EDUCACIÓN

ESCUELA PROFESIONAL DE DERECHO



TESIS:

**"BIENES QUE NO DEBEN SER MATERIA DE INCAUTACIÓN EN UN
ALLANAMIENTO POR EL PRESUNTO DELITO DE TRÁFICO ILÍCITO
DE DROGAS"**

PARA OPTAR EL TÍTULO PROFESIONAL DE ABOGADO

BACHILLER:

GAMARRA SANTACRUZ, PERÚ ERINSON

ASESOR

MG. DÍAZ DÍAZ, JAVIER SORIANO (ORCID: 0000-0002-3436-5214)

LÍNEA DE INVESTIGACIÓN: DERECHO PENAL

Pimentel, Perú, 2021.

ÍNDICE

Resumen	iv
Abstract.....	v
I. INTRODUCCIÓN	01
1.1. Importancia y actualidad del tema	01
1.2. Realidad problemática	01
1.3. Formulación del problema... ..	02
1.4. Justificación	02
1.5. Objetivo general	02
1.6. Objetivos específicos.....	02
II. DESARROLLO	03
2.1. Marco teórico	03
2.1.1. Antecedentes.....	03
2.1.1.1. Antecedentes internacionales.....	03
2.1.1.2. Antecedentes nacionales	06
2.1.1.3. Antecedentes locales	08
2.1.2. Bases teóricas.....	10
2.1.2.1. Delito de tráfico ilícito de drogas	10
2.1.2.1.1. Regulación del delito de tráfico ilícito de drogas en la legislación penal	12
2.1.2.1.2. Bien jurídico protegido.....	13
2.1.2.2. La incautación	14
2.1.2.2.1. Naturaleza jurídica.....	16
2.1.2.2.2. Características... ..	18
2.1.2.2.3. Objeto... ..	19
2.1.2.2.4. Tipos... ..	20

2.1.2.2.5.	Bienes incautados.....	21
2.1.2.2.6.	Variación y reexamen de la incautación	21
2.1.2.2.7.	Perdida de la eficacia.....	21
2.1.2.3.	Allanamiento... ..	22
2.1.2.4.	Bienes que no deben ser incautados en un allanamiento por la presunta comisión del delito de tráfico ilícito de drogas	22
III.	METODOLOGÍA.....	23
3.1.	Tipo de investigación	23
3.2.	Diseño de investigación... ..	23
3.3.	Categorías, subcategorías y matriz de categorización.....	23
3.4.	Escenario de estudio... ..	26
3.5.	Participantes.....	26
3.6.	Técnicas e instrumentos de recolección de datos	26
3.7.	Procedimiento de recolección de datos	26
3.8.	Rigor científico.....	26
IV.	ANÁLISIS Y DISCUSIÓN DE RESULTADOS	27
V.	CONCLUSIONES	35
VI.	RECOMENDACIONES.....	36
VII.	REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS	37
	ANEXOS	41

RESUMEN:

El presente informe de investigación tuvo por finalidad analizar lo referente a los bienes que no deben ser materia de incautación en un allanamiento por el presunto delito de tráfico ilícito de drogas. La investigación surgió de la observación de un problema vinculado a los bienes que no deben ser materia de incautación en un allanamiento por el presunto delito de tráfico ilícito de drogas. Para dicha investigación se buscó trabajar con seis participantes, dos abogados en materia penal, dos fiscales provinciales y dos jueces penales del distrito judicial de Lambayeque.

Se empleó un diseño de investigación cualitativo, con un tipo de investigación socio-crítico. Asimismo, para el recojo de información se utilizó el método deductivo, y la técnica consistió en la entrevista, y como instrumento se empleó el guion de entrevista llevado a cabo de forma virtual utilizando el programa de Google Meet.

Finalmente, todo este trabajo permitió concluir que los bienes que no deben ser materia de incautación en un allanamiento por el presunto delito de tráfico ilícito de drogas, son los bienes de uso personal del investigado; en ese sentido, el fiscal no debe aplicar de forma excesiva, arbitraria y desproporcional la medida cautelar de incautación de bienes; puesto que, esta situación le genera una grave afectación del derecho a la propiedad, dejándolo en estado de indefensión.

PALABRAS CLAVE: Delito de Tráfico de drogas, allanamiento, incautación de bienes, investigado.

ABSTRACT:

The purpose of this investigation report is to analyse assets that should not be seized in a search for the alleged crime of illicit drug trafficking. The investigation arose from the observation of a problem related to assets that should not be seized in a search for the alleged crime of illicit drug trafficking. For this research, we sought to work with six participants, two lawyers in criminal matters, two provincial prosecutors and two criminal judges from the judicial district of Lambayeque.

A qualitative research design was used, with a type of socio-critical research. Likewise, for the collection of information, the deductive method was used, and the technique consisted of the interview, and as an instrument the interview script carried out virtually using the Google Meet program was used.

Finally, all this work allowed us to conclude that the assets that should not be seized in a search for the alleged crime of illicit drug trafficking, are the assets of personal use of the investigated; in this regard, the prosecutor must not apply the precautionary measure of seizure of property excessively, arbitrarily and disproportionately; since, this situation generates a serious affectation of the right to property, leaving him in a state of defenselessness.

KEYWORDS: Crime of drug trafficking, trespassing, seizure of property, investigated.

I. INTRODUCCIÓN

Es menester destacar la importancia y actualidad del presente tema de estudio; en ese sentido, conviene decir que, esta investigación surgió porque se ha observado un problema que tiene incidencia y repercusión dentro del ámbito del derecho penal, puesto que, existe una gran problemática en torno a los bienes que son incautados en un allanamiento por la presunta comisión del delito de tráfico ilícito de drogas; pues, cuando se lleva a cabo un allanamiento en este tipo de delitos, se incautan diferentes bienes que en la mayoría de los casos no tienen nada que ver con el delito, afectando directamente el derecho a la propiedad de los investigados, ciertamente hay bienes que si deben ser incautados porque se vinculan directamente con la presunta comisión de este delito, sin embargo, la fiscalía y la PNP, no pueden excederse incautando todos los bienes del investigado.

Como *realidad problemática* se tiene que, en la actualidad, el Ministerio Público o la Policía Nacional, aplican la medida cautelar de incautación de forma reiterada y excesiva, que en muchos casos, esta medida escapa totalmente del objeto de la investigación penal; ahora bien, centrándose en el delito de tráfico ilícito de drogas, resulta cuestionable que en un allanamiento se apliquen la medida de incautación ya sean instrumental o cautelar, donde se le incauten al investigado objetos o bienes que no guarden relación directa con el hecho delictivo materia de investigación, esta problemática también se debe a la falta de delimitación del objeto de investigación; es así que inclusive se llegan a incautar los objetos personales del investigado, tales como artefactos domésticos, medios electrónicos, entre otros bienes que en realidad no guardan relación directa con el objeto de investigación del delito de tráfico ilícito de drogas.

Al aplicar la medida cautelar de incautación, se restringe o se afecta el derecho constitucional de la propiedad, toda vez que esta medida recae o incide directamente en el patrimonio del investigado o de terceros; en la praxis, se observa que esta medida es de aplicación reiterada, excesiva y arbitraria, en algunos casos ni siquiera se cumplen los presupuestos que la doctrina y la jurisprudencia han establecido para su aplicación, dejando muchas veces en estado de indefensión al investigado y vulnerando los derechos de propiedad, intimidad y demás, incautándose objetos que no guardan relación con el ilícito

penal. Entonces pues, resulta necesario que se delimite el objeto de la investigación del delito de tráfico ilícito de drogas, con la finalidad de que esta problemática no se siga dando, de ser así no se incautarían bienes que no hallen directamente relacionados con el delito.

Este trabajo encuentra su justificación, en atención a su la finalidad con la que se realizó, pues, la misma que consiste en sentar propuestas y bases teóricas, a fin de que en la doctrina y/o jurisprudencia, se emita un pronunciamiento, sobre los bienes que no deben ser materia de incautación en un allanamiento por el presunto delito de tráfico ilícito de drogas, asimismo, el investigar la problemática relacionada a esta situación que muy a menudo surge en la realidad, es sumamente necesaria en el ámbito jurídico, puesto que, se busca que en esta diligencia no se cometan excesos que puedan afectar los derechos del investigado o de los investigados; en el contexto social, es necesario absolver esta problemática con la finalidad de garantizar una correcta administración de justicia y el respeto por los derechos fundamentales de los investigados.

En la presente investigación, se consigna la formulación del siguiente problema: ¿Cuáles son los bienes que no deben ser materia de incautación en un allanamiento por el presunto delito de tráfico ilícito de drogas?

En ese orden de ideas, esta investigación plantea los siguientes objetivos:

Como objetivo general: Analizar lo referente a los bienes que no deben ser materia de incautación en un allanamiento por el presunto delito de tráfico ilícito de drogas.

Como objetivos específicos, se plantean los siguientes:

- a) Estudiar las definiciones y bases teóricas con respecto al delito de tráfico ilícito de drogas, la incautación y el allanamiento.
- b) Determinar los bienes que no deben ser materia de incautación en un allanamiento por el presunto delito de tráfico ilícito de drogas
- c) Analizar doctrina y jurisprudencia nacional y extranjera, sobre los bienes que no deben ser materia de incautación en un allanamiento por el presunto delito de tráfico ilícito de drogas.

II. DESARROLLO

En lo que refiere a los antecedentes a nivel internacional, se tienen las siguientes investigaciones:

Bauman, Cancelo y Vigne (2015), en su investigación denominada: “El problema de las drogas y los límites del derecho penal: el camino hacia una legislación integral”, para optar el título profesional de abogados, en la Universidad Nacional de La Pampa de Argentina. En su cuarta conclusión precisan que:

“El Código Penal argentino, regula el delito de comercio y tráfico de drogas en los artículos 16 al 22, donde, incluso se regula que pueden ser pasibles de condena, quienes mantengan y cultiven con fines comerciales o para su consumo personal sustancias nocivas para la salud (drogas), además de imponerse una pena privativa de libertad, estas personas deben acceder a *medidas de seguridad* curativas y educativas; esto quiere decir que los tratamientos se ofrecen como parte de la ley penal.” (p.97)

Los citados autores precisan que el Código Penal argentino, regula al delito de comercio y tráfico de drogas, inclusive sanciona a quienes tengan o cultiven para sí sustancias alucinógenas que son nocivas para la salud, se observa que existe una gran diferencia con la forma en la que regula el Código Penal peruano a este delito, toda vez que nuestra norma, prevé que será pasible de sanción penal quien promueva, favorezca o facilite el consumo ilegal de drogas tóxicas.

Feria (2015), en su tesis titulada: “Afectación de bienes en el proceso penal colombiano”; para optar el grado de maestra en derecho procesal penal, en la Universidad de Nueva Granada de Colombia. En su octava conclusión sostiene que:

“En la legislación colombiana, el derecho a la propiedad no se caracteriza por ser un derecho absoluto o intangible, este puede ser limitado o restringido cuando no cumpla con su función social o ecológica, cuando su adquisición no se ajuste a lo establecido por la ley y cuando entre en conflicto con el interés colectivo y otros derechos constitucionales, como por ejemplo los derechos de las víctimas en los

procesos. También cuando los bienes se hayan adquirido de forma ilícita, o guarden relación con la consumación de un delito, la Fiscalía evaluará y determinará si corresponde disponer su incautación o decomiso a fin de ponderar la justicia y la vialidad de su administración” (p.72)

Puede apreciarse de lo concluido por la tesista, que en Colombia, al igual que en Perú, se considera que el derecho a la propiedad no tiene un carácter ilimitado, *contrario sensu*, puede ser restringido o limitado, cuando en un proceso penal, el fiscal considere que existen razones palpables para limitar de este derecho a su titular.

Garófalo (2018), en su investigación denominada: “Acumulación de penas por delito de tráfico de sustancias estupefacientes y psicotrópicas citada en la Resolución # 12 – 2015”, para optar el grado académico de magister en derecho procesal, en la Universidad Católica de Santiago de Guayaquil- Ecuador, en su segunda conclusión revela que:

“La Constitución Política de la República del Ecuador, prevé en su contenido, en beneficio de todos los ciudadanos del Estado ecuatoriano, que se encuentren inmersos en una investigación penal, garantías básicas para la aplicación de los principios constitucionales, tales como el principio de proporcionalidad que establece, los criterios que debe asumir el juzgador con respecto a la magnitud del hecho o infracción y la sanción a imponer, dicho precepto, no debe ser mermado por una ley inferior. Entonces en el delito de tráfico de sustancias estupefacientes y psicotrópicas, siendo un delito grave, se debe tener en cuenta el contenido de este principio al aplicar una pena privativa de libertad y cuando la Fiscalía disponga el decomiso o incautación del patrimonio del investigado.” (p.104)

Para entrar en contexto, conviene precisar que mediante la Resolución N° 12-2015, el Pleno de la Corte Nacional de Ecuador, emitió una sentencia que si bien se encontraba extensamente motivada, generó una gran polémica en la doctrina y jurisprudencia ecuatoriana, muchos juristas incluso la consideraron inconstitucional, por contravenir los principios de proporcionalidad y legalidad, que tienen sustento constitucional, los juristas y estudiosos del derecho

constitucional y penal, argumentaron que el hecho de que el Pleno haya aumentado la penalidad en el delito de tráfico de drogas de forma acumulativa, no era la solución para combatir este ilícito, asimismo, sostuvieron que se interpretó erróneamente la ley penal, al no tener en cuenta el contenido del principio de proporcionalidad y aplicar una medida de decomiso de bienes, cuando dicha situación no era necesaria.

Coca (2019), en su investigación: “Los retos del nuevo proceso penal boliviano: análisis doctrinal y jurisprudencial”, para optar el grado académico de doctor en ciencias penales y criminalística, en la Universidad Autónoma de Nuevo León. En su segunda conclusión afirma que:

“El derecho procesal boliviano, reconoce las garantías constitucionales individuales, que le corresponde a todos los ciudadanos bolivianos que se encuentren afrontando una investigación penal al atribuirle la comisión de un ilícito penal; dichas garantías se encuentran contenidas en la Constitución Política, en el Código Procesal Penal, en los Convenios y Tratados Internacionales de Derechos Humanos, los cuales exigen que todo hecho materia de imputación hacia una persona sea acreditado en el proceso con algún medio probatorio idóneo; asimismo, al aplicarse medidas cautelares sobre la libertad individual o sobre el patrimonio del investigado, deben observarse los principios constitucionales como el de proporcionalidad, toda vez que estas medidas tienden a restringir derechos sumamente valiosos, tales como la libertad y el patrimonio, entonces pues, no se pueden aplicar en cualquier tipo de casos sino en aquellos cuya gravedad sea patente y donde se cumplan los presupuestos establecidos por la ley.” (p.240)

El citado autor, revela que el derecho procesal penal boliviano, aún tiene diferentes retos que afrontar; si bien reconoce derechos y garantías a favor de toda la población, muchas veces en los procesos penales se aplican medidas cautelares sin tener en cuenta el efectivo cumplimiento de los presupuestos que exige la ley penal boliviana, en ese sentido, el autor considera que es importante que sólo en los procesos por delitos graves se apliquen estas medidas y teniendo en cuenta en todo momento, el efectivo cumplimiento de los presupuestos, toda

vez que las medidas cautelares afectan derechos fundamentales de los investigados.

Con respecto a los antecedentes a nivel nacional, se tienen las siguientes investigaciones:

Umiyauri (2016), en su tesis titulada: “La vulneración del debido proceso en la incautación y el registro del contenido de los teléfonos móviles en el distrito fiscal de Apurímac 2015-2016”, para optar el título profesional de abogada, en la Universidad Nacional San Agustín de Arequipa. En su primera conclusión sostiene:

“Existe un gran problema de orden procesal al momento que el Representante del Ministerio Público emite una disposición, sobre la incautación y el registro de los teléfonos móviles en los casos de flagrancia, situación que se torna en un problema grave en atención a diferentes situaciones tales como: se solicita sin la confirmación del juez, siendo una medida desproporcional y abusiva, genera la vulneración del derecho al debido proceso, el derecho de defensa, el principio de la prueba ilícita.” (p.140)

La tesista sostiene que existe un problema en lo que respecta a la incautación de bienes y el registro de teléfonos móviles; pues, al momento en que el fiscal emite una disposición que se pronuncia sobre la incautación no se tiene en cuenta el principio de proporcionalidad y el de la prueba ilícita, sino que, aunado a esto se da sin un pronunciamiento del juez sobre esta medida, que no solo genera afectación a los derechos de defensa y debido proceso, sino también afecta el derecho de propiedad de la persona pasible de esta medida.

