

UNIVERSIDAD CATÓLICA SANTO TORIBIO DE MOGROVEJO

FACULTAD DE DERECHO

ESCUELA DE DERECHO



**El derecho a la salud: despenalización del cannabis y derivados con fines
medicinales**

TESIS PARA OPTAR EL TÍTULO

ABOGADO

AUTOR

Daniel Pablo Perez Vidaurre

ASESOR

Fatima del Carmen Perez Burga

<https://orcid.org/0000-0001-7469-3004>

Chiclayo, 2024

**El derecho a la salud: despenalización del cannabis y derivados
con fines medicinales**

PRESENTADO POR

Daniel Pablo Perez Vidaurre

A la Facultad de Derecho de la
Universidad Católica Santo Toribio de Mogrovejo
para optar el título de

ABOGADO

APROBADA POR

Gladys Yolanda Patricia Ramos Soto Cáceres

PRESIDENTE

Javier Edwin Damián Nepo

SECRETARIO

Fatima del Carmen Perez Burga

VOCAL

TESIS FINAL

INFORME DE ORIGINALIDAD

25%	25%	10%	12%
INDICE DE SIMILITUD	FUENTES DE INTERNET	PUBLICACIONES	TRABAJOS DEL ESTUDIANTE

FUENTES PRIMARIAS

1	hdl.handle.net Fuente de Internet	2%
2	www.sativainfo.pe Fuente de Internet	2%
3	repositorio.ucv.edu.pe Fuente de Internet	1%
4	lpderecho.pe Fuente de Internet	1%
5	cdn.www.gob.pe Fuente de Internet	1%
6	www.revhabanera.sld.cu Fuente de Internet	1%
7	revistas.pucp.edu.pe Fuente de Internet	1%

Índice

Resumen	5
Abstract	6
Introducción	7
Revisión de la literatura	9
Materiales y métodos	24
Resultados y discusión	25
Conclusiones	42
Recomendaciones	43
Referencias	44
Anexos	47

Resumen

El derecho a la salud es un derecho fundamental reconocido internacional y nacionalmente, por lo que, es obligación del Estado Peruano promover y proteger dicho derecho, a través dispositivos legales que garanticen el eficaz acceso de los pacientes que se tratan con el cannabis. Esta planta posee propiedades medicinales que a lo largo de los años se han ido investigando y utilizando en la ciencia, es por ello, que resulta importante analizar la regulación del cannabis en el Perú y determinar si la despenalización del cannabis garantiza el derecho a la salud. En el presente trabajo se desarrollan los siguientes objetivos, i) establecer si la despenalización del cannabis medicinal garantiza el derecho a la salud de los pacientes cannábicos del Perú, ii) explicar la importancia del derecho a la salud iii) determinar la relación del cannabis y el derecho a la salud en la legislación nacional, y iv) argumentar la despenalización del cannabis como garantía al derecho de la salud. Con la aplicación de la metodología cualitativa se obtuvo como resultado, que la despenalización del cannabis con fines medicinales garantiza el derecho a la salud de los pacientes cannábicos.

Palabras clave: derecho a la salud, cannabis, despenalización.

Abstract

The right to health is a fundamental right recognized internationally and nationally, therefore, it is the obligation of the Peruvian state to promote and protect said right, through legal devices that guarantee effective access for patients who are treated with cannabis, likewise, Cannabis has medicinal properties that over the years have been investigated and used in science, which is why it is important to analyze the regulation of cannabis in Peru and determine if the decriminalization of cannabis guarantees the right to health. . In this work, the following objectives are developed: i) establish whether the decriminalization of medicinal cannabis guarantees the right to health of cannabis patients in Peru, ii) explain the importance of the right to health, iii) determine the relationship between cannabis and the right to health in national legislation, and iv) argue the decriminalization of cannabis as a guarantee of the right to health, through qualitative methodology, obtaining as a result that the decriminalization of cannabis for medicinal purposes guarantees the right to health of cannabis patients.

Keywords: right to health, cannabis, decriminalization

Introducción

La relación del hombre y del cannabis data de hace 10.000 años. Un primer registro es del emperador chino Shen Nung, en su farmacopea, quien destacó que el uso del cannabis permitía tratar dolencias corporales. Otro registro fue el Papiro Ebers, tratado médico escrito en el año 1500 A.C. en el Antiguo Egipto. En ese documento se manifestaba el uso del cannabis como supositorio para aliviar las hemorroides.

En 1952, se lleva a cabo la Segunda Conferencia Internacional sobre la sustancia: Opio, en Ginebra, en donde llegan a la conclusión que el cannabis es un narcótico, por lo tanto, su uso debe ser restringido de manera recreativa, y en el ámbito de la medicina debe ser debidamente regulado por cada estado.

Sin embargo, la evidencia científica sobre los usos medicinales del cannabis ha originado que a nivel internacional la tendencia de prohibir el cannabis, se reduzca a través de regulaciones más flexibles. Por ejemplo, en Uruguay es legal el uso del cannabis, de igual forma, en México, empero, todavía existen países que sancionan penalmente el uso del cannabis, por ejemplo, el Código Penal del Perú y otros países como China aplican sanciones más drásticas como la pena muerte.

En el territorio peruano, ocurre un fenómeno jurídico, en el cual se sanciona penalmente el cultivo, procesamiento, producción, almacén y distribución del cannabis con fin comercial, y por otro lado, se han promulgado dos cuerpos normativos: la Ley N°30681 y N°31312 que definen y autorizan la producción artesanal como cultivo asociativo a favor de las asociaciones cannábicas conformadas por dos a más pacientes o representantes legales, la cuales a través de la licencia correspondiente, les faculta a las asociaciones el cultivo, procesamiento, producción, almacén con fin medicinal. A pesar de ello, las asociaciones cannábicas que buscan solicitar la licencia para la producción artesanal como cultivo asociativo, acaban siendo denunciadas penalmente por el delito contra la salud pública, en su modalidad de micro comercialización, o no logran cumplir con los exagerados estándares de calidad, toda vez que, nos referimos a una producción artesanal, lo que conlleva a que se vulnere el derecho a la salud de los pacientes cannábicos.

La salida óptima es la despenalización del cannabis, debido a la inocuidad de la planta, hay evidencia científica que respalda sus beneficios medicinales y terapéuticos, por lo que es deber del Estado proteger y promover el derecho fundamental a la salud, debiéndose aplicar una

regulación no prohibitiva, no burocrática que permita el eficaz acceso de los pacientes que utilizan cannabis.

Es por ello, que se formula la siguiente problemática, respecto a la contraposición normativa que existe en el ordenamiento jurídico peruano: ¿Por qué la despenalización del cannabis con fines medicinal garantizará el derecho a la salud de los pacientes cannábicos del Perú?

Ante la interrogante antes mencionada, se presenta la hipótesis, por lo que, una regulación no prohibitiva y menos burocrática permitiría que los pacientes cannábicos logren acceder al cannabis, toda vez que, la despenalización del cannabis garantizaría el derecho a la salud de los pacientes cannábicos.

En la presente investigación se ha planteado el objetivo general i) establecer si la despenalización del cannabis medicinal garantiza el derecho a la salud de los pacientes cannábicos del Perú, además tres objetivos específicos: ii) explicar la importancia del derecho a la salud iii) determinar la relación del cannabis y el derecho a la salud en la legislación nacional, y iv) argumentar la despenalización del cannabis como garantía al derecho de la salud. El objetivo general está enfocado en establecer la relación entre la despenalización del cannabis como garantía del derecho a la salud de los pacientes.

Por otro lado, los objetivos específicos están enfocados en resaltar la importancia y naturaleza jurídica del derecho estudiado, describir las aplicaciones medicinales del cannabis, y establecer argumentos para determinar si la despenalización del cannabis garantiza el derecho a la salud. La importancia de dicha investigación, radica en la búsqueda de una salida legal a una situación que vulnera el derecho fundamental a la salud de un grupo determinado de la sociedad, siendo este derecho, pieza clave para armonizar otros derechos fundamentales. Además, se busca plantear argumentos jurídicos respecto a la regulación no prohibitiva del cannabis, con la finalidad que los pacientes cannábicos encuentren un acceso seguro al cannabis; y se promueva y defienda su derecho a la salud.

Revisión de la literatura

Antecedentes nacionales

Díaz, N. (2020), en su tesis de pregrado, Universidad Santo Toribio de Mogrovejo– Perú, titulada: “La contaminación atmosférica y su impacto en la salud de la población: establecimiento de límites de antigüedad vehicular para el servicio de transporte público en la ciudad de Chiclayo”, trata sobre como la antigüedad de los diferentes medios de transporte terrestres que prestan el servicio de transporte público vulnera la bien jurídica salud pública.