Ramos (2017), en su tesis denominada: “Aplicación del principio de proporcionalidad en las resoluciones judiciales sobre medidas de incautación en la provincia de Maynas 2013-2016”, para optar el grado académico de maestro en Derecho, con mención en Derecho Constitucional y Tutela Jurisdiccional, en la Universidad Nacional San Agustín de Arequipa. En su segunda conclusión revela:

“Los jueces de los Juzgados de Investigación Preparatoria de Maynas, tienden a emitir resoluciones de incautación evitando la plena valoración que corresponde al otorgamiento de toda medida cautelar; esto es, que se evalúe detenidamente la proporcionalidad de la medida a aplicarse, sin tener en consideración la posible vulneración de los derechos del sujeto pasible de incautación, más aun tratándose de una medida anticipada, del mismo modo, los jueces del referido Juzgado, no realizan una adecuada motivación de sus resoluciones judiciales, aun cuando este precepto se encuentra contenido en la Constitución Política.” (p.139)

Se está de acuerdo con el aporte brindado por el tesista, toda vez que es cierto que muchos jueces, emiten resoluciones sin realizar una adecuada valoración sobre la medida cautelar, sin tener en cuenta el principio de proporcionalidad y el mandato constitucional que obliga a los jueces a realizar una motivación de sus resoluciones judiciales, esta situación es un gran problema porque no solo afecta los derechos de la persona en quien recae la medida de incautación, sino también puede evidenciarse un incumplimiento por parte de los jueces de los mandatos constitucionales.

Marín (2018) en su investigación titulada: “Condición jurídica del bien mueble incautado en delitos de tráfico ilícito de drogas, cuyo propietario no tenga la condición de investigado”, para optar el grado académico de magister en derecho penal y criminología, en la Universidad Privada Antonio Guillermo Urrelo de Cajamarca. En su primera conclusión argumenta que:

“Se produce la afectación del principio de proporcionalidad al incautarse bienes de terceros que no han tenido participación en la idealización, ejecución y consumación del delito de tráfico ilícito de drogas; en ese sentido, sería una medida más proporcional y adecuado aplicar la custodia a dichos bienes.” (p.110)

El citado tesista considera que se produce una grave afectación al principio de proporcionalidad; pues considera que es una medida extrema el aplicar la incautación a los bienes de terceros que no han tenido participación alguna en el delito, considera además el citado autor que la incautación de bienes a

terceros que no ostentan la condición de investigados por el delito de tráfico ilícito de drogas, afecta severamente su derecho a la propiedad.

Avalos (2019), en su investigación denominada: “La incautación de bienes a terceros ajenos al proceso Penal y su afectación al derecho de propiedad. Casma 2018”, para optar el grado académico de maestra en derecho penal y procesal penal, en la Universidad César Vallejo de Chimbote. En su primera conclusión sostiene:

“Al haber analizado, se determinó que si bien la incautación es una medida provisional, que se encuentra debidamente regulada y reconocida en el Código Procesal Penal, el mismo que posibilita a la autoridad judicial restringir el derecho de propiedad de la persona que se encuentra afrontando un proceso penal; sin embargo, esta medida afecta el derecho de propiedad de la persona, cuando esta no tiene ninguna vinculación con el delito materia de investigación; toda vez que esta medida le impide de ejercer las facultades y atributos que le reconoce la legislación como propietario de sus bienes, tales como el uso, goce, disfrute y disposición del bien.” (p.84)

La citada autora, considera que si bien es cierto, la incautación es una medida provisional que reconoce el Código Procesal Penal; sin embargo, estima que su aplicación debe ser cuando existan situaciones que así lo ameriten y no en cualquier tipo de situaciones y casos; asimismo, la incautación debe aplicarse o recaer en los bienes de la persona que se encuentre inmersa en la investigación por un delito y no en los bienes de un tercero ajeno que no tiene participación alguna en dicho ilícito, pues de ser así evidentemente se produciría una grave afectación del derecho de propiedad reconocido en la Constitución y en la Ley.

En lo que refiere a los antecedentes a nivel local, se tienen las siguientes investigaciones:

Sánchez (2018), en su tesis titulada: “La microcomercialización de drogas en el distrito de José Leonardo Ortiz”, para optar el título profesional de abogada, en la Universidad Señor de Sipán. En su tercera conclusión indica:

“El Estado peruano, es consciente de la responsabilidad compartida que debe asumir para combatir con un grave problema que va mucho más allá de sus fronteras, de su capacidad económica y que compromete su desarrollo económico y social como nación; en ese sentido, se ha buscado plantear estrategias tendientes a contrarrestar la comisión de este ilícito y se ha buscado también aplicar medidas que afecten el patrimonio de quienes se encuentren afrontando una investigación por la comisión de este ilícito, tales como la incautación, con la finalidad de restringir o limitar los derechos sobre sus bienes o patrimonio, que se considere que fue obtenido por la comisión de este ilícito.” (p.150)

La autora considera que en la legislación peruana, el Estado ha buscado adoptar ciertas regulaciones que busquen principalmente combatir el delito de tráfico ilícito de drogas, señala la citada tesista, que una de las medidas es la incautación de bienes, la misma que recae o afecta los bienes o patrimonios que posea la persona sometida a investigación penal por la autoría o participación en este delito, toda vez que el fiscal considera que dicho patrimonio, ha sido obtenido de manera ilegal, en tal sentido, procede a incautarlo de su titular.

Alarcón (2020), en su tesis denominada: “Efectos del tráfico ilícito de drogas frente a la seguridad ciudadana en la provincia de Chiclayo período 2019”, para optar el título profesional de abogado, en la Universidad Señor de Sipán de Chiclayo. En su quinta concluye manifestando que:

“Resulta altamente preocupante, el hecho que existe un alto nivel de influencia o efectos del delito de tráfico ilícito de drogas, frente a la seguridad ciudadana de la población de Chiclayo; tales efectos del delito generan graves perjuicios en los agraviados, además cabe recalcar que, este delito trae como consecuencia la producción o consumación de otros ilícitos; tales como, el hurto y robo; pues, los delincuentes cometen estos ilícitos influenciados por los efectos de las drogas, lo cual resulta aún más peligrosos y agresivos, siendo que en el momento de su acometido ilícito, no tienen reparo en atacar gravemente a la víctima incluso pueden llegar a producir la muerte.” (p.94)

Se está de acuerdo con la conclusión abordada por el referido autor; pues es sumamente preocupante los efectos que produce el delito de tráfico ilícito de drogas; pues, en la mayoría de casos quienes consumen este tipo de sustancias actúan influenciados por ellas y tienden a cometer otro tipo de delitos y al momento de perpetrar estos ilícitos actúan con tal ferocidad y sin el menor reparo por la víctima.

Montenegro (2020), en su investigación titulada: “Modificatoria del Decreto Legislativo N° 1373 para una eficiente administración de los bienes incautados a través del PRONABI”, para optar el título profesional de abogada, en la Universidad César Vallejo Filial Chiclayo. En su primera conclusión argumenta que:

“El Decreto Legislativo 1373, debe ser modificado; puesto que, el Estado peruano, actualmente, no posee una eficaz y adecuada administración de los bienes que han sido incautados de sus titulares, en un proceso penal donde el fiscal argumente que sus propietarios se han enriquecido de forma ilícita y los investigados se encuentren afrontando un proceso penal por un delito grave. Actualmente el Estado, en el PRONABI, no tiene una eficaz administración de los bienes que son materia de incautación, toda vez que sus funciones son realmente básicas y no han conllevado a tener una adecuada administración de dichos bienes.” (p.68)

La citada tesista considera que, el Decreto Legislativo N° 1373, Sobre Extinción De Dominio, debe ser modificado; en el sentido que sus disposiciones sobre la administración de bienes incautados a cargo del Estado, son insuficientes e ineficaces, toda vez que el Estado, ha demostrado no ser un buen administrador de estos bienes.

Ahora bien con respecto a las teorías y enfoques conceptuales, dentro de la presente investigación, se tienen los siguientes:

En un primer momento se dará a conocer lo referente al delito de tráfico ilícito de drogas; en ese sentido Prado Saldarriaga (Citado por Ibérico, 2016), afirma que el tráfico ilícito de drogas, ampliamente hablando, se constituye como un proceso económico mediante el cual las sustancias o drogas, se consagran como el bien manufacturado y distribuido; asimismo, continúa el citado autor que en *strictu*

sensu, debe ser entendido como un sistema orgánico tendiente a vincular elementos, objetivos, infraestructura, maquinaria e individuos, todo ello con el propósito de producir, comercializar, buscar y lograr el sostenimiento y creación de un mercado donde se consuman y se demandan las drogas.

En ese sentido, la ilegalidad de dicha operatividad, no deriva de las drogas en sí mismas, puesto que algunas sí se encuentran permitidas, en atención a los motivos terapéuticos, quirúrgicos o industriales. El verdadero motivo, son los objetivos y *modus operandi*, perseguidos por el delito de tráfico ilícito de drogas, que se deslindan por completo y tienden a contradecir los patrones de tolerancia y utilidad social que le asigna el mismo Estado a tales sustancias. Entonces, pues, conviene aclarar que el delito de tráfico ilícito de drogas no busca explotar y extraer los beneficios de las drogas; contrario *sensu*, actúa sosteniéndose en lo negativo de ellas, esto es su nocividad que genera adicción y toxicomanía, por tal motivo el Estado busca erradicar el tráfico y comercio de estas sustancias, a efectos de proteger las políticas de sanidad y desarrollo.

Picón (2016), explica que el concepto de drogas ilícitas, ha variado gradualmente, en atención al contexto social y cultural, es así que, hoy en día se entienden como drogas a aquellos estupefacientes y sustancias psicotrópicas, que se encuentran enmarcadas dentro de la lista de la Junta Internacional de Control de Estupefacientes, ubicándose dentro de esta, la cocaína, la marihuana y la heroína. Este delito de tráfico ilícito de drogas o también conocido en algunas legislaciones, como narcotráfico, ha sido concebido, como un delito consistente en la producir, fabricar, extraer, preparar, ofertar y vender, distribuir, entregar, enviar, transportar, importar o exportar cualquier sustancia psicotrópica o estupefaciente.

Navarro (2017) considera que tratándose del delito de tráfico ilícito de drogas, la lesividad al bien jurídico tutelado deberá ser valorada de acuerdo a lo abstracto, esto en atención a la forma mediante la cual los tipos penales han sido regulados, puesto que, lo que busca principalmente la ley es evitar que se genere una gran cantidad de consumidores (de forma potencial o abstracta) los cuales puedan contribuir al tráfico de pequeñas o grandes cantidades de estupefacientes y sustancias psicotrópicas.

Espinoza, Salinas, Santos y Villegas (2018), consideran que en la actualidad el derecho penal, se ha expandido y ha buscado reprimir severamente el delito de tráfico ilícito de drogas, incluso ha adecuado la legislación y ha planteado luchas tomando como modelo los estándares internacionales. En atención a estos estándares, es que el Estado peruano, se preocupó por adoptar medidas tendientes a regular determinados estupefacientes y sustancias psicotrópicas con fines exclusivos para la medicina y la ciencia porque con ello se busca garantizar el bienestar de la población; sin embargo, el delito de tráfico ilícito de drogas, busca todo lo contrario, busca comercializar y esparcir sustancias que devienen en nocivas para la salud de las personas y generan adicción y dependencia.

Ruda y Novak (2019), revelan que la expresión tráfico ilícito de drogas, hace alusión a aquellas actividades ilícitas que promueven, favorecen o facilitan el consumo ilegal de drogas y sustancias tóxicas, mediante actos de fabricación, comercialización o tráfico de estas sustancias. En ese sentido, consideran que cuando se habla de drogas, debe entenderse como aquellas sustancias ya sean naturales o sintéticas que al ser introducidas en el organismo humano mediante cualquier forma, va a generar diferentes estímulos, depresión o disturbio en la personalidad del consumidor, produciendo modificaciones en las percepciones sensoriales y generando una dependencia continua y permanente sobre el uso de estas.

Alarcón (2020), define al tráfico ilícito de drogas, como una actividad prohibida que se realiza en la clandestinidad, consiste en, sembrar, cultivar, promover, transportar, comercializar sustancias tóxicas, que resultan nocivas para la salud de la persona humana, quienes se dedican a la realización de estas actividades, tienden a buscar la forma de blanqueo de sus ingresos; por ejemplo, cometiendo también el delito de lavado de activos, buscando de esta forma introducir sus activos en el sistema financiero, mediante la adquisición de casas, bienes inmuebles, con la finalidad de evitar ser detectados por los entes del Estado, como la PNP, SUNAT y la SBS, entre otros.

En cuanto a la regulación del delito de tráfico ilícito de drogas, este se encuentra regulado en el artículo 296 del Código penal, que dispone:

“El que promueve, favorece o facilita el consumo ilegal de drogas tóxicas, estupefacientes o sustancias psicotrópicas, mediante actos de fabricación o tráfico será reprimido con pena privativa de libertad no menor de ocho ni mayor de quince años y con ciento ochenta a trescientos sesenta y cinco días-multa, e inhabilitación conforme al artículo 36, incisos 1), 2) y 4).”

“El que posea drogas tóxicas, estupefacientes o sustancias psicotrópicas para su tráfico ilícito será reprimido con pena privativa de libertad no menor de seis ni mayor de doce años y con ciento veinte a ciento ochenta días-multa, e inhabilitación conforme al artículo 36 numeral 1) y 2)”

“El que introduce al país, produce, acopie, provee, comercialice o transporte materias primas o sustancias químicas controladas o no controladas, para ser destinadas a la elaboración ilegal de drogas tóxicas, estupefacientes o sustancias psicotrópicas, en la maceración o en cualquiera de sus etapas de procesamiento y/o promueva, facilite o financie dichos, será reprimido con pena privativa de libertad no menor de cinco ni mayor de diez años y con sesenta a ciento veinte días multa e inhabilitación conforme al artículo 36 numeral 1) y 2)”

El que toma parte en una conspiración de dos o más personas para promover, favorecer o facilitar el tráfico ilícito de drogas, será reprimido con pena privativa de libertad no menor de cinco ni mayor de diez años y con sesenta a ciento veinte días-multa e inhabilitación conforme al artículo 36 numeral 1) y 2)”

En lo que respecta al bien jurídico protegido, Peña Cabrera (2016), señala que actualmente la legislación sanciona conductas antijurídicas, tales como la producción, elaboración, fabricación, comercialización, tráfico, que se caracterizan principalmente por ser sumamente nocivas para la salud, inclusive para la vida de las personas que las consuman. En esa línea, el citado autor da a conocer que el tema del bien jurídico tutelado, ha generado debate en la doctrina y jurisprudencia, en un primer momento se concibió a los intereses culturales o morales del Estado, sin embargo, posteriormente se consideró que este delito afectaba principalmente la salud pública, por consiguiente, ésta ostentó la condición de bien jurídico protegido.

Pariona (2015), estima, que en el delito de tráfico ilícito de drogas, el bien jurídico tutelado es la salud pública, cuya titularidad le es reconocida a la sociedad; esto

quiere decir que, la salud pública no es tan solo una fórmula para tutelar la salud individual de amenazas que se proyecten sobre ella; *contrario sensu*, este bien jurídico busca complementar al bien jurídico individual. Entonces, es la salud pública, universal o general la que ha recibido una protección por parte del Estado, que busca protegerla de actividades peligrosas tendientes a afectar la normal vida de la población.

The Department of Justice of U.S (2016) reveló que las drogas están relacionadas con el crimen de múltiples maneras. Concretamente, este delito en la legislación estadounidense consiste en usar, poseer, fabricar, comercializar o distribuir drogas clasificadas con potencial de abuso. La cocaína, la heroína, la marihuana y las anfetaminas son ejemplos de drogas clasificadas con potencial de abuso. Las drogas también se relacionan con el crimen a través de los efectos que tienen sobre el comportamiento del usuario y generando violencia y otras actividades ilegales relacionadas con el narcotráfico.

AMERIPOL (2013) en un informe indican que el delito de tráfico ilegal de drogas, es una de las principales actividades del crimen organizado en todo el mundo, se basa en: La falta de cooperación internacional, las inconsistencias internas en las legislaciones, los obstáculos políticos y la falta de gobernanza sobre los mercados financieros globales.

INTERPOL (2015) dio a conocer que, el comercio de drogas ilícitas sigue siendo aún, uno de los mercados criminales más dinámicos a nivel mundial. Con amplia evidencia que demuestra la participación de las organizaciones criminales en todas las etapas del tráfico de drogas ilícitas, el problema sigue siendo un problema de preocupación mundial, con diferentes regiones afectadas por narcotráfico emergente y en aumento fenómenos criminológicos.

Ahora bien, en lo referente a la incautación, Geltner (2017) explica que esta medida cautelar de coerción real, se da cuando en el transcurso o desarrollo de la investigación penal, en caso que el personal de la Policía Nacional del Perú o el representante del Ministerio Público, encuentren determinados objetos que consideren provenientes de la comisión del ilícito materia de investigación. Entonces pues, dicho en palabras de Rosas (2013), la incautación es una medida cautelar de coerción real que se dicta y recae en los bienes, cosas o patrimonio

del investigado, los cuales se conciben como los efectos o las ganancias que ha producido la comisión del delito, y en atención a ello serán objeto de decomiso. El citado autor refiere que, la finalidad de la medida cautelar de la incautación, es asegurar el decomiso de instrumentos, efectos y ganancias del delito.

Empleando las palabras de Chingay (2015), la incautación, es una medida cautelar de coerción real, que se encuentra debidamente regulada en el artículo 316 del Código Procesal Penal, esta medida cautelar restringe el derecho constitucional de la propiedad privada en caso esta tenga una vinculación con la comisión o producción de un delito, se aplica esta medida para lograr un objetivo, como la búsqueda de pruebas del delito materia de investigación enervando la presunción de inocencia del investigado. El autor Beveridge (2019) considera que con esta medida cautelar el Estado no busca apropiarse de los bienes del investigado, sino evitar que se continúe con la comisión de los ilícitos, pues el tan solo hecho de que el investigado o terceros tengan los bienes en su poder puede generar que se conviertan en potenciales infractores de la norma penal.

A juicio de Chirinos (2016) la incautación o secuestro es aquella medida cautelar de naturaleza real, consistente en la aprehensión de un determinado bien o cosa, previo mandato judicial; asimismo, esta medida cautelar se aplica con la finalidad de asegurar el cumplimiento del fin específico: lograr que se investigue la verdad y actuación de la ley penal, igualmente se busca la desposesión de los bienes considerados de proveniencia ilícita, a efectos de salvaguardar el orden público. La incautación es una medida cautelar limitativa de derechos, toda vez que colisiona con los derechos fundamentales que le asisten al investigado, en atención a esta situación se requiere un procedimiento previo que concluya con el pronunciamiento del juzgador, en el cual va a determinar si procede o no la incautación de los bienes del investigado.

Según afirma Cáceres (Citado por Garay, 2018) la medida cautelar de incautación, es aquella que consiste en el apoderamiento forzoso por parte del representante del Ministerio Público de aquellos objetos o instrumentos del ilícito, es decir con los que se este se hubiera ejecutado y consumado, también se toma un apoderamiento de los efectos del delito, tales como los bienes, suma de dinero, ganancias o cualquier otro que se hubiere generado con la consumación del delito, sin importar si se encuentran en el poder de personas naturales o

jurídicas; en ese sentido, el autor realiza una clara distinción entre cada uno de ellos:

- a) El objeto del delito, hace alusión a las cosas sobre las cuales recae la acción delictiva, un claro ejemplo sería los caudales o recursos públicos.
- b) El instrumento del delito, hace alusión a aquellos elementos materiales que se emplean para ejecutar, consumir o producir el ilícito, un claro ejemplo sería en el caso del delito de tráfico ilícito de drogas, un vehículo con el cual se transportan o transportaron estas sustancias ilícitas.
- c) Los efectos del delito, aluden a aquellos productos o beneficios obtenidos producto de la consumación del delito, un ejemplo de esto sería, los bienes, sumas de dinero, ganancias o cualquier otro que provenga de forma directa o indirecta de la comisión del delito (OGL, 2017).

En ese sentido, la incautación es una medida cautelar de carácter procesal, y posee doble naturaleza: i) medida que consiste en la búsqueda de pruebas y restringe los derechos y ii) medida de coerción que tiene una función cautelar; sin embargo, en ambos casos esta medida se constituye como un acto de la autoridad tendiente a limitar las facultades de dominio de una persona, respecto de los bienes, que presuntamente guarden relación con el hecho punible. En el primer supuesto, la medida cautelar cumple la función de conservar o asegurar la fuente de prueba material, la misma que deberá ser probada y sustentada por el fiscal en el juicio oral; en el segundo supuesto, su función obedece al hecho de que el fiscal busca prevenir o evitar que el investigado oculte los bienes que se encuentren sujetos a decomiso, de modo que esto obstaculice la investigación de los hechos delictivos (Garay, 2018).

Velásquez (2019) explica que las medidas cautelares de coerción procesal, recaen sobre objetos materiales, es decir derechos reales de las personas que se encuentren sometidos a una investigación penal, o sobre los objetos que tengan vinculación con el delito materia de investigación, estas medidas cautelares, afectan elementos probatorios distintos de la persona misma e inclusive afectan el patrimonio del imputado o de terceros, con la finalidad de poder asegurar la prueba material o la responsabilidad pecuniaria (ya sea el pago de una multa, de una reparación civil, u otros) ante una inminente condena

En atención a lo señalado por García (2018), se puede decir que en el proceso penal se emplean diferentes medidas cautelares, teniendo en cuenta la situación que peligra en el proceso, de las pretensiones que se procura asegurar; ahora bien, las medidas cautelares de coerción real, son aquellas que afectan los bienes o patrimonio del investigado o de terceros, que se encuentren afrontando un proceso penal por la presunta comisión de un delito; estas medidas cautelares tienden a cumplir una función de protección cautelar de las consecuencias jurídico económicas del delito.

En lo referente a la incautación Welt (2018), considera que esta medida cautelar no está referida al patrimonio del investigado o del tercero civil, que afecta activos o bienes de los cuales el afectado no posee derecho real alguno, ms bien tiene posesión de estos como producto de la comisión del ilícito, es por ello que considera que la medida cautelar de incautación tiene como objetivo impedir que el investigado o terceras personas realicen ciertos actos que perjudiquen o trunquen la investigación.

Núñez, Castillo, y Núñez (2020), dan a conocer que mediante el Acuerdo Plenario 01-2017, la fiscalía, tiene la potestad de realizar las investigaciones que correspondan basándose en la simple sospecha para interponer una medida coercitiva real, tales como la incautación, empero, los citados autores consideran que la sospecha o presunción de la comisión del ilícito no basta, no es suficiente para que se incoe esta medida, toda vez que genera una indefensión a los terceros que se encuentran involucrados en una investigación penal, que no tienen relación alguna, sin embargo, se advierte que el representante del Ministerio Público, tiende a atribuirle la misma condición a todos los implicados, y en ese extremo es donde genera lesiones al patrimonio de terceros que adquirieron su patrimonio de buena fe y con ingresos lícitos.

Entonces pues, como se viene advirtiendo, el Ministerio Público, tiene la atribución de incoar una medida cautelar de coerción real, tales como la incautación de bienes muebles o inmuebles, que presuma que han sido obtenidos de forma ilícita o que considere que tienen una vinculación con el delito materia de investigación, el cual el fiscal deberá demostrar en el transcurso del proceso y en el juicio oral para lograr una acusación fundada y la condena del

imputado, donde se decidirá también sobre el destino de los bienes incautados del imputado o del tercero civil.

En lo que atañe a la regulación de la medida cautelar de incautación en el Código Procesal Penal, esta se halla debidamente prevista en el artículo 316, donde se explica que la incautación, tiene por objeto o recae sobre los efectos provenientes de la infracción penal, los instrumentos con los que se ejecutó el delito y los objetos del delito permitidos por ley.

En lo que refiere a las características de las medidas coercitivas, se tienen las siguientes:

- a) *Accesoriedad*, el autor Chirinos (2016), revela que todas las medidas cautelares son accesorias, son un instrumento del proceso que puede ser actual o futuro; estas medidas no tienen un propio fin, sino que dependen de la pretensión principal, se interponen con la finalidad de salvaguardar esta pretensión y por consiguiente, están expuestas a que existan contingencias y vicisitudes en ellas.
- b) *Provisionalidad*, Jiménez (2015), explica que los efectos de las medidas cautelares tienen un límite en su duración, sus efectos pueden prolongarse hasta la decisión final del proceso o cuando se dicte la resolución que disponga el levantamiento de la medida cautelar o cuando concurra una circunstancia que deje sin efecto a esta medida. La citada autora manifiesta que las medidas cautelares tienen una duración temporal y provisional como carácter instrumental de estas.
- c) *Instrumentalidad*, Chirinos (2016), reafirma que las medidas cautelares son instrumentos que se encuentran puestos a disposición o al servicio de la sentencia definitiva, es un medio que permite llegar al fin del proceso, esclarecer la verdad de los hechos materia de acusación y lograr la absolución o condena del imputado y lograr una reparación civil en favor del agraviado. En esa misma línea, Jiménez (2015) considera que la medida cautelar es un instrumento que sirve para asegurar y garantizar la eficacia del proceso.
- d) *Variabilidad*, según refiere Jiménez (2015) el juez al momento de conceder o denegar una medida cautelar evalúa ciertas circunstancias, las mismas que en un determinado momento según su juicio, justificaban

y fundaban la pretensión incoada, esto es el peligro en la demora y la razonabilidad de la medida a efectos de lograr la eficacia de la pretensión. Empero, es posible que durante el curso del proceso, estas circunstancias cambien, varíen, se modifiquen o alteren, a pedido de parte, donde se solicite la revocación de la medida cautelar. Chirinos (2016), concuerda con la citada autora, pues también considera que las medidas cautelares, pueden modificarse, cuando las circunstancias que justifican su aprobación, varíen en el desarrollo del proceso.

- e) *Flexibilidad*, citando a Constantino (2019) las medidas cautelares, se caracterizan por ser flexibles, ello con la finalidad de lograr el cumplimiento de su finalidad de forma satisfactoria, sin generar perjuicios, los mismos que podrían ser evitados. A lo largo del desarrollo del proceso, se tienen en cuenta la actuación de las pruebas, las cuales junto con otras circunstancias tienden a determinar si la apariencia primigenia del derecho invocado se intensificará o se aminorará, consecuentemente, ello logrará la variación de la medida cautelar, logrando que se adecue a la nueva situación del derecho materia de controversia.
- f) *Contingencia*, según indica Constantino (2019) las medidas cautelares tienen una finalidad asegurativa; sin embargo, puede darse el caso que estas medidas cumplan con creces sus objetivos, lo cual se confirma cuando se busca amparar la pretensión cautelada y tramitada en el principal proceso.

Ahora bien, se tratará lo referente al objeto de la incautación, en ese sentido, Chirinos (2016), afirma que son objeto de incautación:

- a) Los efectos provenientes de la comisión del delito.
- b) Los instrumentos con los que se hubiere ejecutado el delito.
- c) Lo objetos del delito permitidos por ley.

El citado autor, sostiene que estos bienes pueden ser incautados durante la investigación preliminar y preparatoria, ya sea por la Policía o el representante del Ministerio Público, en caso de que se considere que exista peligro en la demora y que como consecuencia de este se puede ver afectado el resultado del proceso, cuando el fiscal incaute los objetos o bienes, deberá requerirle al

juez de la investigación preparatoria que emita una resolución que confirme su pedido.

En lo referente a los tipos de incautación, el autor Chirinos (2016), detalla que al ser la incautación una medida coercitiva de carácter real, presenta una clasificación dual, siendo que es una medida de búsqueda de pruebas y restricción de derechos, también es una medida de coerción con una típica función cautelar, en ambos supuestos, debe entenderse como un acto de autoridad tendiente a limitar el ejercicio de dominio respecto de bienes o cosas que se encuentren vinculadas con un hecho ilícito materia de investigación. En ese sentido, el citado autor realiza la siguiente clasificación:

- i. *Incautación instrumental o cautelar*, incide en los efectos que provienen de la infracción penal (comprendidas dentro de ellas las ventajas patrimoniales que derivan del hecho delictivo), así como en los instrumentos que se emplearon para la ejecución del delito (comprendidos dentro de este supuesto los objetos y materiales con los cuales se ha producido la consumación del delito, tales como por ejemplo armas, máquinas, entre otros) y en los objetos permitidos por ley (entendidos estos como los objetos con los cuales se atentó contra el bien jurídico, en simples términos es la finalidad con la cual se violentó el bien jurídico, como por ejemplo la droga).
- ii. *Incautación conservativa*, este tipo de incautación tiene como principal finalidad lograr el aseguramiento de los bienes o derechos relacionados con la comisión del ilícito penal, es así que luego de cumplir su función probatoria para este tipo de incautación no existe flagrancia y consecuentemente, no hay peligro en la demora, es por eso que este tipo de incautación debe aplicarse en atención a la existencia de fundadas razones.

Con respecto a los bienes incautados, Chirinos (2016), considera que estos deben ser registrados de forma rigurosa, se debe realizar una identificación detallada y precisa para los efectos de determinar el lugar de custodia y las reglas de administración de bienes incautados, esto en conformidad con lo establecido en el artículo 318 del Nuevo Código Procesal Penal. Asimismo en caso se trate de bienes muebles se procederá a tomar custodia y de ser posible

se procederá a inscribirlo en el registro. En el caso de que no exista peligro en lo que respecta a los fines del aseguramiento que motivaron la aplicación de la incautación, pueden darse los siguientes supuestos:

Los bienes pueden ser devueltos al afectado a cambio del depósito inmediato de su valor.

Entregado provisionalmente al afectado, bajo reserva de una reversión en todo momento, para seguir utilizándolo de forma provisional hasta el término del proceso.

Variación y reexamen de la incautación, al respecto el artículo 319 del Código Procesal Penal, establece lo siguiente:

- a) Si varían los presupuestos que determinaron la aplicación de la medida cautelar de incautación, esta deberá ser levantada de forma inmediata, pudiendo ser solicitada por el Ministerio Público o por el interesado.
- b) Las personas que consideren son propietarios de buena fe de los bienes incautados y que no han intervenido de forma directa en la comisión del delito investigado, están facultados a solicitar el reexamen de la incautación a fin de que esta se levante y se proceda a la entrega de los bienes incautados.
- c) Los autos que se pronuncien sobre la variación y reexamen de la incautación se dictarán previa audiencia a la cual también asistirá el peticionario.

En lo que atañe a la pérdida de la eficacia de la incautación, el artículo 319 del Código Procesal Penal, prevé:

- a) Dictada la sentencia absolutoria auto de sobreseimiento o de archivo de las actuaciones, los bienes incautados deberán ser restituidos a quien tenga derecho, salvo que se trate de bienes intrínsecamente delictivos. El auto se emitirá sin trámite alguno será de ejecución inmediata.
- b) La restitución no será ordenada si a solicitud de las partes legitimadas se deberá garantizar cuando corresponda el pago de las responsabilidades pecuniarias del delito y costas.

Ahora bien, con respecto al allanamiento, se encuentra debidamente estipulado en el artículo 214 del Código Procesal Penal, esta diligencia se lleva a cabo fuera de los casos de flagrante delito o de peligro inminente de su perpetración y cuando existan motivos razonables para considerar que se oculta el imputado o alguna persona evadida o que se encuentran bienes delictivos o cosas relevantes para la investigación; en esos casos el fiscal, solicitará el allanamiento y registro domiciliario de una casa habitación, casa de negocio, en sus dependencias cerradas o recintos habitados temporalmente y de cualquier otro lugar cerrado y en los casos donde sea previsible que se le negará el ingreso en acto de función a dicho inmueble.

El allanamiento es el ingreso a un recinto cerrado con fines de investigación, el recinto puede ser una casa habitación o un negocio, el allanamiento, resulta ser una medida útil para la obtención de información probatoria, debe ser dictada por un juez y requerida por el fiscal que lleva a cabo la investigación de un hecho presuntamente delictivo; se aplica en los casos en los que existen razones motivadas para considerar que se está ocultando al imputado o una persona evadida o para considerar que se van a encontrar bienes delictivos o datos importantes para esclarecer la investigación, el allanamiento inclusive puede llevarse a cabo sin una orden judicial, en caso de flagrante delictiva o cuando exista una eminente peligro de perpetración del delito, se ejecuta sin previa notificación judicial porque al ser una medida de búsqueda de pruebas y de restricción de derechos se requiere al juez de forma reservada. En ese sentido el notificar la resolución judicial autoritativa al imputado, implicaría que este o cualquier otra persona puedan ocultar los bienes o efectos del delito perdiéndose la finalidad de esta medida (Gutiérrez, 2018).