De dicha investigación, se desprende que la salud de todos los individuos de la sociedad es importante, es por ello, que el estado debe promover mecanismos legislativos, técnicos, que permitan garantizar la protección del bien jurídica salud pública.

García, I. (2017), en su tesis de pregrado, Universidad de Lima, titulada: “La despenalización del cannabis sativa y el derecho a la salud”, en la cual se compara la regulación peruana del cannabis con otras legislaciones internacionales, verbigracia, Estados Unidos (Estado de Florida y Colorado), Argentina y Uruguay, además, analiza la posición de la despenalización del cannabis en la legislación nacional y sus consecuencias.

Tello, J. (2018), en su tesis de pregrado, Universidad San Pedro- Chimbote, titulada: “Cannabis”, define el cannabis, explica sus componentes y sus aplicaciones en la medicina (glaucoma, cáncer, sida, dolor crónico, epilepsia, esclerosis múltiple) además postula su posición frente a las políticas antidrogas implementadas en el año 2000 Mañuico, M. (2021), en su tesis de pregrado, Universidad Nacional Mayor de San Marco, titulada: “Evaluar las leyes que regulan el uso medicinal y terapéutico del cannabis y sus derivados de Perú frente a los países de América del Sur”, en la cual se analiza las distintas regulaciones latinoamericanas del cannabis, concluyendo, que nuestra regulación peruana promueve la investigación científica del cannabis, pero posee una normativa penal que reduce el acceso a la planta del cannabis por parte de los ciudadanos.

Antecedentes internacionales

García, G. (2018), en su tesis para la obtención del grado de médico-cirujano, Universidad Nacional de Caaguazú (Paraguay), titulada: “Actitudes sobre el uso del cannabis medicinal en estudiantes de medicina de la Universidad nacional del Caaguazú”, expone la opinión de médicos paraguayos que aprueban el tratamiento a base de cannabis para determinadas enfermedades, además de mencionar el sistema endocannabinoides que posee el cuerpo

humano, siendo un factor que reduce la toxicidad de la planta.. Quiranza, L. (2022), en su tesis para la obtención del título de Química Farmacéutica, Universidad Central de Ecuador (Quito), titulada: “Uso medicinal de la especie Cannabis sativa para el tratamiento de la epilepsia refractaria en niño”, mediante la cual demuestra a través de estudios clínicos la eficacia de la marihuana (THC y CBD) para el tratamiento de la epilepsia refractaria en niños, síndromes específicos como son SD y de LGS, tratamientos antiepilépticos, por lo que, la investigación nos aporta evidencia clínica para acreditar la eficacia del cannabis como medicina.

Mora, J. (2018), en su tesis para la obtención del título de Abogado, Pontificia Universidad Católica del Ecuador (Ambato), titulada: “La producción de cannabis con fines terapéuticos para tutelar el derecho al acceso a la salud a través de entidades autónomas, comunitarias y de medicina alternativa”, expone los usos ancestrales y medicinales del cannabis, por lo que, su regulación permite garantizar el derecho al acceso a la salud.

Por último, concluye que el estado ecuatoriano incumple con su deber de garantizar el derecho a la salud, pues no posee una legislación adecuada para el uso medicinal del cannabis, ocasionando inseguridad jurídica a los pacientes cannábicos y médicos que recetan cannabis.

Bases teóricas conceptuales: Derecho a la salud

El derecho a la salud en su concepción primigenia, se enfocaba en la ausencia de padecimientos físicos, sin embargo, la ONU a consecuencia de la segunda guerra mundial, estableció que un estado de bienestar se fundamenta en el aspecto físico, mental y social.

Así mismo, según Alé (2021), agrega un cuarto enfoque para abarcar el concepto del vocablo salud, siendo el medio ambiente, relaciona este aspecto con la salud, debido a que el bienestar físico, psíquico y social depende del ambiente en el que vivimos, es por ello que un ecosistema que se encuentre contaminado, impedirá un bienestar general de los sujetos.

La regulación del derecho estudiado en el derecho internacional, se encuentra como un derecho fundamental perteneciente al grupo de los derechos económicos, sociales y culturales, de acuerdo con la Declaración Universal de Derechos Humanos.

De acuerdo con el artículo 25 de DUDH, establece que “toda persona tiene derecho a un nivel de vida adecuado que le asegure, así como a su familia, la salud y el bienestar” (...). El Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales el 12 de mayo del 2000, menciona que el

derecho a la salud es indispensable para la satisfacción de los demás derechos fundamentales, toda vez, que su protección y promoción garantizan la dignidad de la persona.

Según García. F, et al (2020) el referido derecho comprende el mayor bienestar social, psíquico, físico y ambiental del individuo, agregando que es una obligación de los estados en garantizar el presente derecho.

El derecho a la salud es un derecho reconocido en el ordenamiento jurídico internacional y nacional, demanda una protección absoluta con el objetivo de mantener el desarrollo de la sociedad y proteger la dignidad de las personas.

Exigibilidad del derecho a la salud

El deber de los estados en promover y garantizar los derechos fundamentales permite que los individuos exijan la tutela de estos, dicho fundamento radica en una visión positivista y fáctica. Según Torres, G (2021), el artículo 44 de la Constitución Política del Perú se manifiesta el sentido lato de la exigibilidad del derecho a la salud, por lo que, se establece el deber del estado de promover y proteger los derechos fundamentales, a través, mecanismos legales idóneos.

Según Ku, L (2020), expresa que la dignidad es el principio base de los derechos fundamentales, reconocidos en nuestra constitución, naciendo la obligación de los estados en garantizar los derechos fundamentales.

Dimensiones del derecho a la salud

El Comité de derechos económicos, sociales y culturales (2000) en el documento Observación General N°14, establece las tres dimensiones del derecho la salud.

Dimensión de accesibilidad

En el documento internacional antes mencionado, establece la relación entre accesibilidad y la no discriminación, por lo tanto, los bienes y servicios de salud deben ser para todas las personas. Además, la presente dimensión está compuesta por cuatro subdimensiones.

La no discriminación, dispone que los establecimientos, bienes y servicios de salud, deben estar al alcance de todas las personas, debiendo eliminar cualquier motivo de discriminación, especialmente sobre los grupos sociales vulnerables o marginados. La accesibilidad física, hace referencia a la ubicación de los establecimientos de bienes y servicios de salud, es decir, que todas las personas, especialmente los grupos vulnerables, niños, mujeres, personas con VIH,

personas con discapacidad, minoría étnicas, poblaciones indígenas, adultos mayores puedan acceder físicamente a los establecimientos de salud, los mismos deben contar con factores determinantes básicos de la salud (agua potable, servicios sanitarios óptimos, acceso adecuado al edificio para las personas discapacitadas).

La accesibilidad económica, se relaciona con el principio de equidad, a fin de asegurar que todas las personas puedan acceder a los bienes y servicios de salud, sin costos tan altos, además no debe existir cargas excesivas impuestas a los grupos desfavorecidos económicamente.

Por último, el acceso a la información, es en cuestión, el ejercicio del derecho a solicitar, recibir y difundir información e ideas relacionado con la salud, así mismo, la protección de la información personal de los pacientes, es un derecho que resguarda la confidencialidad.

Dimensión de disponibilidad

En el documento internacional Observación General N°14, sobre la presente dimensión, fija como obligación de los estados parte, que deben contar con número suficiente de edificios de salud, bienes y servicios de salud público, así como otros tipos de establecimientos y programas sociales, además la disponibilidad supone, una planilla de profesionales de la salud preparados, abastecimiento de medicinas, factores determinantes de la salud óptimos.

Dimensión de calidad

La presente dimensión hace referencia a la calidad de las construcciones, bienes y servicios, personal de salud, medicamentos serán apropiados desde el punto de vista científico y médico, por lo tanto, estaremos frente a un personal de salud capacitado, hospitales científicamente aprobados, agua limpia o potable, etc.

Principios relacionados al derecho de la salud: principio de universalidad y Principio de igualdad y no discriminación.

Concepto e importancia del principio de universalidad

La universalidad es un concepto que tomo relevancia gracias a la Declaración de los Derechos Humanos elaborado por la Asamblea general de las Naciones Unidas, en los cuales se plasma

el carácter universal de los derechos humanos, verbigracia, a pesar de las diferencias entre grupos sociales, todas las personas deben tener garantizado el derecho a la salud.