Bienes que no deben ser incautados en un allanamiento por la presunta comisión del delito de tráfico ilícito de drogas

La medida cautelar de incautación recae sobre los bienes que constituyen el cuerpo del delito, o contra las cosas que se relacionan con el delito, o que sean necesarias para el esclarecimiento de los hechos investigados. En ese sentido, existen dos tipos de bienes sobre los cuales, en una incautación instrumental puede ejercer su acción, el cuerpo del delito y las cosas relacionadas al mismo.

- a) *Cuerpo del delito*, específicamente en el tráfico ilícito de drogas, no existiría, dado que la salud pública no se considera como un elemento de tal forma que pueda ser considerado cuerpo del delito, esto a razón de su imposibilidad material inmediata.
- b) *Cosas relacionadas con el delito o que resulten necesarias para su esclarecimiento*, estas a la vez se clasifican en dos: i) piezas de ejecución, que en los casos de posesión podrían ser los sobres de papel donde se suele dividir la droga, ii) piezas de convicción, las mismas que podrían ser por ejemplo las bolsas que contengan los sobres o envoltorios de papel.

En lo referente a la incautación cautelar de bienes en el delito de tráfico ilícito de drogas que no son objeto del proceso, se tienen las siguientes precisiones:

- a) Incide o recae en los efectos provenientes de la infracción de la ley penal, comprendidos dentro de ellos los instrumentos con los cuales se ejecutó el delito (dentro de este supuesto por ejemplo pueden ser los vehículos que se utilizaron para transportar o comercializar las drogas o sustancias ilícitas, ya sean automóviles, camionetas, motos, entre otros), y los objetos permitidos por ley (dentro de este supuesto se encuentra el tráfico ilícito de droga, que contraviene directamente la norma penal cuyo comercio o tráfico están prohibidos y además el bien jurídico tutelado, esto es la salud pública)
- b) Incide en efectos provenientes de la infracción penal (comprendidos dentro de este supuesto las ventajas patrimoniales que se obtengan como producto o resultado del tráfico ilícito de drogas, por ejemplo el dinero o bienes muebles e inmuebles que posea el investigado como ganancias e sus actividades ilícitas, en este caso como resultado de la contraprestación recibida por el transporte o tráfico de drogas).

III. METODOLOGÍA

3.1. Tipo de investigación: Debido a su naturaleza, es cualitativa.

3.2. Diseño de investigación: El diseño que se ha elegido para la presente investigación, es socio crítico.

3.3. Categorías, subcategorías y matriz de categorización

Categorías:

La incautación de bienes: Chingay (2015), define a la incautación como una medida cautelar de coerción real, que se encuentra debidamente regulada en el artículo 316 del Código Procesal Penal, esta medida cautelar restringe el derecho constitucional de la propiedad privada en caso esta tenga una vinculación con la comisión o producción de un delito, se aplica esta medida para lograr un objetivo, como la búsqueda de pruebas del delito materia de investigación enervando la presunción de inocencia del investigado.

Delito de tráfico ilícito de drogas: Alarcón (2020), define al tráfico ilícito de drogas, como una actividad prohibida que se realiza en la clandestinidad, consiste en, sembrar, cultivar, promover, transportar, comercializar sustancias tóxicas, que resultan nocivas para la salud de la persona humana, quienes se dedican a la realización de estas actividades, tienden a buscar la forma de blanqueo de sus ingresos; por ejemplo, cometiendo también el delito de lavado de activos, buscando de esta forma introducir sus activos en el sistema financiero, mediante la adquisición de casas, bienes inmuebles, con la finalidad de evitar ser detectados por los entes del Estado, como la PNP, SUNAT y la SBS, entre otros.

Subcategorías:

Doctrina, legislación y jurisprudencia nacional y extranjera.

Matriz de consistencia

PROBLEMA	OBJETIVOS	CATEGORÍAS	SUBCATEGORIAS	TIPO DE INVESTIGACIÓN	ESCENARIO DE ESTUDIO	TÉCNICAS	MÉTODOS DE ANÁLISIS DE DATOS
¿Cuáles son los bienes que no deben ser materia de incautación en un allanamiento por el presunto delito de tráfico ilícito de drogas?	Objetivo general: Analizar lo referente a los bienes que no deben ser materia de incautación en un allanamiento por el presunto delito de tráfico ilícito de drogas. Objetivos específicos: a) Estudiar las definiciones y bases teóricas con respecto al delito de tráfico ilícito de drogas, la incautación y el allanamiento. b) Determinar los bienes que no deben ser materia de incautación en un allanamiento por el presunto delito de tráfico ilícito de drogas c) Analizar doctrina y jurisprudencia nacional y extranjera, sobre los bienes que no deben ser materia de incautación en un allanamiento por el presunto delito de tráfico ilícito de drogas.	Incautación de bienes Delito de tráfico ilícito de drogas	Doctrina, legislación y jurisprudencia nacional y extranjera.	Cualitativa.	Distrito judicial de Lambayeque.	La entrevista.	Deductivo
				DISEÑO	PARTICIPANTES	INSTRUMENTOS	
				Socio crítico.	Abogados en materia penal Fiscales provinciales Jueces penales	El guion de entrevista.	

- 3.4. Escenario de estudio:** Esta investigación se llevará a cabo dentro del departamento de Lambayeque; donde se logrará entrevistar a abogados en materia penal; asimismo, miembros de la Policía Nacional del Perú de la jurisdicción de Lambayeque, fiscales provinciales y jueces penales del distrito judicial de Lambayeque.
- 3.5. Participantes:** Quienes van a participar en esta investigación, serán abogados en materia penal, fiscales provinciales y jueces penales.
- 3.6. Técnicas e instrumentos de recolección de datos:** Como técnica de investigación se empleará la entrevista y como instrumento de recolección de datos el guion de entrevista que se aplicará oportunamente a los participantes. Asimismo la validez y confiabilidad del instrumento serán dadas por un especialista en la materia, teniendo en cuenta su alto grado o conocimiento en el tema que se está investigando.
- 3.7. Procedimiento de recolección de datos:** Para llevar a cabo la recolección de datos e información, oportunamente se coordinará con los participantes, esto es: Abogados en materia penal, a miembros de la Policía Nacional del Perú de la jurisdicción de Lambayeque, fiscales provinciales y jueces penales del distrito judicial de Lambayeque; a quienes se procederá a entrevistar, con la finalidad de obtener información y conocer su posición con respecto al tema que se está investigando.
- Se empleará el método deductivo, pues, se parte de una problemática general para arribar a un problema en específico. Se empleará un nivel de tipo descriptivo e inferencial.
- 3.8. Rigor científico:** La presente investigación científica se encontrará enmarcada bajo la legislación vigente, teorías de reconocidos juristas, doctrinarios especialistas en el tema, antecedentes de investigaciones relacionados al tema en estudio, tanto de abogados, Policía Nacional del Perú, fiscales, y jueces, que sirven para encaminar el objeto de estudio, los cuales han sido debidamente citados en el marco teórico y en las referencias bibliográficas para la comprobación de la validez y confiabilidad, así como su autenticidad y credibilidad.

IV. ANÁLISIS Y DISCUSIÓN DE RESULTADOS

A fin de dar cumplimiento al objetivo general que se ha planteado en esta investigación, se tiene en cuenta los resultados que se han obtenido mediante la aplicación de la entrevista a los participantes, que fueron dos abogados en materia penal, dos fiscales provinciales y dos jueces penales, donde luego de analizar lo referente a los bienes que no deben ser materia de incautación en un allanamiento por el presunto delito de tráfico ilícito de drogas se destacan las siguientes respuestas: algunos de los bienes que se incautan son aquellos que se presumen son de propiedad del investigado. Otros participantes respondieron que se incautan por ejemplo bienes de uso personal del investigado, como por ejemplo, prendas y ropa, artefactos electrodomésticos. Otros de los participantes respondieron que lo que se incauta es la droga en si o algún objeto que se utilice para su elaboración o comercialización. Y finalmente otros participantes respondieron que los bienes que se incautan son: Artefactos eléctricos, ropa, zapatos y otros bienes personales del investigado, bienes que no guardan relación con el objeto del delito.

Tales resultados obtenidos, se condicen con lo afirmado por Avalos (2019) quien fue citado en el marco teórico, pues el referido afirma que la medida cautelar de incautación, siendo una medida que limita o restringe derechos (tales como el derecho de propiedad del investigado), recae sobre los bienes que constituyen el cuerpo del delito, o contra las cosas que se relacionan con el delito, o que sean necesarias para el esclarecimiento de los hechos investigados. En ese sentido, existen dos tipos de bienes sobre los cuales, en una incautación instrumental puede ejercer su acción, el cuerpo del delito y las cosas relacionadas al mismo.

Ahora bien, con respecto al primer objetivo específico planteado en esta investigación, se tiene en cuenta los resultados que se han obtenido mediante la aplicación de la entrevista a los participantes, que fueron dos abogados en materia penal, dos fiscales provinciales y dos jueces penales, donde luego de estudiar las definiciones y bases teóricas con respecto al delito de tráfico ilícito de drogas, la incautación y el allanamiento, destacan las siguientes respuestas: El delito de tráfico ilícito de drogas, se encuentra regulado en el Código Penal,

específicamente en el artículo 296, es una actividad antijurídica prohibida por nuestro ordenamiento jurídico, se realiza en la clandestinidad, consiste en, sembrar, cultivar, promover, transportar, comercializar sustancias tóxicas, que resultan nocivas para la salud de la persona humana, quienes se dedican a la realización de estas actividades, tienden a buscar la forma de blanqueo de sus ingresos. También se sanciona la posesión e introducción de drogas en nuestro país.

Otra opinión que destaca indica que este delito se encuentra regulado en el artículo 296 del Código Penal y sanciona las conductas tendientes a promover, favorece o facilita el consumo ilegal de drogas tóxicas, estupefacientes o sustancias psicotrópicas, mediante actos de fabricación o tráfico, también sanciona la posesión y la introducción de estas sustancias a nuestro país.

Finalmente otra opinión importante es que, el delito de tráfico de drogas, hace alusión a aquellas actividades ilícitas que promueven, favorecen o facilitan el consumo ilegal de drogas y sustancias tóxicas, mediante actos de fabricación, comercialización o tráfico de estas sustancias.

En esa línea, la situación anteriormente descrita, se condice con lo afirmado por Ruda y Novak (2016), quienes fueron citados en el marco teórico de esta investigación, tales autores afirman que las drogas, son aquellas sustancias ya sean naturales o sintéticas que al ser introducidas en el organismo humano mediante cualquier forma, va a generar diferentes estímulos, depresión o disturbio en la personalidad del consumidor, produciendo modificaciones en las percepciones sensoriales y generando una dependencia continua y permanente sobre el uso de estas. El tráfico de drogas consiste en producir, elaborar, producir, fabricar y comercializar, estas sustancias con la finalidad de obtener una ventaja o ganancia económica.

En esta línea, los resultados obtenidos de la aplicación de la entrevista también se condicen con lo afirmado por Peña Cabrera (2016), quien fue citado en el marco teórico, el referido autor señala que actualmente la legislación sanciona conductas antijurídicas, tales como la producción, elaboración, fabricación, comercialización, tráfico, que se caracterizan principalmente por ser sumamente nocivas para la salud, inclusive para la vida de las personas que las consuman.

Ahora bien, para dar cumplimiento al segundo objetivo específico propuesto en esta investigación se tiene en cuenta los resultados que se han obtenido mediante la aplicación de la entrevista a los participantes, que fueron dos abogados en materia penal, dos fiscales provinciales y dos jueces penales, donde luego de estudiar lo referente a la incautación y bienes que no deben ser incautados se tienen las siguientes opiniones: La incautación es la privación de la posesión de un bien u objeto y su consecuente indisponibilidad y ocupación por la autoridad penal o también puede decirse que es la desposesión que realiza la autoridad competente de bienes y efectos por razones de interés público o de actuaciones ilícitas.

Asimismo, la incautación siempre requiere de la resolución judicial, sea antes de su ejecución o después de ella. En el último caso, la ausencia de la intervención y ulterior resolución judicial, se suelen aplicarse incautaciones, en los delitos de tráfico ilícito de drogas, lavado de activos, crimen organizado, delitos contra la administración pública. La incautación, recae en los bienes que constituyen cuerpo del delito.

Otra opinión destacada indica que la incautación, es una medida cautelar que lo realiza en primer momento la PNP o el representante del Ministerio Público; sin embargo, a posterioridad requiere ser confirmada por el juez de investigación preparatoria. Dado que este tipo de medidas afecta derechos fundamentales, en este caso el derecho a la propiedad del investigado, sólo podrán dictarse por la autoridad judicial, teniendo en cuenta el modo, la forma y garantías establecidas en la Ley. La medida de incautación, puede llevarse a cabo por la PNP o la Fiscalía; sin embargo, se impondrá por medio de una resolución motivada, la cual debe sustentarse en suficientes elementos de convicción, teniendo en cuenta la naturaleza y finalidad de la medida así como el derecho fundamental objeto de limitación. Se aplica en los delitos de lavado de activos, tráfico ilícito de drogas, crimen organizado, delitos contra la administración pública, entre otros.

Otra opinión destacada indica que la incautación, la incautación, es una medida limitativa de derechos (derecho de propiedad del investigado) que se aplica en la investigación preliminar y preparatoria, este acto se realiza a través de una

resolución judicial debidamente motivada, asimismo, también se puede entender a la incautación como el decomiso de bienes, instrumentos o cosas de una persona imputada de la comisión de un delito.

Otras opiniones de los participantes detallan lo referente al procedimiento de la incautación, entonces cuando la incautación fuere realizada por la PNP, puede aplicarse, durante la intervención en flagrancia delictiva una vez realizado el registro, el personal de la PNP, procederá a la incautación de los objetos, cuerpo, instrumentos, efectos o ganancias del delito, levantando un acta de incautación, donde detalle e individualice los bienes incautados, dando por inicio el procedimiento de cadena de custodia de los bienes incautados, luego el fiscal requerirá a la PNP la confirmatoria de la incautación de los bienes. Ahora bien, conviene explicar la incautación realizada por la Fiscalía, en el desarrollo de una investigación cuando existan razones justificadas, que tengan el carácter de urgentes y cuando exista peligro en la demora, el fiscal podrá disponer que el personal policial incaute los objetos, instrumentos o materiales que presuma guarden relación con el delito, sin requerir orden judicial o ni presentarse el supuesto de flagrancia. El personal de la PNP, dará cumplimiento al requerimiento del fiscal, levantando un acta de incautación, y dando por iniciado el procedimiento de cadena de custodia de los bienes incautados, y por último el fiscal requerirá la confirmatoria de la incautación realizada.

Otras opiniones de los participantes entrevistados, indican que la incautación, se aplica sobre bienes, objetos, instrumentos, cuerpo o materia que se presuma guardan relación con el delito investigado. Mayormente se da en los casos de tráfico ilícito de drogas, lavado de activos, delitos contra el patrimonio, tenencia ilegal de armas, conducción en estado de ebriedad, delitos contra la administración pública, corrupción de funcionarios, entre otros. Durante la investigación, el fiscal podrá solicitarle al juez, la medida cautelar de incautación, si el juez declara fundado el requerimiento, se le notificará al Ministerio Público, a efectos de que el fiscal proceda a ejecutar lo solicitado contando con el apoyo de la PNP.

Asimismo, otra opinión destacada, indica que la medida cautelar de incautación, es una medida de coerción que afecta sobre todo el patrimonio del investigado,

para su aplicación se requiere que se cumplan determinados presupuestos, tales como el: 1) *Fumus boni iuris* (apariencia de buen derecho) entendido como, la existencia de elementos incriminatorios suficientes que determinen de forma objetiva la comisión de un delito del imputado. 2) *Periculum in mora* (peligro procesal) que consiste en el actuar de forma inmediata frente a un trámite lento cuya dilación podría entorpecer o trabar la investigación. Esta medida se aplica cuando existen bienes que de alguna manera pueden estar vinculados a la comisión del delito.

Estas opiniones y resultados obtenidos de la aplicación de la entrevista, coinciden con lo expresado por Rosas (2013), quien fuere citado en el marco teórico de esta investigación, la incautación es una medida cautelar de coerción real que se dicta y recae en los bienes, cosas o patrimonio del investigado, los cuales se conciben como los efectos o las ganancias que ha producido la comisión del delito, y en atención a ello serán objeto de decomiso. Tales afirmaciones coinciden con lo expresado por Chingay (2015), la incautación, es una medida cautelar de coerción real, que se encuentra debidamente regulada en el artículo 316 del Código Procesal Penal, esta medida cautelar restringe el derecho constitucional de la propiedad privada en caso esta tenga una vinculación con la comisión o producción de un delito, se aplica esta medida para lograr un objetivo, como la búsqueda de pruebas del delito materia de investigación enervando la presunción de inocencia del investigado.

Los conceptos esbozados por los autores anteriores, se condicen con lo manifestado por Chirinos (2016), quien fuere citado en el marco teórico, el referido autor explica que la incautación o secuestro es aquella medida cautelar de naturaleza real, consistente en la aprehensión de un determinado bien o cosa, previo mandato judicial; asimismo, esta medida cautelar se aplica con la finalidad de asegurar el cumplimiento del fin específico: lograr que se investigue la verdad y actuación de la ley penal, igualmente se busca la desposesión de los bienes considerados de proveniencia ilícita, a efectos de salvaguardar el orden público.

Ahora bien, para dar cumplimiento al segundo objetivo específico propuesto en esta investigación se tiene en cuenta los resultados que se han obtenido

mediante la aplicación de la entrevista a los participantes, que fueron dos abogados en materia penal, dos fiscales provinciales y dos jueces penales, donde luego de analizar doctrina y jurisprudencia nacional y extranjera, sobre los bienes que no deben ser materia de incautación en un allanamiento por el presunto delito de tráfico ilícito de drogas, se recopilaron las siguientes opiniones.

El allanamiento es una diligencia que se encuentra regulada en el artículo 214 del Código Procesal Penal, consiste en el ingreso a un recinto cerrado con fines de investigación, el recinto puede ser una casa habitación o un negocio, el allanamiento, resulta ser una medida útil para la obtención de información probatoria, debe ser dictada por un juez y requerida por el fiscal que lleva a cabo la investigación de un hecho presuntamente delictivo. El allanamiento tiene una doble finalidad: 1) asegurar las pruebas o piezas de convicción para que estén a disposición de las partes y 2) detener al presunto culpable que se sospecha se encuentra en un determinado domicilio.

El allanamiento, se aplica en los casos en los que existen razones motivadas para considerar que se está ocultando al imputado o una persona evadida o para considerar que se van a encontrar bienes delictivos o datos importantes para esclarecer la investigación, el allanamiento inclusive puede llevarse a cabo sin una orden judicial, en caso de flagrante delictiva o cuando exista una eminente peligro de perpetración del delito, se ejecuta sin previa notificación judicial porque al ser una medida de búsqueda de pruebas y de restricción de derechos se requiere al juez de forma reservada.

El fiscal deberá presentar una solicitud de allanamiento y registro domiciliario, la cual deberá contener: 1) la ubicación concreta del o los lugares pasibles de ser registrados, 2) la finalidad específica del allanamiento, 3) las diligencias a practicar y, 4) el tiempo aproximado de duración.

La resolución que autorice el allanamiento deberá contener lo siguiente: 1) el nombre del fiscal autorizado, 2) la finalidad específica del allanamiento, 3) la designación precisa del inmueble que será allanado y registrado, 4) el tiempo máximo de duración de la diligencia, 5) el apercibimiento de ley para el caso de resistencia al mandado y, de ser el caso, 6) las medidas de coerción que correspondan.

Asimismo conviene decir que la orden de allanamiento podrá durar dos semanas, cumplido ese plazo, la orden caducará, durante el desarrollo de la diligencia de allanamiento, el fiscal deberá entregar una copia de la resolución de autorización al investigado o a un tercero que tenga la disponibilidad del lugar.

Mayormente se da el allanamiento, en el delito de tráfico ilícito de drogas, tenencia ilegal de armas, lavado de activos, crimen organizado, delitos contra el patrimonio, delitos contra la administración pública, entre otros.

Es una diligencia que se encuentra debidamente regulada en el artículo 214 del Código Procesal Penal, se lleva en los casos de flagrante delito o de peligro inminente de su perpetración y cuando existan motivos razonables para considerar que se oculta el imputado o alguna persona evadida o que se encuentran bienes delictivos o cosas relevantes para la investigación.

En ingresar al domicilio ya sea vivienda, oficina, local de un investigado con el fin de encontrar alguna evidencia o indicio de la comisión de un delito. Se da con fines de investigación. El allanamiento, se aplica en casos en los que existen razones motivadas para considerar que se está ocultando al imputado o una persona evadida o cuando se considera que se van a encontrar bienes delictivos o datos relevantes para la investigación.

Primero el Fiscal solicitará el allanamiento y registro domiciliario de una casa habitación, casa de negocio, en sus dependencias cerradas, o en recinto habitado temporalmente, y de cualquier otro lugar cerrado, siempre que sea previsible que le será negado el ingreso en acto de función a un determinado recinto. La solicitud debe contener motivos razonables, previsibilidad de la negativa, ubicación de la casa, habitación o negocio que se ha de allanar, finalidad y diligencias a practicar, tiempo aproximado de la duración, plazo de ejecución de la obra. Durante el desarrollo de la diligencia del allanamiento, el fiscal deberá adoptar las precauciones necesarias para preservar la reputación y el pudor de las personas que se encuentren en el local allanado. Finalmente el Fiscal, podrá disponer, consignando los motivos en el acta, que determinada persona no se aleje antes de que la diligencia haya concluido. El trasgresor será retenido y conducido nuevamente y en forma coactiva al lugar.

Los resultados y opiniones anteriormente descritos se condicen con lo explicado por Gutiérrez (2018), quien fuere citado en el marco teórico de esta investigación, el autor sostiene que el allanamiento es el ingreso a un recinto cerrado con fines de investigación, el recinto puede ser una casa habitación o un negocio, el allanamiento, resulta ser una medida útil para la obtención de información probatoria, debe ser dictada por un juez y requerida por el fiscal que lleva a cabo la investigación de un hecho presuntamente delictivo; se aplica en los casos en los que existen razones motivadas para considerar que se está ocultando al imputado o una persona evadida o para considerar que se van a encontrar bienes delictivos o datos importantes para esclarecer la investigación, el allanamiento inclusive puede llevarse a cabo sin una orden judicial, en caso de flagrante delictiva o cuando exista una eminente peligro de perpetración del delito, se ejecuta sin previa notificación judicial porque al ser una medida de búsqueda de pruebas y de restricción de derechos se requiere al juez de forma reservada.

En el contexto expuesto, cabe dar a conocer las limitaciones y dificultades, que se tuvieron para llevar a cabo el desarrollo de la presente investigación, tales como el contexto actual producido por la pandemia del Covid-19, que ha generado innumerables dificultades; por ejemplo, no se ha podido acceder a bibliotecas para recopilar información y consultar material bibliográfico, tampoco ha sido posible entrevistar e interactuar con los participantes de la presente investigación de forma presencial, por otro lado el tiempo para desarrollar esta investigación ha sido corto teniendo en cuenta que es un tema complejo el que se ha elegido; sin embargo, las situaciones anteriormente descritas, no han sido obstáculos para llevar a cabo la presente investigación; los repositorios virtuales de material bibliográfico, como libros, revistas indexadas y tesis, han sido de mucha utilidad en estos tiempos; también se logró entrevistar a los participantes de forma virtual mediante el programa de Google Meet, todo ello le ha dado un gran respaldo y soporte a esta investigación.

V. CONCLUSIONES

1. Luego de haber analizado lo referente a los bienes que no deben ser materia de incautación en un allanamiento por el presunto delito de tráfico ilícito de drogas, se concluye afirmando que el personal de la Policía Nacional del Perú y el representante del Ministerio Público, no deben aplicar de forma excesiva, arbitraria y desproporcional la medida cautelar de incautación de bienes; puesto que, esta situación le genera una grave afectación del derecho a la propiedad del investigado, dejándolo en estado de indefensión.
2. Se han estudiado las diferentes definiciones y bases teóricas con respecto al delito de tráfico ilícito de drogas, concluyéndose que este delito en el Perú, es una acción antijurídica y punible, por lo general se realiza en la clandestinidad y con el objeto de generar una ventaja económica, a tenor del artículo 296 del Código Penal, consiste en producir, fabricar, elaborar, comercializar, promover el consumo ilegal de drogas tóxicas. La normativa penal, también sanciona la posesión de drogas, y la introducción a nuestro país de drogas u otras sustancias tóxicas.
3. Se lograron determinar los bienes que no deben ser materia de incautación en un allanamiento por el presunto delito de tráfico ilícito de drogas, y en conformidad con lo manifestado por los participantes en esta investigación, se concluye mencionando que los bienes que no deben ser incautados, son aquellos que sean de uso personal del investigado, es decir todos aquellos que no guarden relación directa con el objeto materia de investigación.
4. Finalmente, al haber analizado la doctrina y jurisprudencia nacional y extranjera, sobre los bienes que no deben ser materia de incautación en un allanamiento por el presunto delito de tráfico ilícito de drogas, se ha observado que en el extranjero la situación en cuanto a la incautación de bienes es similar a nuestro país; puesto que, se incautan diferentes bienes que posea el investigado, siendo que, muchos de ellos no guardan relación directa y no serían de gran aporte y contribución a la investigación.

VI. RECOMENDACIONES

Se recomienda a los estudiantes de derecho, profesores, abogados y jueces estudiar constantemente la teoría del derecho, puesto que, como es sabido por todos, esta disciplina cambia frecuentemente, por ello, es necesario estar actualizados con las diferentes modificaciones que se dan en la ley, asimismo, es igual de importante tener en cuenta la jurisprudencia y estar atentos a lo que resuelvan los magistrados.

Se recomienda a la Policía Nacional del Perú, instruirse y capacitarse de forma eficiente, a fin de poder llevar acabo la diligencia de incautación; asimismo, es necesario que se actúe de forma objetiva y respetando en todo momento los derechos fundamentales que le asisten al investigado, para que la diligencia se lleve de la manera más eficiente y no hayan cuestionamientos.

Se recomienda a los fiscales, llevar a cabo de forma eficiente las diligencias de allanamiento, ahora bien, con respecto a la incautación es necesario que exista una revisión y análisis exhaustivo de cada caso en particular, para corroborar si se cumplen los presupuestos necesarios, para trabar esta medida cautelar, toda vez que esta medida afecta o restringe el derecho de propiedad del investigado así como de otras personas que se encuentren vinculadas o inmersas en una investigación.

REFERENCIAS

- Alarcón, L. (2020). *Efectos del tráfico ilícito de drogas frente a la seguridad ciudadana en la provincia de Chiclayo período 2019*. (Tesis de pregrado). <https://repositorio.uss.edu.pe/bitstream/handle/20.500.12802/8163/Alarcón%20Díaz%20Luis%20Estuardo.pdf?sequence=1&isAllowed=y>
- AMERIPOL (2013). *Situational analysis of drug trafficking “a police point of view”*. <https://www.fiiapp.org/wp-content/uploads/2013/12/f279919b5239b6d260f8ffd3094ffb9e.pdf>
- Avalos, M. (2019). *La incautación de bienes a terceros ajenos al proceso Penal y su afectación al derecho de propiedad Casma 2018*. (Tesis de maestría). https://repositorio.ucv.edu.pe/bitstream/handle/20.500.12692/33284/Avalos_RME.pdf?sequence=1&isAllowed=y
- Bauman, C, Cancelo, R, y Vigne, F. (2015). *El problema de las drogas y los límites del derecho penal: el camino hacia una legislación integral*. (Tesis de pregrado). http://www.biblioteca.unlpam.edu.ar/rdata/tesis/e_bauelp734.pdf
- Beveridge, T. (2019). *Restraint, Seizure and Forfeiture of Criminal Proceeds In Canada*. Magazine of the Department of Justice Canada. https://www.unodc.org/documents/international-cooperation/News_and_events/CANADA_UNTOC_Contributions.pdf
- Coca, W. (2019). *Los retos del nuevo proceso penal boliviano: análisis doctrinal y jurisprudencial*. (Tesis de doctorado). <http://eprints.uanl.mx/3321/1/1080256818.pdf>
- Constantino, C. (2019). *El proceso cautelar en el proceso penal acusatorio mexicano*. IUS: Revista del Instituto de Ciencias Jurídicas de Puebla A.C. 24. <https://www.redalyc.org/articulo.oa?id=293222968012>
- Chingay, A. (2015). *La incautación en el Acuerdo Plenario 5-2010/CJ-116-2*. Lima, Perú. Gaceta Jurídica.
- Chirinos, J. (2016). *Medidas cautelares en el Código Procesal Penal*. Lima, Perú. IDEMSA.

- Department of Justice of U.S (2016). Fact Sheet: Drug-Related Crime.
<https://bjs.ojp.gov/content/pub/pdf/DRRC.PDF>
- Feria, P. (2015). *Afectación de bienes en el proceso penal colombiano*. (Tesis de maestría). <https://core.ac.uk/download/pdf/143454451.pdf>
- Espinoza, M, Salinas, A, Santos, M, y, Villegas, A. (2018). *Breve análisis del delito de tráfico de drogas en la legislación peruana*. Cuadernos Jurídicos Ius et Tribunalis. 4. (4).
<https://journals.continental.edu.pe/index.php/iusettribunalis/article/download/707/666/>
- García, P. (2018). *El decomiso de bienes relacionados con el delito en la legislación penal peruana*. Revista de Derecho de la PUCP. 18.
<http://www.scielo.org.pe/pdf/derecho/n81/a04n81.pdf>
- Garay, M. (2018). *Requerimientos de confirmación de incautación en caso de intervenciones en delitos flagrantes*. Revista de Derecho de la USMP.
https://derecho.usmp.edu.pe/sapere/ediciones/edicion_5/articulos/9_Requerimientos_de_confirmacion_de_incautacion_en_delitos_flagrantes.pdf
- Geltner, M. (2017). *Proper Disposition of Seizure and Disposition of Seized Papers and Effects*. Washington University Law Review. 16. (12).
<https://core.ac.uk/download/pdf/233183076.pdf>
- Garófalo, G. (2018). *Acumulación de penas por delito de tráfico de sustancias estupefacientes y psicotrópicas citada en la Resolución # 12 – 2015*. (Tesis de maestría). <http://repositorio.ucsg.edu.ec/bitstream/3317/13181/1/T-UCSG-POS-MDDP-10.pdf>
- Gutiérrez, S. (2018). *Conoce los ocho pasos para realizar un allanamiento*.
<https://lpderecho.pe/ocho-pasos-realizar-allanamiento/>
- Iberico, L. (2016). *El delito de tráfico ilícito de drogas*. Lima, Perú. Fondo Editorial de la Academia Nacional de la Magistratura.
- INTERPOL. (2015). *Illicit drug trade*.
<https://www.osce.org/files/f/documents/4/c/486793.pdf>

- Jiménez, R. (2015). *Apuntes sobre medidas cautelares*. Revista Justicia y Derecho. 6. (2).
<http://www.justiciayderecho.org.pe/revista6/articulos/Apuntes%20s...pdf>
- Marín, J. (2018). *Condición jurídica del bien mueble incautado en delitos de tráfico ilícito de drogas, cuyo propietario no tenga la condición de investigado*. (Tesis de maestría).
<http://repositorio.upagu.edu.pe/bitstream/handle/UPAGU/763/TESIS%20J AIME%20MARIN.pdf?sequence=1&isAllowed=y>
- Montenegro, E. (2020). *Modificatoria del Decreto Legislativo N° 1373 para una eficiente administración de los bienes incautados a través del PRONABI*. (Tesis de pregrado).
https://repositorio.ucv.edu.pe/bitstream/handle/20.500.12692/50371/Montenegro_PES%20-%20SD.pdf?sequence=1&isAllowed=y
- Navarro, R. (2017). *El delito de tráfico ilícito de pequeñas cantidades de sustancias estupefacientes o psicotrópicas del art. 4° de la Ley N° 20.000*. Revista de Derecho de la Universidad de Valparaíso de Chile. 1. (21).
<https://www.redalyc.org/pdf/1736/173619921014.pdf>
- Núñez, L, Castillo, Y, y Núñez, J. (2020). *Lavado de activos y la incautación de bienes como medida cautelar*. Revista Vox Juris. 38. (2).
<https://repositorio.ucv.edu.pe/handle/20.500.12692/43950>
- OGL. (2017). *Draft revised code of practice issued under section 47s of the proceeds of crime act 2002: Search, Seizure and Detention of Property (England and Wales)*. Home office.
https://assets.publishing.service.gov.uk/government/uploads/system/uploads/attachment_data/file/654897/CCS207_CCS1017203804-1_HO_Draft_Code_Search_Seizure_and_Detention_4_.pdf
- Pariona, R. (2015). *El derecho penal moderno*. Revista Jurídica del Perú. 97. Lima. Gaceta Jurídica.
- Peña Cabrera, A. (2016). *Tráfico Ilícito de Drogas y delitos conexos*. Lima, Perú. Rodhas.