Según Valverde. F (2021), el concepto de universalidad es un elemento fundamental de los derechos humanos, es decir todas las personas teniendo diferencias, sociales, culturales, económicas, religiosas, sexuales, gozan de todos los derechos humanos, además la aceptación de esta característica permitirá eliminar conductas discriminatorias. La importancia de este principio radica en su adhesión a nuestro ordenamiento jurídico permitiendo que todos los individuos de la sociedad sean titulares de todos los derechos humanos, esto quiere decir que no cabe la posibilidad que un determinado espacio tiempo exista un grupo mayoritario o minoritario que se vea impedido de gozar estos derechos.

Concepto del Principio de igualdad

La Comisión Interamericana de Derechos Humanos en el 2019 en su compendio Igualdad y no discriminación estándares interamericanos, el principio de igualdad es una garantía que ha sido recogido en la Convención Americana y la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre

Asimismo, la CIDH menciona que el concepto de igualdad debe entenderse desde un aspecto legal, es decir la igualdad frente a la ley. la cual mantiene un vínculo en el goce efectivo de los derechos sustantivos y en la protección de los mismos, la cual debe ser ofrecida por el estado de una forma igual es decir a todos los individuos, sin ningún tipo de discriminación.

Cómo podemos apreciar el principio de igualdad ha sido recogido en el ordenamiento jurídico internacional de la misma forma ocurre en nuestra legislación, por ejemplo, podemos apreciar el principio de igualdad en el artículo 2 de nuestra Constitución, derecho a la igualdad ante la ley, nadie debe ser discriminado por motivo de origen, raza sexo, idioma, religión, opinión, condición, económica o de cualquier otra índole.

El concepto de igualdad debemos entenderlo como aquella característica de una sociedad en la que todos los individuos somos iguales y dicha igualdad se basa en la naturaleza única que poseemos, es decir, somos únicos en nuestra esencia, pero nuestra naturaleza humana es la que compartimos, es por ello que se establece, la igualdad formal y material. Igualdad formal y material

El aspecto formal de este principio hace referencia a la relación de los individuos y de la institución de la justicia, es decir todo individuo debe ser tratado de la misma forma frente a la ley, cómo podemos notar esta es la concepción tradicional del principio y derecho de igualdad. Según Salamanca (2020) el principio de igualdad fue empleado como un mecanismo de pacificación entre los individuos en Francia del siglo diecinueve, que permitió aminorar los conflictos sociales de esa época.

El aspecto formal ha permitido que los ordenamientos jurídicos, adopten, la igualdad como un principio y un derecho, protegiendo exclusivamente el trato igualitario de los individuos frente a ley.

Según Piñas, L y Espinoza, J (2023) mencionan que el aspecto material es una ampliación del primer aspecto estudiado, existe una correlación entre el aspecto material y formal, además explica que la aplicación del aspecto material a través del desarrollo de políticas públicas, es una característica de las sociedades pluralistas y democráticas.

Por lo tanto, la igualdad formal, hace referencia al tratamiento igual de los individuos frente a la ley, sin embargo, dicha igualdad, solo se enfoca en el aspecto jurídico, es por ello, la necesidad de traspasar dicha igualdad, a todos los aspectos que se desarrolla el individuo, configurándose la igualdad formal.

Principio de no discriminación

El principio de no discriminación se materializa en el aspecto formal, en cuanto ningún individuo por su naturaleza humana es impedido de acceder a la justicia, así mismo sobre el aspecto material se va a materializar con el trato igualatorio en todas las esferas de la persona. Según, Levantezi et al (2020), podemos entender como discriminación aquellas actitudes que atentan contra la dignidad, libertades fundamentales, infringiendo principios fundamentales de los derechos humanos, por ejemplo, la justicia y la igualdad. De igual forma, Sosa, E, et al (2019), menciona que la discriminación se entiende como aquella diferenciación ilegítima en cuanto al acceso a determinados hechos en virtud de alguna circunstancia como el idioma, étnica, orientación sexual.

En el ordenamiento jurídico internacional la discriminación se entiende como aquella vulneración de la dignidad y los derechos fundamentales, la exclusión de un grupo determinado

de individuos, impidiendo el acceso a bienes y servicios, produciendo una vulneración a la dignidad de la persona.

Función del estado: Protección y promoción de los derechos fundamentales

La función del Estado respecto a los derechos humanos nace debido a la obligación que tiene éste en la promoción y protección de los mismos, esta configuración entre el Estado y los individuos proviene del pacto social en el que el hombre ha cedido determinados derechos al Estado con la finalidad, que este tutele a través de mecanismos pacíficos, es por ello que el incumplimiento de la protección y promoción de los derechos humanos es responsabilidad del estado.

Según Serrano-Burgos et al (2020) mencionan que los derechos humanos son innatos en la persona humana y que estos deben ser protegidos, pero el motivo de su tutela no solo recae en la naturaleza de los mismos, sino en el devenir histórico, se han producido guerras mundiales, en las cuales los políticos ejerciendo la autoridad pública cometía atroces crímenes que vulneraban estos derechos.

Asimismo, los autores (2020) antes referidos mencionan que el poder público es el responsable de cualquier acto u omisión que vulnere los derechos humanos, por lo tanto, es necesario restringir el poder estatal cuando estemos al frente de ese tipo de vulneración. En el ordenamiento jurídico peruano se establece los deberes del estado en la Constitución Política, en el artículo 44 se establece son deberes primordiales del Estado defender la soberanía nacional y la plena vigencia de los derechos humanos.

Por otro lado, existen deberes del estado que recaen en la protección de bienes colectivos, por ejemplo, la salud pública.

Según el autor Camargo, R. (2022) es responsabilidad estatal y ciudadana, que consiste en proteger la salud como derecho social, individual, colectivo y comunitario en la que se permita aumentar la expectativa de vida de la población.

Marco legal del cannabis: Definición del Cannabis

La Convención Única de 1961 sobre estupefacientes definió al cannabis como las sumidades floridas, siendo la parte superior de la planta, excluyendo a los tallos y semillas, además Comisión incluyó en la lista IV de los estupefacientes al cannabis.

Por otro lado, en el portal de la FDA (2023) define al cannabis, como una planta que contiene más de 80 compuestos naturales diferentes llamados cannabinoides de los más conocidos tenemos cannabidiol (CBD) y Tetrahidrocannabinol (THC).

Según Vargas (2022) el cannabis es conocido con otro nombre, como cáñamo de Indias cannabis, sativa o hachís, además es una angiosperma proveniente del continente asiático, la cual tiene una naturaleza de fácil adaptación climática, agrega que dicha planta posee usos medicinales que datan hace 4000 años en rituales religiosos.

Según Zambeza (2016) citado por Edquen (2020) cannabis es una planta herbácea pequeña de color verde con flores, divididas en tres subespecies las cuales son sativa, indica y ruderalis.

Variedad genética: Tabla N°1: VARIEDAD GENÉTICA DEL CANNABIS

	Cannabis Sativa	Cannabis Indica	CANNABIS RUDERALIS
Origen:	países ecuatoriales (por ejemplo, México, Colombia, Tailandia, Jamaica)	Países subtropicales (por ejemplo, India, Marruecos, Afganistán)	Regiones frías como Rusia o el Himalaya
Apariencia:	crecimiento largo y delgado	crecimiento corto y tupido	sin ramas
Tamaño:	al aire libre: máx. 7 metros / en interiores: 1 a 2 metros	máx. 2 metros	máx. 1 metro
Período de floración:	De 10 a 12 semanas	De 8 a 10 semanas	autofloración , independiente del ciclo de luz
Hojas:	estrecho, largo, como un dedo	verde oscuro, grueso	Muy estrecho
Contenido de cannabinoides:	alto contenido de THC bajo contenido de CBD	bajo contenido de THC, alto contenido de CBD	bajo contenido de THC, relativamente alto contenido de CBD
Efecto:	efecto cerebral, estimulante, motivador	efecto calmante y de alivio de la ansiedad	efecto calmante y de alivio de la ansiedad

Portal web: <https://alpinols.com/es/blogs/magazin/hanfsorten>

La relación entre el humano y el cannabis

Según Soria, D et al (2019) mencionan que el sistema endocannabinoide modula el metabolismo, además está compuesto por receptores cannabinoides. Asimismo, refieren que por endocannabinoides son las moléculas lipídicas que pertenecen al grupo de los terpenofenoles, las cuales son producidas por el organismo humano, por último, mencionan que

existe una relación entre el sistema endocannabinoide y las fitoestructuras que componen el cannabis.

Según González (2018), el sistema endocannabinoide está compuesto por el receptor CB1 y CB2 las cuales se encuentran en las neuronas centrales y periféricas, respecto al receptor CB1 la influencia el metabolismo sobre el almacenamiento de memoria, regulación térmica, apetito memoria, estrés, aprendizaje, control del movimiento, resistencia de los vasos sanguíneos y el sueño, por el otro, lado el receptor CB2 el cual todavía es poco estudiado tiene una relación con el control de la presión arterial, cardio protección, control del vomito, broncodilatación, presión intraocular, antiinflamatorio, Profibrogenico.