- Picón, A. (2016). *Desarrollo de las relaciones de cooperación entre Colombia y la unión europea para la lucha contra el tráfico de drogas ilícitas*. Revista Papel Político. 11. (1). <https://www.redalyc.org/pdf/777/77716566011.pdf>
- Ramos, C. (2017). *Aplicación del principio de proporcionalidad en las resoluciones judiciales sobre medidas de incautación en la provincia de Maynas 2013-2016*. (Tesis de maestría). <http://repositorio.unsa.edu.pe/bitstream/handle/UNSA/5866/DEMramocm.pdf?sequence=1&isAllowed=y>
- Rosas, J. (2013). *Tratado de derecho procesal penal*. Lima, Perú. Instituto Pacífico.
- Ruda, J y Novak, F. (2019). *El Tráfico Ilícito de Drogas en el Perú: Una Aproximación Internacional*. Revista de Derecho de la PUCP. https://repositorio.pucp.edu.pe/index/bitstream/handle/123456789/39934/1_aproximacion.pdf?sequence=1
- Sánchez, A. (2018). *La microcomercialización de drogas en el distrito de José Leonardo Ortiz*. (Tesis de pregrado). <https://repositorio.uss.edu.pe/handle/20.500.12802/1937>
- Umiyauri, P. (2016). *La vulneración del debido proceso en la incautación y el registro del contenido de los teléfonos móviles en el distrito fiscal de Apurímac 2015-2016*. (Tesis de pregrado). <http://repositorio.unsa.edu.pe/bitstream/handle/UNSA/2228/DEumqupj.pdf?sequence=1&isAllowed=y>
- Velásquez, M. (2018). *Las medidas cautelares reales civiles en el Código Procesal Penal del Perú*. Revista Oficial del Poder Judicial del Perú. 10. (12). <https://revistas.pj.gob.pe/revista/index.php/ropj/article/download/25/28/>
- Welt, J. (2018). *Forfeiture laws and procedures in the United States of America*. Magazine the Department of Justice USA. https://www.unafei.or.jp/publications/pdf/RS_No83/No83_06VE_Weld1.pdf

Anexo 1-A



UNIVERSIDAD PARTICULAR DE CHICLAYO

ESCUELA PROFESIONAL DE DERECHO



Declaratoria de Originalidad del Autor

Yo, GAMARRA SANTACRUZ PERU ERINSON estudiante de la FACULTAD DE DERECHO Y HUMANIDADES de la escuela profesional de DERECHO de la UNIVERSIDAD PARTICULAR DE CHICLAYO, declaro bajo juramento que todos los datos e información que acompañan la Tesis titulada: “BIENES QUE NO DEBEN SER MATERIA DE INCAUTACIÓN EN UN ALLANAMIENTO POR EL PRESUNTO DELITO DE TRÁFICO ILÍCITO DE DROGAS”, es de mi autoría, por lo tanto, declaro que la Tesis:

1. No ha sido plagiada ni total, ni parcialmente.
2. He mencionado todas las fuentes empleadas, identificando correctamente toda cita textual o de paráfrasis proveniente de otras fuentes.
3. No ha sido publicada, ni presentada anteriormente para la obtención de otro grado académico o título profesional.
4. Los datos presentados en los resultados no han sido falseados, ni duplicados, ni copiados.

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

PERU ERINSON GAMARRA SANTACRUZ
DNI N° 47008030

Anexo 1-B



UNIVERSIDAD PARTICULAR DE CHICLAYO

ESCUELA PROFESIONAL DE DERECHO

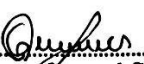


Declaratoria de Originalidad del Asesor

Yo, GELMER CORONEL SAUCEDO, identificado con DNI N° 75845524, y Código Orcid N° 0000-0003-2533-8633, en calidad de abogado y asesor del informe de Tesis titulado: “BIENES QUE NO DEBEN SER MATERIA DE INCAUTACIÓN EN UN ALLANAMIENTO POR EL PRESUNTO DELITO DE TRÁFICO ILÍCITO DE DROGAS”, del (los) autor (autores) GAMARRA SANTACRUZ PERU ERINSON, constato que:

La presente investigación es inédita, confiable. Pues he revisado dicho reporte y concluyo que cada una de las coincidencias detectadas no constituyen plagio. A mi leal saber y entender sobre la investigación jurídica determinan que el informe de tesis cumple con todas las normas para el uso de citas, referencias establecidas y sigue fielmente el protocolo para investigación cualitativa proporcionado por la Universidad Particular de Chiclayo.

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


Gelmer Coronel Saucedo
ABOGADO
CAL - SUR N° 01633

Anexo 1-C

Consentimiento informado

Anexo 1-D. Guion de entrevista



UNIVERSIDAD PARTICULAR DE CHICLAYO ESCUELA PROFESIONAL DE DERECHO



“Bienes que no deben ser materia de incautación en un allanamiento por el presunto delito de tráfico ilícito de drogas”

Instrumento de recolección de datos: Guion de entrevista.

Guion de entrevista aplicable a los participantes: abogados en materia penal, fiscales provinciales, jueces penales del distrito judicial de Lambayeque.

Entrevistado:

Nombre: José Abel Guerrero Guerrero

Profesión: Abogado especialista en materia penal

Entidad: Empresa Graña y Montero S.A.C

Cargo: Abogado

Tiempo de desempeño: Siete años

Entrevistador: Gamarra Santacruz, Perú Erinson

Siendo el día lunes diez de enero del 2022, a las 10:30am, haciendo uso de la plataforma virtual *Google Meet*, mi persona Peru Erinson Gamarra Santacruz, estudiante del décimo segundo ciclo de la Facultad de Derecho de la Universidad Particular de Chiclayo; procedió a entrevistar al Dr. José Abel Guerrero Guerrero, abogado especialista en materia de derecho penal, quien actualmente se desempeña como abogado de la Empresa Graña y Montero S.A.C, esta entrevista se llevó a cabo con la finalidad de poder recopilar información sobre el presente tema de investigación denominado: Bienes que no deben ser materia de incautación en un allanamiento por el presunto delito de tráfico ilícito de drogas. Habiéndosele informado al entrevistado sobre la finalidad para la cual se lleva a cabo la entrevista y estando la conformidad de que la presente será grabada, se da por iniciada la presente entrevista.

Entrevistador: Buenos días doctor, primero me gustaría darle las gracias por tomarse su tiempo para la entrevista. A continuación, procederé a realizarle algunas interrogantes acerca del tema que se está investigando, ¿está usted de acuerdo?

Entrevistado: Sí, de acuerdo.

Entrevistador: ¿Conoce Usted el concepto de la medida cautelar de incautación?

Entrevistado: Sí, la medida cautelar de incautación, es una medida de coerción que afecta sobre todo el patrimonio del investigado, para su aplicación se requiere que se cumplan determinados presupuestos. Esta medida se aplica cuando existen bienes que de alguna manera pueden estar vinculados a la comisión del delito. También podría decirse que la incautación es aquella intervención física, aprehensión o toma de posesión sobre bienes tangibles e intangibles, los cuales se presume son de propiedad del investigado objeto, cuerpo, instrumentos, efectos o ganancias del delito.

Entrevistador: ¿Sabe Usted cual es el procedimiento para la aplicación de la medida cautelar de incautación?

Entrevistado: Sí, esta medida cautelar puede realizarse por el representante del Ministerio Público o por miembros de la PNP, previa autorización judicial.

Entrevistador: ¿En qué casos en específico se aplica la medida cautelar de incautación?

Entrevistado: Mayormente en los delitos de tráfico ilícito de drogas, lavado de activos y en los delitos contra la administración pública.

Entrevistador: ¿Sabe Usted en que consiste un allanamiento y en qué casos se da?

Entrevistado: Si, el allanamiento es una medida coercitiva que se realiza con fines de investigación, es una diligencia que se realiza sin notificación alguna al investigado, en los casos de flagrante delito o de peligro inminente de su perpetración y siempre que existan motivos razonables para considerar que se oculta el imputado o alguna persona evadida, o que se encuentran bienes delictivos o cosas relevantes para la investigación.

Entrevistador: ¿Conoce Usted cual es el procedimiento que se sigue para llevar a cabo el allanamiento?

Entrevistado: Primero el Fiscal solicitará el allanamiento y registro domiciliario de una casa habitación, casa de negocio, en sus dependencias cerradas, o en recinto habitado temporalmente, y de cualquier otro lugar cerrado, siempre que sea previsible que le será negado el ingreso en acto de función a un determinado recinto. La solicitud debe contener motivos razonables, previsibilidad de la negativa, ubicación de la casa, habitación o negocio que se ha de allanar, finalidad y diligencias a practicar, tiempo aproximado de la duración, plazo de ejecución de la obra. Durante el desarrollo de la diligencia del allanamiento, el fiscal deberá adoptar las precauciones necesarias para preservar la reputación y el pudor de las personas que se encuentren en el local allanado. Finalmente el Fiscal, podrá disponer, consignando los motivos en el acta, que determinada persona no se aleje antes de que la diligencia haya concluido. El trasgresor será retenido y conducido nuevamente y en forma coactiva al lugar.

Entrevistador: ¿En qué tipo de delitos se suele dar mayormente la diligencia de allanamiento?

Entrevistado: En los delitos de tráfico ilícito de drogas, lavado de activos, crimen organizado, delitos contra la administración pública, entre otros.

Entrevistador: ¿Conoce Usted lo referente al delito de tráfico ilícito de drogas?

Entrevistado: Sí, el delito de tráfico de drogas, hace alusión a aquellas actividades ilícitas que promueven, favorecen o facilitan el consumo ilegal de drogas y sustancias tóxicas, mediante actos de fabricación, comercialización o tráfico de estas sustancias

Entrevistador: ¿Sabe usted cual es el bien jurídico protegido en el delito de tráfico ilícito de drogas?

Entrevistado: El bien jurídico tutelado es la salud pública.

Entrevistador: ¿Qué bienes se suelen incautar en el delito de tráfico ilícito de drogas?

Entrevistado: Los bienes que se presumen son de propiedad del investigado.

Entrevistador: ¿Considera Usted que los bienes incautados en el delito de tráfico ilícito de drogas, guardan relación directa con el objeto del delito materia de investigación?

Entrevistado: No, totalmente, porque algunos bienes que se incautan por ejemplo son bienes de uso personal del investigado, como por ejemplo, prendas y ropa, artefactos electrodomésticos.

Entrevistador: ¿Según su parecer cree que se cumplen los presupuestos para la aplicación de la medida cautelar de incautación de bienes en el delito de tráfico ilícito de drogas?

Entrevistado: No, en la mayoría de casos no se cumplen los presupuestos y precisamente por esta razón no se debería aplicar esta medida cautelar en todos los casos.

Entrevistador: ¿Qué derechos fundamentales cree Usted que se afectan en una incautación de bienes en el delito de tráfico ilícito de drogas?

Entrevistado: El derecho a la propiedad y patrimonio del investigado

Entrevistador: ¿Qué bienes considera Usted que no deberían incautarse en un allanamiento en el delito de tráfico ilícito de drogas?

Entrevistado: Los que no se han demostrado que tengan un vínculo directo con el delito materia de investigación.

1-E. Guion de entrevista



UNIVERSIDAD PARTICULAR DE CHICLAYO ESCUELA PROFESIONAL DE DERECHO



“Bienes que no deben ser materia de incautación en un allanamiento por el presunto delito de tráfico ilícito de drogas”

Instrumento de recolección de datos: Guion de entrevista.

Guion de entrevista aplicable a los participantes: abogados en materia penal, fiscales provinciales, jueces penales del distrito judicial de Lambayeque.

Entrevistado:

Nombre: Denis Angulo Díaz

Profesión: Abogado especialista en materia penal

Entidad: Corte Superior de Justicia de Lambayeque

Cargo: Especialista de audiencia en materia penal

Tiempo de desempeño: Cinco años

Entrevistador: Gamarra Santacruz, Perú Erinson

Siendo el día martes once de enero del 2022, a las 6:00pm, haciendo uso de la plataforma virtual *Google Meet*, mi persona Peru Erinson Gamarra Santacruz, estudiante del décimo segundo ciclo de la Facultad de Derecho de la Universidad Particular de Chiclayo; procedió a entrevistar al Dr. Denis Angulo Díaz, abogado especialista en materia de derecho penal, quien actualmente se desempeña como especialista de audiencias en materia penal de la Corte Superior de Justicia de Lambayeque; esta entrevista se llevó a cabo con la finalidad de poder recopilar información sobre el presente tema de investigación denominado: Bienes que no deben ser materia de incautación en un allanamiento por el presunto delito de tráfico ilícito de drogas. Habiéndosele informado al entrevistado sobre la finalidad para la cual se lleva a cabo la entrevista y estando la conformidad de que la presente será grabada, se da por iniciada la presente entrevista.

Entrevistador: Buenas tardes doctor, primero me gustaría darle las gracias por tomarse su tiempo para la entrevista. A continuación, procederé a realizarle algunas interrogantes acerca del tema que se está investigando, ¿está usted de acuerdo?

Entrevistado: Sí, de acuerdo.

Entrevistador: ¿Conoce Usted el concepto de la medida cautelar de incautación?

Entrevistado: La incautación es la privación de la posesión de un bien u objeto y su consecuente indisponibilidad y ocupación por la autoridad penal o también puede decirse que es la desposesión que realiza la autoridad competente de bienes y efectos por razones de interés público o de actuaciones ilícitas.

Entrevistador: ¿Sabe Usted cual es el procedimiento para la aplicación de la medida cautelar de incautación?

Entrevistado: La incautación siempre requiere de la resolución judicial, sea antes de su ejecución o después de ella. En el último caso, la ausencia de la intervención y ulterior resolución judicial.

Entrevistador: ¿En qué casos en específico se aplica la medida cautelar de incautación?

Entrevistado: Frecuentemente, se suelen aplicarse incautaciones, en los delitos de tráfico ilícito de drogas, lavado de activos, crimen organizado, delitos contra la administración pública. La incautación, recae en los bienes que constituyen cuerpo del delito.

Entrevistador: ¿Sabe Usted en que consiste un allanamiento y en qué casos se da?

Entrevistado: El allanamiento es aquella diligencia que afecta el derecho de inviolabilidad de domicilio que le corresponde a toda persona. El allanamiento consiste en el ingreso a un recinto cerrado con fines de investigación. Este recinto cerrado puede ser una casa habitación o un negocio, el allanamiento, es una medida útil para la obtención de información probatoria y que debe ser dictada por un juez y requerida por el fiscal que viene llevando a cabo la investigación de un hecho presuntamente delictivo.

Entrevistador: ¿Conoce Usted cual es el procedimiento que se sigue para llevar a cabo el allanamiento?

Entrevistado: En ingresar al domicilio ya sea vivienda, oficina, local de un investigado con el fin de encontrar alguna evidencia o indicio de la comisión de un delito. Se da con fines de investigación. El allanamiento, se aplica en casos en los que existen razones motivadas para considerar que se está ocultando al imputado o una persona evadida o cuando se considera que se van a encontrar bienes delictivos o datos relevantes para la investigación.

Entrevistador: ¿En qué tipo de delitos se suele dar mayormente la diligencia de allanamiento?

Entrevistado: En los delitos de tráfico ilícito de drogas, lavado de activos, crimen organizado, delitos contra la administración pública.

Entrevistador: ¿Conoce Usted lo referente al delito de tráfico ilícito de drogas?

Entrevistado: El delito de tráfico ilícito de drogas, es una actividad prohibida que se realiza en la clandestinidad, consiste en, sembrar, cultivar, promover, transportar, comercializar sustancias tóxicas, que resultan nocivas para la salud de la persona humana, quienes se dedican a la realización de estas actividades, tienden a buscar la forma de blanqueo de sus ingresos.

Entrevistador: ¿Sabe usted cual es el bien jurídico protegido en el delito de tráfico ilícito de drogas?

Entrevistado: La salud pública.

Entrevistador: ¿Qué bienes se suelen incautar en el delito de tráfico ilícito de drogas?

Entrevistado: Las drogas encontradas, el dinero proveniente del ilícito, armas.

Entrevistador: ¿Considera Usted que los bienes incautados en el delito de tráfico ilícito de drogas, guardan relación directa con el objeto del delito materia de investigación?

Entrevistado: No necesariamente, por ejemplo se incautan artefactos eléctricos, ropa, zapatos y otros bienes personales del investigado, bienes que no guardan relación con el objeto del delito.

Entrevistador: ¿Según su parecer cree que se cumplen los presupuestos para la aplicación de la medida cautelar de incautación de bienes en el delito de tráfico ilícito de drogas?

Entrevistado: No, en todos los casos no se cumplen estos presupuestos, por eso es que esta medida no debe aplicarse a la ligera, sino cuando el fiscal demuestre que se cumplen los presupuestos para la aplicación de esta medida.

Entrevistador: ¿Qué derechos fundamentales cree Usted que se afectan en una incautación de bienes en el delito de tráfico ilícito de drogas?

Entrevistado: El derecho a la propiedad, a la intimidad y privacidad del investigado.

Entrevistador: ¿Qué bienes considera Usted que no deberían incautarse en un allanamiento en el delito de tráfico ilícito de drogas?

Entrevistado: Artefactos eléctricos, ropa, zapatos, televisores y otros bienes personales que utilice el investigado.

1-F. Guion de entrevista



UNIVERSIDAD PARTICULAR DE CHICLAYO ESCUELA PROFESIONAL DE DERECHO



“Bienes que no deben ser materia de incautación en un allanamiento por el presunto delito de tráfico ilícito de drogas”

Instrumento de recolección de datos: Guion de entrevista.

Guion de entrevista aplicable a los participantes: abogados en materia penal, fiscales provinciales, jueces penales del distrito judicial de Lambayeque.

Entrevistado:

Nombre: Karina Torres Sánchez

Profesión: Abogada

Entidad: Fiscalía Provincial Penal de Chiclayo

Cargo: Fiscal adjunta provincial

Tiempo de desempeño: Dos años

Entrevistador: Gamarra Santacruz, Perú Erinson

Siendo el día miércoles doce de enero del 2022, a las 7:00pm, haciendo uso de la plataforma virtual *Google Meet*, mi persona Peru Erinson Gamarra Santacruz, estudiante del décimo segundo ciclo de la Facultad de Derecho de la Universidad Particular de Chiclayo; procedió a entrevistar a la doctora Karina Torres Sánchez, abogada especialista en materia de derecho penal, quien actualmente se desempeña como fiscal adjunta provincial en la Fiscalía Provincial Penal de Chiclayo; esta entrevista se llevó a cabo con la finalidad de poder recopilar información sobre el presente tema de investigación denominado: Bienes que no deben ser materia de incautación en un allanamiento por el presunto delito de tráfico ilícito de drogas. Habiéndosele informado al entrevistado sobre la finalidad para la cual se lleva a cabo la entrevista y estando la conformidad de que la presente será grabada, se da por iniciada la presente entrevista.

Entrevistador: Buenas tardes doctora, primero me gustaría darle las gracias por tomarse su tiempo para la entrevista. A continuación, procederé a realizarle algunas interrogantes acerca del tema que se está investigando, ¿está usted de acuerdo?

Entrevistado: Sí, de acuerdo.

Entrevistador: ¿Conoce Usted el concepto de la medida cautelar de incautación?

Entrevistado: La incautación, es una medida cautelar que lo realiza en primer momento la PNP o el representante del Ministerio Público; sin embargo, a posterioridad requiere ser confirmada por el juez de investigación preparatoria. Dado que este tipo de medidas afecta derechos fundamentales, en este caso el derecho a la propiedad del investigado, sólo podrán dictarse por la autoridad judicial, teniendo en cuenta el modo, la forma y garantías establecidas en la Ley.

Entrevistador: ¿Sabe Usted cual es el procedimiento para la aplicación de la medida cautelar de incautación?

Entrevistado: La medida de incautación, puede llevarse a cabo por la PNP o la Fiscalía; sin embargo, se impondrá por medio de una resolución motivada, la cual debe sustentarse en suficientes elementos de convicción, teniendo en cuenta la naturaleza y finalidad de la medida así como el derecho fundamental objeto de limitación.

Entrevistador: ¿En qué casos en específico se aplica la medida cautelar de incautación?

Entrevistado: En los delitos de lavado de activos, tráfico ilícito de drogas, crimen organizado, delitos contra la administración pública, entre otros.

Entrevistador: ¿Sabe Usted en que consiste un allanamiento y en qué casos se da?

Entrevistado: Es una diligencia que se encuentra debidamente regulada en el artículo 214 del Código Procesal Penal, se lleva en los casos de flagrante delito o de peligro inminente de su perpetración y cuando existan motivos razonables para considerar que se oculta el imputado o alguna persona evadida o que se encuentran bienes delictivos o cosas relevantes para la investigación.

Entrevistador: ¿Conoce Usted cual es el procedimiento que se sigue para llevar a cabo el allanamiento?

Entrevistado: El fiscal solicita el allanamiento y registro domiciliario de una casa habitación, casa de negocio, en sus dependencias cerradas o recintos habitados temporalmente y de cualquier otro lugar cerrado y en los casos donde sea previsible que se le negará el ingreso en acto de función a dicho inmueble, y la llevara a cabo con apoyo de la PNP, cuando el juez le autorice realizar dicha diligencia.

Entrevistador: ¿En qué tipo de delitos se suele dar mayormente la diligencia de allanamiento?

Entrevistado: En los delitos de lavado de activos, tráfico ilícito de drogas, crimen organizado, delitos contra el patrimonio, delitos contra la administración pública, entre otros.

Entrevistador: ¿Conoce Usted lo referente al delito de tráfico ilícito de drogas?

Entrevistado: Este delito, se encuentra regulado en el artículo 296 del Código Penal peruano, es una conducta antijurídica que consiste básicamente en la producción, elaboración, fabricación, comercialización, tráfico, que se caracterizan principalmente por ser sumamente nocivas para la salud, inclusive para la vida de las personas que las consuman.

Entrevistador: ¿Sabe usted cual es el bien jurídico protegido en el delito de tráfico ilícito de drogas?

Entrevistado: En este tipo de delitos el bien jurídico protegido es la salud pública.

Entrevistador: ¿Qué bienes se suelen incautar en el delito de tráfico ilícito de drogas?

Entrevistado: La droga en si o algún objeto que se utilice para su elaboración o comercialización.

Entrevistador: ¿Considera Usted que los bienes incautados en el delito de tráfico ilícito de drogas, guardan relación directa con el objeto del delito materia de investigación?

Entrevistado: La medida de incautación cautelar, afecta bienes que se presume guardan relación con el objeto del delito materia de investigación; por consiguiente, afecta a los bienes que el investigado tenga en su poder, ya sea que haya o no intervenido en el delito. Algunos bienes incautados, sin embargo, no guardan relación directa con la investigación; toda vez que al incautarse por ejemplo objetos personales del investigado, no se contribuirá a esclarecer los hechos.

Entrevistador: ¿Según su parecer cree que se cumplen los presupuestos para la aplicación de la medida cautelar de incautación de bienes en el delito de tráfico ilícito de drogas?

Entrevistado: La incautación se encuentra conformada por los principios de intervención indiciaria, la cual implica que existan suficientes elementos de convicción; en tanto el principio de proporcionalidad y la prohibición de exceso, implican el cumplimiento de los requisitos generales de idoneidad, necesidad estricta y proporcionalidad, asimismo el principio de proporcionalidad, se aplica para evitar el peligro procesal que puede sobrevenir de la conducta del investigado o personas allegadas a él, de manera que puedan ocultar los bienes, y de esta forma puedan obstaculizar o trabar la investigación.

Ahora bien, considero que en algunos casos sobre tráfico ilícito de drogas, no se cumplen los presupuestos anteriormente descritos para la aplicación de la

medida de incautación, siendo una actuación excesiva y a veces arbitraria por parte de la PNP y la Fiscalía.

Entrevistador: ¿Qué derechos fundamentales cree Usted que se afectan en una incautación de bienes en el delito de tráfico ilícito de drogas?

Entrevistado: El derecho a la propiedad del investigado.

Entrevistador: ¿Qué bienes considera Usted que no deberían incautarse en un allanamiento en el delito de tráfico ilícito de drogas?

1-G. Guion de entrevista



UNIVERSIDAD PARTICULAR DE CHICLAYO ESCUELA PROFESIONAL DE DERECHO



“Bienes que no deben ser materia de incautación en un allanamiento por el presunto delito de tráfico ilícito de drogas”

Instrumento de recolección de datos: Guion de entrevista.

Guion de entrevista aplicable a los participantes: abogados en materia penal, fiscales provinciales, jueces penales del distrito judicial de Lambayeque.

Entrevistado:

Nombre: Carlos Enrique Ucañay Millones

Profesión: Abogado

Entidad: Fiscalía Provincial Penal Corporativa de José Leonardo Ortiz

Cargo: Fiscal adjunto

Tiempo de desempeño: Ocho años

Entrevistador: Gamarra Santacruz, Perú Erinson

Siendo el día lunes dieciocho de enero del 2022, a las 8:30pm, haciendo uso de la plataforma virtual *Google Meet*, mi persona Peru Erinson Gamarra Santacruz, estudiante del décimo segundo ciclo de la Facultad de Derecho de la Universidad Particular de Chiclayo; procedió a entrevistar al Dr. Carlos Enrique Ucañay Millones, abogado especialista en materia de derecho penal, quien actualmente se desempeña como fiscal adjunto en la Fiscalía Provincial Penal Corporativa de José Leonardo Ortiz; esta entrevista se llevó a cabo con la finalidad de poder recopilar información sobre el presente tema de investigación denominado: Bienes que no deben ser materia de incautación en un allanamiento por el presunto delito de tráfico ilícito de drogas. Habiéndosele informado al entrevistado sobre la finalidad para la cual se lleva a cabo la entrevista y estando la conformidad de que la presente será grabada, se da por iniciada la presente entrevista.

Entrevistador: Buenas tardes doctor, primero me gustaría darle las gracias por tomarse su tiempo para la entrevista. A continuación, procederé a realizarle algunas interrogantes acerca del tema que se está investigando, ¿está usted de acuerdo?

Entrevistado: Sí, de acuerdo.

Entrevistador: ¿Conoce Usted el concepto de la medida cautelar de incautación?

Entrevistado: La incautación, es una medida limitativa de derechos (derecho de propiedad del investigado) que se aplica en la investigación preliminar y preparatoria, este acto se realiza a través de una resolución judicial debidamente motivada, asimismo, también se puede entender a la incautación como el decomiso de bienes, instrumentos o cosas de una persona imputada de la comisión de un delito.

Entrevistador: ¿Sabe Usted cual es el procedimiento para la aplicación de la medida cautelar de incautación?

Entrevistado: La medida de incautación, puede llevarse a cabo por la PNP o la Fiscalía; sin embargo, sólo se aplicará cuando exista una resolución motivada, emitida por el Juez, la cual debe sustentarse en suficientes elementos de

convicción, teniendo en cuenta la naturaleza y finalidad de la medida así como el derecho fundamental objeto de limitación.

Entrevistador: ¿En qué casos en específico se aplica la medida cautelar de incautación?

Entrevistado: En el delito de tráfico ilícito de drogas, lavado de activos, crimen organizado, delitos contra el patrimonio, delitos contra la administración pública, tenencia ilegal de armas, conducción en estado de ebriedad, entre otros.

Entrevistador: ¿Sabe Usted en que consiste un allanamiento y en qué casos se da?

Entrevistado: El allanamiento es el ingreso a un recinto cerrado con fines de investigación, el recinto puede ser una casa habitación o un negocio, el allanamiento, resulta ser una medida útil para la obtención de información probatoria, debe ser dictada por un juez y requerida por el fiscal que lleva a cabo la investigación de un hecho presuntamente delictivo. Se da en los casos donde existan razones motivadas para considerar que se está ocultando al imputado o una persona evadida o para considerar que se van a encontrar bienes delictivos o datos importantes para esclarecer la investigación.

Entrevistador: ¿Conoce Usted cual es el procedimiento que se sigue para llevar a cabo el allanamiento?

Entrevistado: El fiscal presenta la solicitud de allanamiento, la cual debe estar debidamente fundamentada, una vez que el juez apruebe la solicitud, procederá contando con el apoyo de la PNP, a allanar el recinto, casa habitación o negocio. No se le notificará al investigado sobre esta diligencia.

Entrevistador: ¿En qué tipo de delitos se suele dar mayormente la diligencia de allanamiento?

Entrevistado: En el delito de tráfico ilícito de drogas, lavado de activos, crimen organizado, delitos contra el patrimonio, delitos contra la administración pública.

Entrevistador: ¿Conoce Usted lo referente al delito de tráfico ilícito de drogas?

Entrevistado: Este delito se encuentra regulado en el artículo 296 del Código Penal y sanciona las conductas tendientes a promover, favorece o facilita el

consumo ilegal de drogas tóxicas, estupefacientes o sustancias psicotrópicas, mediante actos de fabricación o tráfico, también sanciona la posesión y la introducción de estas sustancias a nuestro país.

Entrevistador: ¿Sabe usted cual es el bien jurídico protegido en el delito de tráfico ilícito de drogas?

Entrevistado: La salud pública.

Entrevistador: ¿Qué bienes se suelen incautar en el delito de tráfico ilícito de drogas?

Entrevistado: La droga en si o algún objeto que se utilice para su elaboración o comercialización.

Entrevistador: ¿Considera Usted que los bienes incautados en el delito de tráfico ilícito de drogas, guardan relación directa con el objeto del delito materia de investigación?

Entrevistado: Algunos bienes incautados, no guardan relación directa con la investigación; toda vez que al incautarse por ejemplo objetos personales del investigado, no se contribuirá a esclarecer los hechos materia de investigación. La medida de incautación, debe afectar bienes que se presume guardan relación con el objeto del delito materia de investigación; es decir afecta a los bienes que el investigado tenga en su poder, ya sea que haya o no intervenido en el delito. La incautación no debe recaer en los bienes que no guarden relación directa con el delito investigado.

Entrevistador: ¿Según su parecer cree que se cumplen los presupuestos para la aplicación de la medida cautelar de incautación de bienes en el delito de tráfico ilícito de drogas?

Entrevistado: Los presupuestos son, la existencia de suficientes elementos de convicción, el principio de proporcionalidad y la prohibición de exceso, el cumplimiento de los requisitos generales de idoneidad, necesidad estricta y proporcionalidad, asimismo el principio de proporcionalidad, se aplica para evitar el peligro procesal que puede sobrevenir de la conducta del investigado o personas allegadas a él, de manera que puedan ocultar los bienes, y de esta forma puedan obstaculizar o trabar la investigación.

Entrevistador: ¿Qué derechos fundamentales cree Usted que se afectan en una incautación de bienes en el delito de tráfico ilícito de drogas?

Entrevistado: El derecho a la propiedad del investigado.

Entrevistador: ¿Qué bienes considera Usted que no deberían incautarse en un allanamiento en el delito de tráfico ilícito de drogas?

Entrevistado: Los bienes de uso personal del investigado.

1-H. Guion de entrevista



UNIVERSIDAD PARTICULAR DE CHICLAYO ESCUELA PROFESIONAL DE DERECHO



“Bienes que no deben ser materia de incautación en un allanamiento por el presunto delito de tráfico ilícito de drogas”

Instrumento de recolección de datos: Guion de entrevista.

Guion de entrevista aplicable a los participantes: abogados en materia penal, fiscales provinciales, jueces penales del distrito judicial de Lambayeque.

Entrevistado:

Nombre: Rene Santos Zelada Flores

Profesión: Abogado

Entidad: Segundo Juzgado Colegiado Penal de Chiclayo

Cargo: Juez

Tiempo de desempeño: Tres años

Entrevistador: Gamarra Santacruz, Perú Erinson

Siendo el día jueves veinte de enero del 2022, a las 6:00pm, haciendo uso de la plataforma virtual *Google Meet*, mi persona Peru Erinson Gamarra Santacruz, estudiante del décimo segundo ciclo de la Facultad de Derecho de la Universidad Particular de Chiclayo; procedió a entrevistar al Dr. Rene Santos Zelada Flores, abogado especialista en materia de derecho penal, quien actualmente se desempeña como juez en el Segundo Juzgado Colegiado Penal de Chiclayo; esta entrevista se llevó a cabo con la finalidad de poder recopilar información sobre el presente tema de investigación denominado: Bienes que no deben ser materia de incautación en un allanamiento por el presunto delito de tráfico ilícito de drogas. Habiéndosele informado al entrevistado sobre la finalidad para la cual se lleva a cabo la entrevista y estando la conformidad de que la presente será grabada, se da por iniciada la presente entrevista.