Asimismo, el autor referido menciona que los fitocannabinoides y cannabinoide sintéticos poseen efectos similares a los endocannabinoides endógenos, debido a su similitud en su composición química, por la cual se acopla a los receptores CB1 y CB2 como si fuera una cerradura y una llave.

Uso personal del cannabis

Según Céspedes y Castro (2021) en su investigación mencionan que la ley 30361 norma el uso medicinal y terapéutico del cannabis y sus derivados, la cual está enfocada para garantizar el derecho fundamental de la salud es decir que el uso del cannabis, está para tratar males se va entender que tiene un fin medicinal.

Según Mackenna (1993) citado por López (2021) resalta que la aparición del cannabis con el fin recreativo fue considerada como sustancia que alimentaba la imaginación pues su uso permitía un gran desborde de inspiración, de igual forma en los círculos literarios del siglo 19 los poetas franceses llamados poetas malditos desarrollaban su prosa bajo los efectos de las flores del cannabis.

Cómo podemos apreciar durante el desarrollo de los diferentes usos del cannabis, siempre se diferencia el uso medicinal y recreativo generando una brecha jurídica entre ambas, si bien es cierto el uso medicinal es regulado a través de dispositivos permisivos pero burocráticos y no prohibitivos sigue siendo de difícil acceso de los pacientes cannábicos a la medicina.

Por otro lado, el uso recreativo hasta el día de hoy en el Perú se encuentra prohibido, en la cual se criminaliza a los usuarios cannábicos, por parte, del Código Penal y la Policía Nacional del Perú. Sin embargo, dicha diferenciación del uso del cannabis genera muchos conflictos sociales y jurídicos, pero sobre todo, se criminaliza a los pacientes y usuarios de la planta vulnerado el

derecho a la salud y el derecho al libre desarrollo de la personalidad, es por ello que al día de hoy ya no se debe realizar la diferenciación de uso el cannabis, queda obsoleto decir uso medicinal o uso recreativo cuando el verdadero uso que se le da a dicha planta es el uso personal. El uso personal hace referencia a la relación total del individuo con el cannabis abarcando las dos formas de uso: medicinal y recreativa, porque el estado de la salud de una persona no es lineal y por lo tanto nos vemos expuestos a enfermedades, cuyo tratamiento efectivo es el cannabis, asimismo, el individuo a través del derecho fundamental de libre desarrollo de la personalidad regulado en el artículo 2 de la constitución peruana establece que nosotros los individuos tenemos derecho a desarrollarnos de acuerdo a nuestras libertades e intereses por lo tanto, tenemos la facultad de utilizar sustancias (en este caso) el cannabis para realizar actividades lúdicas, en conclusión el uso personal protege dos derechos fundamentales, qué es el derecho de la salud y el libre desarrollo de la personalidad.

Aplicaciones medicinales y terapéutico del cannabis

Según Rodríguez y Fontaine (2021) el cannabis posee efectos farmacológicos, por ejemplo, antiepiléptico, inmunosupresión, estimulante del apetito, anti nociceptivo, antiinflamatorio antimicrobiano, asimismo posee efectos psiquiátricos en los cuales regulan la depresión, ansiedad y desorden en el sueño, sin embargo menciona sobre la reducción del dolor tiene una capacidad modesta, no logra aliviar por completo los dolores crónicos, además en su capacidad analgésica es descrita como moderado alta. Según Gonzales (2018) respecto a la hipertensión arterial menciona, que el flujo sanguíneo hacia los distintos órganos y tejidos tiene la finalidad de llevar nutrientes y oxígeno para el correcto funcionamiento del organismo, dicha presión debe mantenerse en los valores correctos, por lo tanto la hipertensión va a realizar que las paredes de la arteria ejercen una presión alta sobre la sangre, sin embargo la aplicación o el uso de cannabinoides genera una relajación vascular siendo de gran ayuda para tratar dicha enfermedad.

Otra enfermedad que menciona el autor es la aterosclerosis la cual, provoca una acumulación de grasa en el interior de las arterias presentándose como una sustancia pegajosa o placas. Si bien los cannabinoides, no tratan dicha enfermedad si merman los síntomas que provoca esta acumulación de grasa por lo que el paciente va mantener un síndrome metabólico adecuado con la finalidad que pueda alimentarse debido que la enfermedad genera pérdida de peso.

Según Rodríguez y Fontaine (2021) respecto al tratamiento de las náuseas y vómitos que se asocian a los efectos secundarios del tratamiento de la quimioterapia, se recomienda el uso de THC y CBD e como antieméticos efectivos con el fin de regular el sueño, apetito, dolor.

El uso medicinal de la planta respecto a enfermedades y síntomas ha sido comprobado por diferentes instituciones gubernamentales y supra gubernamentales las cuales afirman la efectividad de la planta, sin embargo, una legislación prohibitiva va impedir mayores alcances médicos respecto el cannabis.

Regulación internacional del cannabis

Según Wence, et al (2022) la regulación sobre el cannabis en México desde el 19 de noviembre del 2022 aprobó despenalizar y regular el consumo personal lúdico del cannabis, en todo el país, además se permitió poseer 8 plantas de cannabis para uso personal y la posesión de 27 gramos en flores secas, asimismo se creó el Instituto Mexicano para la regulación y el control. Por otro lado, en Estados Unidos existen nueve estados con normas distintas que permiten el uso del cannabis con fines recreativos abarcando el cultivo, consumo y comercio. El primer estado que mencionan es Alaska que desde el 2015 legalizó el consumo para mayores de 21 años, en el estado de California el cultivo, consumo y comercialización es legal desde 2018, en el estado de Colorado que fue el primero en legalizar la marihuana recreativa, en el estado de Maine se permite la posesión hasta 70 gramos de flores secas, en el estado de Massachusetts se permite la posesión hasta 28 gramos y el autocultivo, en el estado de Nevada se permite la compra hasta 28 gramos o 3.5 gramos de comestibles o concentrados, en el estado de Oregón se permite la posesión de 28 gramos y el cultivo de 5 plantas y en el estado de Vermont se permite la posesión hasta 28 gramos y el cultivo hasta seis plantas, por último en la capital de Estados Unidos, el estado de Washington DC, se permite la posesión de 28 gramos y el autocultivo solo para fines medicinales.

La regulación cambia cuando nos referimos al continente asiático, en China sigue siendo ilegal el consumo de marihuana para efectos recreativos, además la posesión de 5 kilos de marihuana es castigada con pena de muerte (Wence et al2022).

Regulación nacional del cannabis: Autocultivo

En el ordenamiento jurídico peruano, se regula ciertas conductas que se sancionan penalmente, respecto al cannabis, una de ellas, es la siembra.

La RAE define sembrar, como la acción de “arrojar y esparcir las semillas en la tierra preparada para este fin”.

Es preciso mencionar que no existe la palabra autocultivo, sin embargo, dicho término se emplea para establecer un escenario jurídico de protección para los usuarios cannábicos. La RAE, define cultivar, como “dar a la tierra y a las plantas las labores necesarias para que fructifiquen”.

Es decir, cultivar, hace referencia a la labor de la persona que se realiza sobre la tierra y la semilla, realizando acciones agrícolas de cuidado con la finalidad de obtener un producto vegetal.

Como se mencionó al principio, el Código Penal en el artículo 296, tipifica a través del verbo rector “actos de siembra o cultivo de plantas”, imponiendo una sanción no menor de ocho años ni mayor de quince años de pena privativa de la libertad.

Es importante mencionar que dichas conductas se sancionan estrictamente cuando el fin de la siembra es para el comercio.

Por otro lado, la Ley N°31312, modifica la Ley N°30681, incorporando una nueva definición, producción artesanal con cultivo asociativo, la cual se entiende como el cultivo y procesamiento para obtener cannabis medicinal realizado por los pacientes cannábicos.

Así mismo, la Ley N°31312, incorpora la licencia para la producción artesanal con cultivo asociativo, la cual faculta a los pacientes cannábicos a realizar actos de siembra o cultivo de cannabis.

De igual forma, en el reglamento aprobado por el D.S 004-2023-SA, aprobado el 26 de febrero del presente año, en dicho reglamento, en el artículo 2 incs 2.6, se establece el cultivo de la planta de cannabis para uso medicinal, la cual refiere a la actividad comprendida desde la obtención de la semilla, siembra, manejo y cosecha de la planta de cannabis para uso medicinal.