Entrevistador: Buenas tardes doctora, primero me gustaría darle las gracias por tomarse su tiempo para la entrevista. A continuación, procederé a realizarle algunas interrogantes acerca del tema que se está investigando, ¿está usted de acuerdo?

Entrevistado: Sí, de acuerdo.

Entrevistador: ¿Conoce Usted el concepto de la medida cautelar de incautación?

Entrevistado: La incautación, es el apoderamiento forzoso, o aprehensión por parte de la autoridad del Fiscal que tiene a cargo la investigación, de los objetos del delito o los instrumentos con los que se hubiere ejecutado, así como los efectos, sean estos bienes, dinero, ganancias o cualquier producto proveniente del delito, así se encuentre en poder de personas naturales o jurídicas.

Entrevistador: ¿Sabe Usted cual es el procedimiento para la aplicación de la medida cautelar de incautación?

Entrevistado: Primero conviene explicar la incautación realizada por la PNP, la misma que puede aplicarse, durante la intervención en flagrancia delictiva una vez realizado el registro, el personal de la PNP, procederá a la incautación de los objetos, cuerpo, instrumentos, efectos o ganancias del delito, levantando un acta de incautación, donde detalle e individualice los bienes incautados, dando

por inicio el procedimiento de cadena de custodia de los bienes incautados, luego el fiscal requerirá a la PNP la confirmatoria de la incautación de los bienes.

Ahora bien, conviene explicar la incautación realizada por la Fiscalía, en el desarrollo de una investigación cuando existan razones justificadas, que tengan el carácter de urgentes y cuando exista peligro en la demora, el fiscal podrá disponer que el personal policial incaute los objetos, instrumentos o materiales que presuma guarden relación con el delito, sin requerir orden judicial o ni presentarse el supuesto de flagrancia. El personal de la PNP, dará cumplimiento al requerimiento del fiscal, levantando un acta de incautación, y dando por iniciado el procedimiento de cadena de custodia de los bienes incautados, y por último el fiscal requerirá la confirmatoria de la incautación realizada.

Durante la investigación, el fiscal podrá solicitarle al juez, la medida cautelar de incautación, si el juez declara fundado el requerimiento, se le notificará al Ministerio Público, a efectos de que el fiscal proceda a ejecutar lo solicitado contando con el apoyo de la PNP.

Entrevistador: ¿En qué casos en específico se aplica la medida cautelar de incautación?

Entrevistado: Se aplica sobre bienes, objetos, instrumentos, cuerpo o materia que se presuma guardan relación con el delito investigado. Mayormente se da en los casos de tráfico ilícito de drogas, lavado de activos, delitos contra el patrimonio, tenencia ilegal de armas, conducción en estado de ebriedad, delitos contra la administración pública, corrupción de funcionarios, entre otros.

Entrevistador: ¿Sabe Usted en que consiste un allanamiento y en qué casos se da?

Entrevistado: El allanamiento es una diligencia que se encuentra regulada en el artículo 214 del Código Procesal Penal, consiste en el ingreso a un recinto cerrado con fines de investigación, el recinto puede ser una casa habitación o un negocio, el allanamiento, resulta ser una medida útil para la obtención de información probatoria, debe ser dictada por un juez y requerida por el fiscal que lleva a cabo la investigación de un hecho presuntamente delictivo. El allanamiento tiene una doble finalidad: 1) asegurar las pruebas o piezas de

convicción para que estén a disposición de las partes y 2) detener al presunto culpable que se sospecha se encuentra en un determinado domicilio.

El allanamiento, se aplica en los casos en los que existen razones motivadas para considerar que se está ocultando al imputado o una persona evadida o para considerar que se van a encontrar bienes delictivos o datos importantes para esclarecer la investigación, el allanamiento inclusive puede llevarse a cabo sin una orden judicial, en caso de flagrante delictiva o cuando exista una eminente peligro de perpetración del delito, se ejecuta sin previa notificación judicial porque al ser una medida de búsqueda de pruebas y de restricción de derechos se requiere al juez de forma reservada.

Entrevistador: ¿Conoce Usted cual es el procedimiento que se sigue para llevar a cabo el allanamiento?

Entrevistado: El fiscal deberá presentar una solicitud de allanamiento y registro domiciliario, la cual deberá contener: 1) la ubicación concreta del o los lugares pasibles de ser registrados, 2) la finalidad específica del allanamiento, 3) las diligencias a practicar y, 4) el tiempo aproximado de duración.

La resolución que autorice el allanamiento deberá contener lo siguiente: 1) el nombre del fiscal autorizado, 2) la finalidad específica del allanamiento, 3) la designación precisa del inmueble que será allanado y registrado, 4) el tiempo máximo de duración de la diligencia, 5) el apercibimiento de ley para el caso de resistencia al mandado y, de ser el caso, 6) las medidas de coerción que correspondan.

Asimismo conviene decir que la orden de allanamiento podrá durar dos semanas, cumplido ese plazo, la orden caducará, durante el desarrollo de la diligencia de allanamiento, el fiscal deberá entregar una copia de la resolución de autorización al investigado o a un tercero que tenga la disponibilidad del lugar.

Entrevistador: ¿En qué tipo de delitos se suele dar mayormente la diligencia de allanamiento?

Entrevistado: En el delito de tráfico ilícito de drogas, tenencia ilegal de armas, lavado de activos, crimen organizado, delitos contra el patrimonio, delitos contra la administración pública, entre otros.

Entrevistador: ¿Conoce Usted lo referente al delito de tráfico ilícito de drogas?

Entrevistado: El delito de tráfico ilícito de drogas, se encuentra regulado en el Código Penal, específicamente en el artículo 296, es una actividad antijurídica prohibida por nuestro ordenamiento jurídico, se realiza en la clandestinidad, consiste en, sembrar, cultivar, promover, transportar, comercializar sustancias tóxicas, que resultan nocivas para la salud de la persona humana, quienes se dedican a la realización de estas actividades, tienden a buscar la forma de blanqueo de sus ingresos. También se sanciona la posesión e introducción de drogas en nuestro país.

Entrevistador: ¿Sabe usted cual es el bien jurídico protegido en el delito de tráfico ilícito de drogas?

Entrevistado: La salud pública.

Entrevistador: ¿Qué bienes se suelen incautar en el delito de tráfico ilícito de drogas?

Entrevistado: La droga y otros objetos que el fiscal considere guarden relación con la investigación.

Entrevistador: ¿Considera Usted que los bienes incautados en el delito de tráfico ilícito de drogas, guardan relación directa con el objeto del delito materia de investigación?

Entrevistado: No siempre; puesto que, en algunos casos, se incautan bienes de uso personal del investigado que no tienen nada que ver con el delito materia de investigación.

Entrevistador: ¿Según su parecer cree que se cumplen los presupuestos para la aplicación de la medida cautelar de incautación de bienes en el delito de tráfico ilícito de drogas?

Entrevistado: No, siempre, en algunos casos, no se cumplen los presupuestos necesarios para la aplicación de medidas coercitivas tales como la medida de incautación, tendría que demostrarse lo siguiente: 1). Fumus boni iuris (apariencia de buen derecho) entendido como, la existencia de elementos incriminatorios suficientes que determinen de forma objetiva la comisión de un

delito del imputado. 2) Periculum in mora (peligro procesal) que consiste en el actuar de forma inmediata frente a un trámite lento cuya dilación podría entorpecer o trabar la investigación.

Entrevistador: ¿Qué derechos fundamentales cree Usted que se afectan en una incautación de bienes en el delito de tráfico ilícito de drogas?

Entrevistado: El derecho a la propiedad.

Entrevistador: ¿Qué bienes considera Usted que no deberían incautarse en un allanamiento en el delito de tráfico ilícito de drogas?

Entrevistado: Los bienes que no tengan relación directa con el delito, bienes que no aporten de forma significativa a esclarecer los hechos en la investigación. Por ejemplo los bienes personales del investigado.

1-I. Guion de entrevista



UNIVERSIDAD PARTICULAR DE CHICLAYO ESCUELA PROFESIONAL DE DERECHO



“Bienes que no deben ser materia de incautación en un allanamiento por el presunto delito de tráfico ilícito de drogas”

Instrumento de recolección de datos: Guion de entrevista.

Guion de entrevista aplicable a los participantes: abogados en materia penal, fiscales provinciales, jueces penales del distrito judicial de Lambayeque.

Entrevistado:

Nombre: Oscar Antonio Díaz Julón

Profesión: Abogado especialista en materia penal

Entidad: Estudio Jurídico Díaz Julón

Cargo: Abogado

Tiempo de desempeño: Diez años

Entrevistador: Gamarra Santacruz, Perú Erinson

Siendo el día jueves veintiuno de enero del 2022, a las 8:00pm, haciendo uso de la plataforma virtual *Google Meet*, mi persona Peru Erinson Gamarra Santacruz, estudiante del décimo segundo ciclo de la Facultad de Derecho de la Universidad Particular de Chiclayo; procedió a entrevistar al Dr. Oscar Antonio Díaz Julon, abogado especialista en materia de derecho penal, quien actualmente se desempeña como abogado en el Estudio Jurídico Díaz Julon; esta entrevista se llevó a cabo con la finalidad de poder recopilar información sobre el presente tema de investigación denominado: Bienes que no deben ser materia de incautación en un allanamiento por el presunto delito de tráfico ilícito de drogas. Habiéndosele informado al entrevistado sobre la finalidad para la cual se lleva a cabo la entrevista y estando la conformidad de que la presente será grabada, se da por iniciada la presente entrevista.

Entrevistador: Buenas tardes doctora, primero me gustaría darle las gracias por tomarse su tiempo para la entrevista. A continuación, procederé a realizarle algunas interrogantes acerca del tema que se está investigando, ¿está usted de acuerdo?

Entrevistado: Sí, de acuerdo.

Entrevistador: ¿Conoce Usted el concepto de la medida cautelar de incautación?

Entrevistado: La medida cautelar de incautación, es una medida de coerción que afecta sobre todo el patrimonio del investigado, para su aplicación se requiere que se cumplan determinados presupuestos, tales como el : 1). *Fumus boni iuris* (apariencia de buen derecho) entendido como, la existencia de elementos incriminatorios suficientes que determinen de forma objetiva la comisión de un delito del imputado. 2) *Periculum in mora* (peligro procesal) que consiste en el actuar de forma inmediata frente a un trámite lento cuya dilación podría entorpecer o trabar la investigación.

Esta medida se aplica cuando existen bienes que de alguna manera pueden estar vinculados a la comisión del delito. También podría decirse que la incautación es aquella intervención física, aprehensión o toma de posesión sobre bienes tangibles e intangibles, los cuales se presume son de propiedad del investigado objeto, cuerpo, instrumentos, efectos o ganancias del delito.

Entrevistador: ¿Sabe Usted cual es el procedimiento para la aplicación de la medida cautelar de incautación?

Entrevistado: Esta medida cautelar puede realizarse por el representante del Ministerio Público o por miembros de la PNP.

Entrevistador: ¿En qué casos en específico se aplica la medida cautelar de incautación?

Entrevistado: Por lo general, se aplica en los delitos de tráfico ilícito de drogas, crimen organizado, narcotráfico, lavado de activos y en los delitos contra la administración pública.

Entrevistador: ¿Sabe Usted en que consiste un allanamiento y en qué casos se da?

Entrevistado: Si, el allanamiento es una medida coercitiva que se realiza con fines de investigación, es una diligencia que se realiza sin notificación alguna al investigado, en los casos de flagrante delito o de peligro inminente de su perpetración y siempre que existan motivos razonables para considerar que se oculta el imputado o alguna persona evadida, o que se encuentran bienes delictivos o cosas relevantes para la investigación.

Entrevistador: ¿Conoce Usted cual es el procedimiento que se sigue para llevar a cabo el allanamiento?

Entrevistado: En primer momento el Fiscal solicitará el allanamiento y registro domiciliario de una casa habitación, casa de negocio, en sus dependencias cerradas, o en recinto habitado temporalmente, y de cualquier otro lugar cerrado, siempre que sea previsible que le será negado el ingreso en acto de función a un determinado recinto. La solicitud debe contener motivos razonables, previsibilidad de la negativa, ubicación de la casa, habitación o negocio que se ha de allanar, finalidad y diligencias a practicar, tiempo aproximado de la duración, plazo de ejecución de la obra.

Previo al desarrollo de la diligencia del allanamiento, el fiscal deberá notificar al investigado o algún vecino en caso este no se encuentre presente, y durante la diligencia deberá adoptar las precauciones necesarias para preservar la reputación y el pudor de las personas que se encuentren en el local allanado.

Finalmente el Fiscal, podrá disponer, consignando los motivos en el acta, que determinada persona no se aleje antes de que la diligencia haya concluido.

Entrevistador: ¿En qué tipo de delitos se suele dar mayormente la diligencia de allanamiento?

Entrevistado: En los delitos de tráfico ilícito de drogas, lavado de activos, crimen organizado, delitos contra la administración pública, entre otros.

Entrevistador: ¿Conoce Usted lo referente al delito de tráfico ilícito de drogas?

Entrevistado: Sí, el delito de tráfico de drogas, se refiere a aquellas actividades ilícitas que promueven, favorecen o facilitan el consumo ilegal de drogas y sustancias tóxicas, mediante actos de fabricación, comercialización o tráfico de estas sustancias

Entrevistador: ¿Sabe usted cual es el bien jurídico protegido en el delito de tráfico ilícito de drogas?

Entrevistado: El bien jurídico tutelado es la salud pública.

Entrevistador: ¿Qué bienes se suelen incautar en el delito de tráfico ilícito de drogas?

Entrevistado: Los bienes que se presumen son de propiedad del investigado.

Entrevistador: ¿Considera Usted que los bienes incautados en el delito de tráfico ilícito de drogas, guardan relación directa con el objeto del delito materia de investigación?

Entrevistado: No, totalmente, porque algunos bienes que se incautan por ejemplo son bienes de uso personal del investigado, como por ejemplo, prendas y ropa, artefactos electrodomésticos.

Entrevistador: ¿Según su parecer cree que se cumplen los presupuestos para la aplicación de la medida cautelar de incautación de bienes en el delito de tráfico ilícito de drogas?

Entrevistado: No, en la mayoría de casos no se cumplen los presupuestos y precisamente por esta razón no se debería aplicar esta medida cautelar en todos los casos.

Entrevistador: ¿Qué derechos fundamentales cree Usted que se afectan en una incautación de bienes en el delito de tráfico ilícito de drogas?

Entrevistado: El derecho a la propiedad y patrimonio del investigado

Entrevistador: ¿Qué bienes considera Usted que no deberían incautarse en un allanamiento en el delito de tráfico ilícito de drogas?

Entrevistado: Los que no se han demostrado que tengan un vínculo directo con el delito materia de investigación.

Anexo 1-J. Matriz de consistencia

PROBLEMA	OBJETIVOS	CATEGORÍAS	SUBCATEGORIAS	TIPO DE INVESTIGACIÓN	ESCENARIO DE ESTUDIO	TÉCNICAS	MÉTODOS DE ANÁLISIS DE DATOS
¿Cuáles son los bienes que no deben ser materia de incautación en un allanamiento por el presunto delito de tráfico ilícito de drogas?	Objetivo general: Analizar lo referente a los bienes que no deben ser materia de incautación en un allanamiento por el presunto delito de tráfico ilícito de drogas. Objetivos específicos: a) Estudiar las definiciones y bases teóricas con respecto al delito de tráfico ilícito de drogas, la incautación y el allanamiento. b) Determinar los bienes que no deben ser materia de incautación en un allanamiento por el presunto delito de tráfico ilícito de drogas c) Analizar doctrina y jurisprudencia nacional y extranjera, sobre los bienes que no deben ser materia de incautación en un allanamiento por el presunto delito de tráfico ilícito de drogas.	Incautación de bienes Delito de tráfico ilícito de drogas	Doctrina, legislación y jurisprudencia nacional y extranjera.	Cualitativa.	Distrito judicial de Lambayeque.	La entrevista.	Deductivo
				DISEÑO	PARTICIPANTES	INSTRUMENTOS	
				Socio crítico.	Abogados en materia penal Fiscales provinciales Jueces penales	El guion de entrevista.	