Se aprecia que, en el ordenamiento jurídico peruano, los actos de siembra y cultivo de cannabis, se encuentran sancionados y permitidos al mismo tiempo, empero, se sanciona cuando el fin es el comercio y se permite a través de licencias cuando el fin es el uso medicinal.

Consumo y posesión

La RAE describe siete definiciones de la palabra consumo, la concepción que se emplea, es la segunda, la cual entiende como “utilizar comestibles u otros bienes para satisfacer necesidades o deseos”.

En el código penal, respecto al artículo 299 posesión no punible, establece que no es punible el consumo inmediato de cannabis que no sobrepase los 8 gramos o 2 gramos de derivados, sin embargo, desde el 2017 se ha regulado el uso del cannabis medicinal, a través de la ley N°30681, la cual en su artículo 1, establece que el objeto de la presente ley es garantizar el derecho a la salud y permitir el acceso al cannabis con fin medicinal. De acuerdo con las normas mencionadas, se identifica dos tipos de consumo de cannabis, por un lado, el recreativo, el cual se criminaliza por estar considerado que el cannabis vulnera la salud pública, y el consumo medicinal, el cual se entiende el uso medicinal y terapéutico del cannabis. De igual forma, la posesión, termina siendo entendido desde dos perspectivas, una ilegal y la otro legal. El código penal en el artículo 299, establece que la posesión de 8 gramos y 2 gramo de derivados de cannabis, no constituye sanción penal, vale agregar que dicha posesión recae tanto para el fin medicinal y recreativo.

Además, en el último párrafo de dicho artículo, establece que la posesión no será punible cuando el fin sea medicinal, sin embargo, no establece una cantidad fija, menciona que siempre que la cantidad sea la necesaria para el tratamiento del paciente registrado, no será sancionado, a diferencia del primer párrafo que establece que el exceso de 8 gramos y 2 gramos de derivados de cannabis si es merecedor de una sanción penal.

Asociaciones de pacientes cannábicos

El cuerpo normativo que regula el uso medicinal del cannabis, tiene como finalidad el acceso efectivo de dicha planta a los pacientes que deciden tratar sus patologías con dicha planta.

Es por ello, que este grupo de personas se encuentra reguladas como asociaciones de pacientes cannábicos, mediante el reglamento que regula el uso medicinal del cannabis, artículo 2, inc 2, que las define como la constitución de dos o más pacientes o sus respectivos representantes legales inscritos en el registro de pacientes usuarios de cannabis (RENPU), así mismo, dichas asociaciones deben estar registradas en registros públicos.

Así mismo, la ley N°31312 las faculta para obtener la licencia de producción artesanal con cultivo asociativo, con previa autorización de las autoridades competentes, es decir, les permite acciones de cultivo, producción, transporte y almacenamiento de cannabis para el uso de los pacientes cannábicos.

La regulación de los pacientes cannábicos en el Perú, se aprecia mediante las asociaciones cannábicas, las cuales deben estar inscritas en dos registros, el primero en SUNARP y el segundo en RENPUC, dichas asociaciones se conforman por pacientes o sus representantes legales, con la finalidad de obtener la licencia que les faculta la producción artesanal con cultivo asociativo del cannabis para uso medicinal de ellos.

Ley N° 30681: ley que regula el uso medicinal y terapéutico del cannabis y sus derivados

La Ley N° 30681, también conocida como la Ley de Uso Medicinal y Terapéutico del Cannabis y sus Derivados, fue promulgada en Perú en marzo de 2017. Esta ley legaliza el uso medicinal y terapéutico del cannabis y sus derivados en el país. A través de esta ley, se permite la importación, comercialización y producción de productos derivados del cannabis para uso medicinal, siempre y cuando cumplan con ciertas regulaciones y requisitos establecidos por el Ministerio de Salud.

La ley también establece un marco regulatorio para la investigación científica sobre el cannabis y sus componentes, con el objetivo de aumentar el conocimiento sobre sus posibles aplicaciones médicas y terapéuticas.

La finalidad de dicha ley, es garantizar el derecho fundamental a la salud a través del acceso al cannabis con fin medicinal, enfocado únicamente a los pacientes cannábicos. El cuerpo normativo que regula el uso medicinal del cannabis, se constituye, además, por la ley N°31312 que incorpora la definición y licencia de la producción artesanal del cannabis con uso medicinales a cargos de las asociaciones de los pacientes cannábicos. Por último, el reglamento que regula el uso medicinal del cannabis y derivados con fines medicinales, la cual establece una serie de pasos para la obtención de las licencias establecidas.

Reglamento del uso medicinal del cannabis - Decreto Supremo N° 004-2023-SA

El decreto supremo 004-2023-SA se aprobó en el presente año, a través del gobierno de

Dina Boluarte, cabe mencionar que la ley N°30681 fue promulgada en el año 2017, es decir el reglamento de ley que regula el uso medicinal del cannabis que tiene como objetivo garantizar el derecho fundamental a la salud se promulgó después de 6 años. En el reglamento se establece las definiciones de los términos empleados, los requisitos para obtener licencias, las causales de suspensión o cancelación de licencia, las entidades competentes que regulan las actividades del uso medicinal y terapéutico del cannabis, las entidades correspondientes para crear los registros, protección de la materia vegetal, etc. Dicho reglamento, en el capítulo VII establece la Licencia para la producción artesanal de derivados de cannabis, con cultivo asociativo de las plantas del género cannabis, con fines medicinales y terapéuticos. En el artículo se establece que dicha licencia tiene el objetivo de lograr la mejora la calidad de vida de los pacientes que conforman las asociaciones de pacientes cannábicos.

Se menciona, además que los pacientes de las asociaciones deben estar inscritos en el registro nacional de pacientes usuarios de cannabis para uso medicinal, en dicho registro de consigna el nombre de la persona natural, DNI, representante legal, y se firma una declaración jurada virtual, además, la inscripción de la asociación debe estar en SUNARP, lo cual se regula con el artículo 80 de código civil.

Posteriormente, se solicita la licencia de producción artesanal con cultivo asociativo, la cual es otorgada por la Dirección General de Medicamentos, Insumos y Drogas, dicha licencia permite la, siembra, manejo, cosecha, post cosecha, procesamiento, transporte, almacenamiento, todo con fines medicinales y/o terapéuticos.

Dicho reglamento establece un plan de cultivo, que debe ser presentado a las autoridades competentes, una de ellas, la Dirección antidrogas (DIRANDRO).

El plan cultivo se conforma por los métodos a utilizar en el procesamiento del cannabis y sus derivados para fines medicinales y terapéuticos y número de análisis de control de calidad por la asociación a los derivados del cannabis, el flujograma general del proceso de producción, indicando los puntos críticos de control de los diferentes parámetros del proceso del cannabis y sus derivados para fines medicinales y terapéuticos y el croquis de las instalaciones y la producción, el volumen estimado de producción artesanal de productos derivados de cannabis para uso medicinal y terapéutico, que debe ser proporcional a los pacientes asociados y su prescripción, por último el estimado de la cantidad y especificaciones técnicas del cannabis para uso medicinal y terapéutico que se emplea, debe ser proporcional a los pacientes asociados y su prescripción.

El documento debe estar firmado por el representante legal de la asociación, el encargado del cultivo de asociativo (procesamiento, transporte, almacenamiento) y el encargado de la producción artesanal.

El plan de cultivo se remite a MIDAGRI, teniendo un plazo de 10 días hábiles para manifestar sus opiniones y recomendaciones, después de agotado el plazo MIDAGRI tendrá que expedir la licencia aprobando o rechazando la solicitud.

Materiales y métodos

La presente investigación utilizó el paradigma interpretativo que, según Beltrán, S. y Ortiz, J. (2020), explica que este paradigma se fundamenta en la dimensión, en la que confluyen experiencias para entender la realidad y reconoce variables históricas, culturales y sociales, en la cual se resuelve un problema a través de la transformación del mundo, abriendo posibilidades de estudio epistemológicas.

Por lo tanto, se analizó la norma jurídica que reglamenta el uso del cannabis con fines medicinales, y como esta regulación genera un problema en los pacientes cannábicos, afectando su derecho a la salud. Además, es un derecho humano, y el Estado tiene la obligación de proteger los derechos humanos e implementar mecanismos para su desarrollo.

El tipo de investigación empleada fue básica, de acuerdo con Risco, A. (2020), este tipo de investigación se perfila a obtener nuevo conocimiento de modo sistemático, con la finalidad de aumentar el conocimiento de una realidad problemática.

Así mismo, la presente investigación busca obtener conocimiento jurídico sobre la realidad del problema de los pacientes cannábicos que ven afectados sus derechos constitucionales por una legislación prohibitiva.

Por consiguiente, esta investigación se configura como básica, pues buscó analizar los principios del derecho de la salud, la teoría de la imputación objetiva, el deber de proteger los derechos humanos por parte del Estado, de esta manera recopilar argumentos jurídicos que buscaron aportar una solución al problema descrito.

El proceso metodológico de la presente investigación constó de cuatro etapas: La elección del tema, búsqueda de información; la gestión y análisis de la información; es decir, se realizó el análisis, descripción y evaluación minuciosa de la situación actual que tiene este fenómeno de estudio en la realidad. Asimismo, se identificó el marco legal y la regulación internacional del cannabis, el uso y sus respectivas aplicaciones medicinales.

La técnica que se utilizó en la presente investigación fue el análisis de documentos que buscó recopilar información analizando de forma exhaustiva, investigaciones científicas, así como información de organismos internacionales que permitieron aclarar conceptos sobre el derecho a la salud, el marco legal del cannabis y las aplicaciones medicinales que fundamentan la investigación.

Ñaupas (2018) señala que el análisis de documentos consiste en la lectura de archivos digitales o impresos. Asimismo, Vara (2018) menciona que es una técnica de recolección de datos en la que se examina detalladamente archivos documentales. Hernández (2018), señaló que en este tipo de investigación se utiliza la recolección de datos sin medición numérica.

Por medio de este análisis documental se logró clasificar las fuentes utilizadas en la presente investigación, en tesis, libros, jurisprudencia y normas jurídicas, así mismo, el respectivo aporte a nuestra investigación y manifestar una opinión crítica por parte del tesista.

Las tesis investigadas, tanto nacionales como extranjeras, demostraron que el campo del derecho de la salud está en constante evolución pues, el derecho a la salud, permite que otros derechos humanos se logren desarrollar. Además, de la necesidad de despenalizar el cannabis y que la producción y comercialización sea de utilidad para las asociaciones de cultivo.

En las revistas científicas se permite delimitar los conceptos de las categorías conceptuales, de esta manera su comprensión es más clara, permitiendo abordar desde la raíz el problema de la despenalización del cannabis y su relación con el derecho a la salud de los usuarios cannábicos.

Resultados y discusión

Naturaleza jurídica del derecho a la salud

El derecho a la salud es un derecho reconocido nacional e internacionalmente, de modo que es legislado como un derecho humano, estando regulado en el artículo 25 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos; así mismo, en el ordenamiento jurídico peruano, se encuentra legislado en el artículo 7, dentro del capítulo Derechos sociales y económicos.

En la actualidad existe una armonía conceptual del presente derecho al reconocerlo como un derecho fundamental, pilar de otros derechos, de los cuales sin este no se podrían garantizar otro tipo de derechos.

Según García. F, et al (2020) el referido derecho comprende el mayor bienestar social, psíquico, físico y ambiental del individuo, agregando que es una obligación de los Estados garantizar el presente derecho.

El derecho a la salud es un derecho fundamental que posee una relevancia jurídica, el cual se conforma a partir de tres dimensiones: accesibilidad, disponibilidad y calidad, dichos componentes deben converger simultáneamente permitiendo el ejercicio del derecho a la salud, tal es así, que su ejercicio y protección permite el adecuado desarrollo de la persona, permitiendo armonizar distintos derechos y que las personas puedan desarrollarse en la sociedad adecuadamente.

La dimensión accesibilidad, busca garantizar la construcción de hospitales, centros médicos, etc, los cuales deben gozar de un alto nivel de infraestructura, además deben encontrarse en zonas estratégicas, con el objetivo que la mayoría de personas puedan acceder.

Además, dicha dimensión, se rige por un carácter económico y por el acceso a la información, es decir, que los pacientes puedan acceder a los bienes y servicios médicos a costos sociales y que los responsables estén facultadas a recibir, difundir información respecto a temas de salud. De igual forma, la presente dimensión está relacionado estrechamente con el principio de no discriminación, por lo que, el acceso físico, económico o informativo de bienes y servicios es para todos.

La segunda dimensión de disponibilidad, establece la construcción descentralizada de los centros médicos, además de contar con el personal médico capacitado para atender las diversas necesidades médicas de los pacientes.

La última dimensión, está relacionada con la calidad de los bienes, servicios e infraestructura de salud que se brindan, debiendo cumplir con estándares científicos y médicos, para que sean considerados de calidad.

Principios que fundamentan la protección del derecho a la salud

El primer principio que protege el derecho a la salud es el principio de universalidad, el cual se manifiesta en la estandarización del ejercicio y goce de los derechos humanos de todas las personas, por lo cual, no existe razón alguna para un trato diferente entre los individuos de la sociedad.

De acuerdo con Valverde. F (2021), el concepto de universalidad es un elemento fundamental de los derechos humanos, es decir todas las personas teniendo diferencias, sociales, culturales, económicas, religiosas, sexuales, gozan de todos los derechos humanos, además la aceptación de esta característica permitirá eliminar conductas discriminatorias.

Así mismo, es acogido en la normativa internacional, demostrándose en la Carta de las Naciones Unidas 1945, la cual establece en el Capítulo I, artículo 1 inc 3, “realizar la cooperación internacional para respetar los derechos humanos y las libertades fundamentales de todos”.

Por otro lado, en el ordenamiento jurídico peruano, el principio en cuestión, se plasma en la carta magna de 1993, en el artículo 2, establece que nadie debe ser tratado distinto por motivo de origen, raza, sexo, idioma, religión, opinión, condición económica o de cualquiera otra índole. Así mismo, refiere el artículo mencionado, que todas las personas deben ser tratadas igual frente a ley.

Es importante mencionar que el principio de universalidad se manifiesta con dos términos, en la legislación internacional y nacional “todos” o “nadie”, esto quiere decir todas las personas somos titulares de los derechos fundamentales y que nadie debe ser tratado distinto o verse impedido de gozar los mismos.

Con respecto al derecho de la salud que posee una naturaleza jurídica de un derecho fundamental, este se ve protegido por el principio de universalidad, es decir que todos los individuos deben gozar del derecho a la salud por el hecho de ser personas humanas. De igual forma nadie debe ser privado o restringido de ejercer su derecho a la salud, es decir, que no existe argumento, para que un grupo determinado de la sociedad no pueda acceder a un centro médico, a una consulta médica brindada por profesionales de la salud capacitados, mucho menos que no puedan acceder a los medicamentos, siendo fundamental, el acceso a la medicina, toda vez que, sin esta, las personas no podrían tratar las patologías que sufren.

Por otro lado, el principio de igualdad y no discriminación, es otro axioma que protege los derechos fundamentales, en el presente caso, la salud es una esfera distinta a la de las leyes, por lo que, la igualdad material permite que todos los individuos gocen del derecho a la salud.

De acuerdo con Dulce, K. (2023) señala, que en la sociedad existen grupos sociales que se encuentran en desventaja y que la igualdad frente a la ley no es una igualdad general, sino una igualdad determinada en un aspecto específico del individuo, frente a las leyes. Esta concepción corresponde a una mejor lectura de las nuevas necesidades que existen actualmente, esto quiere

decir que el principio de igualdad no solo es frente a la ley sino a los distintos ámbitos en el que se desarrolla la persona humana, en este caso el acceso a la salud.

Esto se demuestra que con el paso del tiempo han existido determinados grupos sociales vulnerables, que se han visto perjudicados en el acceso a la salud, ya sea por ignorancia de las patologías por parte del personal de salud, por prejuicios de la sociedad o por regulaciones incompletas o prohibitivas, que han impedido que los pacientes puedan atenderse adecuadamente y de esta manera garantizar su derecho a la salud, existiendo un trato desigual frente a las mayorías.

Así mismo, el principio de no discriminación busca eliminar cualquier diferenciación que vulnere la dignidad de la persona humana, según el autor Levantezi et al (2020), la discriminación son aquellas actitudes que atentan contra la dignidad, libertades fundamentales, dichas actitudes infringen principios fundamentales de los derechos humanos, por ejemplo, la justicia y la igualdad.

La CIDH (2019) identifica la discriminación indirecta, la cual se produce por normas jurídicas neutrales o con apariencia neutral, sin embargo, su aplicación genera un trato desigual a un grupo de la sociedad.

Es por ello, que el principio de igualdad y no discriminación ataca directamente a la discriminación indirecta, esta se produce por la promulgación de normativa con una apariencia neutral pero en su aplicación vulneran derechos, en este caso existen cuerpos normativos con una apariencia neutral, sin embargo vulneran el derecho a la salud de un grupo determinado de la sociedad, por lo tanto, la aplicación del principio de igualdad y no discriminación permite que se garantice el derecho a la salud.

El principio de universalidad y el principio de igualdad y no discriminación permite proteger el derecho a la salud buscando que todos los individuos y especialmente los grupos vulnerables de la sociedad, puedan acceder a la salud, asimismo, estos puedan verse atendidos adecuadamente sin que exista alguna conducta o norma discriminatoria que vulnere el mismo derecho.

Deber del estado peruano en la protección del derecho a la salud

El deber del estado peruano en proteger los derechos fundamentales de la persona se establece en la Constitución política de 1993 en el artículo 1 La defensa de la persona humana, que

establece que el fin supremo de la sociedad el Estado es la defensa la persona humana y el respeto de su dignidad, esto quiere decir que el derecho fundamental a la salud, que se fundamenta en la dignidad de la persona, y es el estado peruano que tiene el deber de su protección.

Por otro lado, C.P.P en el artículo 7, establece que, todos tienen derecho a la protección de su salud, la del medio familiar y la de la comunidad, así como el deber de contribuir a su promoción y defensa; este es un ejemplo de cómo la carta magna protege el derecho a la salud, que están relacionados con el bienestar y la calidad de vida de los ciudadanos peruanos es por ello que la protección de estos derechos es fundamental para el desarrollo integral de la sociedad.

Otro argumento que establece la obligación del Estado en proteger el derecho a la salud, es el pacto social en el que suscribe los ciudadanos peruanos con respecto a la tutela de los derechos fundamentales por parte del Estado, debiendo establecer mecanismos legales para el cumplimiento de estos, siendo que el incumplimiento de la protección y promoción de los derechos fundamentales, en este caso el derecho estudiado, es responsabilidad del estado peruano.

De igual forma, el Estado peruano tiene la obligación de proteger bienes jurídicos supra individuales, verbigracia, la salud pública. Según Camargo, R. (2022) es responsabilidad estatal y ciudadana, qué consiste en proteger la salud como derecho social individual colectivo y comunitario en la que se permita aumentar la expectativa de vida de la población.

Por lo tanto, la protección de la salud pública como obligación del Estado peruano se va a materializar con la implementación de políticas públicas que permiten el acceso al derecho a la salud. Según el autor López, D. (2021) por políticas públicas entendemos como aquellas acciones del gobierno, por lo general atribuidas a la función ejecutiva, que se encarga de la administración pública, aquellas acciones o efectos de servir al pueblo. El deber del Estado respecto a la protección del derecho de salud se fundamenta en el cumplimiento de la constitución política tanto en el artículo uno como en el artículo siete, asimismo, la protección de bienes supraindividuales, en este caso, la salud pública y para la protección de la salud pública el estado tiene la obligación de implementar políticas públicas que se vean orientadas a la satisfacción del derecho a la salud de todos los individuos de la sociedad.

La eficacia del uso medicinal del cannabis para el tratamiento de patología complejas

El cannabis a lo largo de la historia, se ha utilizado para aplicaciones medicinales debido a la eficacia para el tratamiento de distintos males, y su compatibilidad con el sistema humano, específicamente, el sistema endocannabinoide.

Respecto a la eficacia de la planta como medicina, el National Institute on Drug Abuse (NIDA), a través de su portal web (2020), sobre “¿La marihuana es segura y eficaz como medicina?”, detalla que la Federación Mundial de Alimentos (FDA) ha incorporado a su listado de fármacos aprobados, medicamentos elaborados a base de THC, tales como, dronabinol y la nabilona, en forma de píldoras, recetadas para el tratamiento de náuseas en pacientes oncológicos y para estimular el apetito en pacientes VIH positivo, debido al síndrome consuntivo.

De igual forma, se menciona otros medicamentos a base de cannabis, verbigracia, nabiximol, es un atomizador bucal, utilizado para el tratamiento de la espasticidad y el dolor neuropático que pueden acompañar la esclerosis múltiple, combina el THC y CBD. Por otro lado, se describe otro cannabinoide, siendo el cannabidiol (CBD), el cual menciona que no tiene las propiedades gratificantes del THC, sin embargo, en Estados Unidos se está realizando un medicamento líquido a base de CBD llamado Epidiolex, para el tratamiento de dos formas graves de epilepsia infantil: el síndrome de Dravet y el síndrome de Lennox-Gastaut.

Se aprecia, que ya existen medicamentos a base de los componentes (THC y CBD) del cannabis, aprobados para el tratamiento de las patologías antes mencionadas, es importante recalcar, que en el ordenamiento peruano existen limitaciones en cuanto su estudio, debido a las políticas antidrogas, que mantienen al cannabis como una sustancia toxica, sancionando penalmente a los usuarios cannábicos.

Es preciso mencionar, que el cannabinoide con mayores medicamentos aprobados por autoridades internacionales, es el tetrahidrocannabinol (THC), componente psicoactivo de la planta, siendo que, en la legislación peruana, se sanciona la venta, posesión, distribución, almacén de productos superiores a 1% de THC, sin embargo, el cannabidiol (CBD), el cual no posee la misma propiedad medicinal del THC, se encuentra libre su venta.

Por otro lado, la eficacia de la planta radica en el nivel de compatibilidad que posee nuestro organismo, siendo el eje principal de esta similitud, el sistema endocannabinoide, que interviene en los procesos de sueño, motivación, apetito, entre otros.

De acuerdo con Rodríguez y Fontaine (2020), el sistema endocannabinoide está conformado por los receptores B1 y B2, encontrándose en distintas partes del cuerpo, por ejemplo, algunos

receptores B1, se encuentran en los ganglios basales, capa molecular del cerebelo, ciertas partes del hipocampo, por otro lado, los receptores, CB2 se encuentran fundamentalmente en el bazo, amígdalas y células del sistema inmune. Es por ello, que nuestro organismo produce endocannabinoides los cuales influyen en los receptores B1 y B2, de igual forma, los cannabinoides exógenos, es decir el THC y CBD, influyen de manera similar en los receptores, interactuando con el sueño, hambre, estado de ánimo, aprendizaje, movimiento, motivación, como lo hacen nuestros endocannabinoides.

Los referidos autores, mencionan que los niveles de endocannabinoides aumentan en regiones de modulación del dolor, tales como sustancia gris periacueductal, médula rostral ventral y el cuerno dorsal de la médula espinal, por otro lado, reduce la actividad motora, coordinación y el control de movimiento. La presencia de receptores B1 en el hipocampo, corteza y su acción sobre sistema inhibitorio del ácido-gamma-aminobutírico (GABA) explica los efectos como la alteración del aprendizaje, memoria y cognición. La baja presencia en el tronco cerebral explicaría su baja toxicidad letal en el SNC. Los receptores CB2 en el sistema inmune periférico tendrían relación con efecto inmunomodulador, con el incremento de algunas respuestas humorales y celulares. El THC y CBD, al ser compuestos químicos similares a los endocannabinoides, es que nuestro cuerpo los asimila sin un nivel de toxicidad letal, parte de esta inocuidad del cannabis, es la poca presencia de receptores B1 y B2 en el sistema nervioso central, es por ello, que no existe un riesgo letal el uso del cannabis.

Debido a la gran compatibilidad que existe entre el sistema endocannabinoide y el cannabis, es que se ha ido estudiando la reacción que tiene en todo el cuerpo humano, es por ello, que a pesar de los años (el primer registro de uso medicinal del cannabis es el emperador chino Shen Nung, quien hace 5.000 años recomendaba cannabis contra el paludismo, el beriberi, las constipaciones, los dolores reumáticos, la distracción continua y los padecimientos femeninos) el uso medicinal de la planta se mantiene hasta la actualidad.

Según Covarrubias (2019), respecto la esclerosis múltiple esta enfermedad neurológica de origen autoinmune, tiene efecto tanto los receptores B1 como B2; es por ello que el uso de cannabis permite aminorar la espasticidad.

De igual manera, el referido autor, sobre el glaucoma, manifiesta que los receptores B1 y B2 se expresan en la retina, los cannabinoides, a través, de la activación de estos receptores, podrían ser capaces de reducir el incremento de la presión intraocular propia del glaucoma y evitar la disminución de la capacidad visual.

Por otro lado, hace mención sobre el dolor, los cannabinoides tienen cierto efecto analgésico, especialmente para el dolor crónico, por la presencia de receptores B1 en las regiones que participan en el control de la nocicepción, tanto a nivel espinal como a nivel supraespinal.

Por último, explica los beneficios medicinales del cannabis en enfermedades como cáncer y SIDA, debido a que cuenta con potencial efecto antiemético y capacidad de incrementar el apetito, los cannabinoides se han planteado para reducir la náusea y el vómito en pacientes con cáncer tratados con antineoplásicos, o para reducir la caquexia en pacientes con SIDA que mantienen de forma crónica, tratamientos con compuestos antirretrovirales. Ambos efectos parece que tienen que ver con la activación de receptores CB1, presentes en ciertas regiones cerebrales, que participan en el control de la emesis y el apetito.

Según Alonso, S et al (2023), el cáncer en sí misma y los tratamientos instaurados generan síntomas que ocasionan molestias y sufrimiento, tanto al paciente como a sus allegados, verbigracia, el dolor, las náuseas, la fatiga, la pérdida de apetito, el insomnio, la disnea, la ansiedad y la depresión.

Los referidos autores, realizan un análisis a pacientes oncológicos que han usado y usan cannabis, recogiendo información, arrojando que dichos pacientes utilizan el cannabis a través de aceites, para tratar distintos malestares, por ejemplo, la falta de apetito, dificultad para conciliar el sueño, depresión. Respecto a las pacientes que no utilizan cannabis o dejaron de utilizar explican razones como, que no les resultaba útil, que era por efectos adversos, por dudas respecto de la dosis y el tiempo de consumo, que la decisión les parecía apropiada luego de un año de consumo, que se debía a la incompatibilidad con opiáceos, a la dificultad en conseguirlo, al costo, a la falta de confianza respecto de la calidad del producto adquirido o a la vergüenza en preguntar dónde comprarlo.

Cómo podemos advertir, el uso del cannabis para tratar enfermedades está teniendo más aceptación, a pesar de los beneficios demostrados científicamente, tales como el cáncer y los efectos secundarios de las medicinas convencionales, sin embargo, todavía existe políticas prohibitivas que impiden el acceso al cannabis como medicina.

De igual manera, a nivel científico y empírico, el cannabis tiene grandes beneficios medicinales para tratar distintos males, empero, el acceso a la planta, se ve restringido por legisladores que desconocen los usos y beneficios del cannabis, así como, regulaciones prohibitivas e incompletas que vulneran el derecho a la salud de los pacientes cannábicos.

La situación jurídica de los pacientes cannábicos en el Perú

En el ordenamiento jurídico peruano se ha promulgado la Ley N°30681, N°31312, y el Reglamento que regula el uso medicinal y terapéutico del cannabis y sus derivados, dicho cuerpos normativos establecen definiciones, autoridades competentes, licencias, sanciones, modificaciones al código penal.

El Reglamento que regula el uso medicinal y terapéutico del cannabis y sus derivados, aprobado por el Decreto Supremo N°004-2023-SA, define a las asociaciones de pacientes usuarios del cannabis, como la constitución de dos a más pacientes registrados en el registro de pacientes usuarios del cannabis y sus derivados para uso medicinal y terapéutico, para exclusivo beneficio de los y las pacientes, calificados por el médico tratante, que las integran.

Sin embargo, estas disposiciones normativas promulgadas desde el año 2017, han servido poco o nada, para el eficaz y seguro acceso de los pacientes cannábicos a la planta, viéndose vulnerado su derecho a la salud, demostrándose que existe una discriminación indirecta por parte de las leyes antes mencionadas, debido a, que se pretende garantizar el acceso al derecho a la salud de los pacientes cannábicos, sin embargo, no existe ninguna asociación cannábica con licencia para la producción artesanal del cannabis en el Perú, todo lo contrario, existe miembros fundadores de dichas asociaciones cannabicas procesados o sentenciados por el delito contra la salud pública.

Esta realidad, al día hoy se invisibiliza, por motivos políticos, económicos y por la ignorancia sobre los beneficios del cannabis, por lo que, analizar la situación de los pacientes que conforman las asociaciones cannábicas, es muy difícil por la escasa información, sin embargo, los medios alternativos abren una ventana para alertar de la situación jurídica que viven los pacientes cannábicos.

Por ejemplo, el portal web, Sativa Info (2023) en su artículo cultivadores de cannabis son denunciados por "delito contra la salud pública", menciona que el Perú realizó un hito en el año 2017 al reconocer las propiedades medicinales del cannabis en la Ley N°30681, así mismo, la incorporación de la licencia a los productores artesanales, a través de la modificaciones dadas por la Ley N°31312, sin embargo, la vigencia de dichas normas recién se alcanzó el presente año, gracias al Decreto Supremo N°004-2023-SA. Como nos damos cuenta, han transcurrido varios años para la vigencia de los cuerpos normativos que regulan el uso medicinal del cannabis, posicionando en un limbo jurídico a los pacientes cannábicos, además, de las personas que coadyuvan para el eficaz acceso de los pacientes al cannabis como medicina (cultivadores).

En el artículo antes mencionado, menciona que el Perú se encuentra atrapado en un limbo legal, un aspecto crucial es que el artículo 296 del Código Penal solo sanciona las actividades relacionadas al tráfico ilícito, es decir a un fin lucrativo, sin embargo, a los pacientes cannábicos los coloca en una paradoja se permite la posesión legal (menor o igual a 8 gramos) y el consumo, pero no la venta.

De igual forma, en el referido artículo se hace mención a los casos en el que cultivadores, pacientes y familiares han sido procesados por el delito contra la salud pública.

Tal es el caso del expediente 05310-2022-7-1826-JR-PE-12, en el cual se han sentenciado a la persona de Sergio Castañeda Landi, fundador de la Asociación El Jardín María José, por el delito contra la salud pública, sentenciado a 3 años con 4 meses de pena privativa de la libertad suspendida y al pago de 8,000 soles de reparación civil, los hechos materia de investigación, fue que el sentenciado debido a las restricciones por la pandemia, empezó a cultivar cannabis para su hija, que padece de diabetes, y para otros usuarios inscritos en el Registro Nacional de Pacientes Usuarios de Cannabis (RENPUK).

El 5 de agosto del año 2022, su residencia fue intervenida por varios miembros policiales por haberse dado una alerta que en dicho predio se estaba produciendo sustancias ilícitas, por lo que, se incautó 33 plantas, 26 plántulas (etapa de germinación). Las personas detenidas fue la madre y hermana de Sergio Landi.

Otro expediente que se menciona es 4648-2023-1-3003-JR-PE-01, en el cual la persona de Martín Pérez del Solar Sánchez Concha vicepresidente de la Asociación Quranay, quien fue víctima del sodalicio, empezó a medicarse con cannabis debido al estrés postraumático que padecía, es por ello, que decidió, junto a otros cultivadores y pacientes, fundar, en abril del 2022, la Asociación Quranay.

El 2 de mayo del 2023, el departamento de Pérez del Solar fue intervenido por miembros policiales del distrito de San Bartolo, quien se encontraba en su residencia, manifestando que el material vegetal incautado era para su consumo personal, sin embargo, se incautaron 11 plántulas e insumos de cultivo y compostaje.

Debido a que demostró tener arraigo, la jueza desistió del pedido de 7 meses de prisión preventiva que solicitaba el Ministerio Público, que lo acusa de los presuntos delitos de siembra compulsiva y posesión con fines de tráfico.

El expediente 1388-2022-8-0901-JR-PE-02, se procesa a la persona de Christina Vargas Sánchez, de 21 años y Kimberly Alexa Silva Neyra, quienes fueron denunciados por el Ministerio Público por el delito de posesión de drogas tóxicas con fines para tráfico y por cultivo

de marihuana, incautando 9 plantas en sus macetas cada una, así como insumos para el cultivo y consumo. Es importante mencionar que Vargas Sánchez se encuentra registrado en el RENPUC.

El Ministerio Público argumenta que el primer Reglamento (2019) indica que “los consumidores de marihuana deben adquirirla en centros autorizados y en caso deseen cultivar dicha planta, deben obligatoriamente de contar con la licencia respectiva, y sometida a los controles de fiscalización”, solicitando 9 años y 4 meses de pena privativa de la libertad efectiva para los dos acusados y 10 años de inhabilitación temporal.

Como podemos analizar, la situación de los pacientes cannábicos se encuentran en un estado de limbo, toda vez que, en el ordenamiento peruano, existe dos leyes y un reglamento en el que se regula el uso medicinal del cannabis y un código penal que sanciona la venta, posesión, distribución, etc; del cannabis porque vulnera la salud pública, además de políticas públicas anti cannabis, fiscales y jueces que desconocen de los alcances medicinales de la planta, quienes solo la definen como droga, ocasionan que los pacientes cannábicos se vean impedidos de acceder al cannabis como medicina, además de correr el riesgo de ser procesado por el delito contra la salud pública.

Contraposición normativa de la regulación del cannabis en el Perú

Como se ha explicado en la presente investigación, el cannabis posee propiedades medicinales que a través de distintos estudios científicos y empíricos confirman los beneficios de esta planta, por lo que, no queda duda que a nivel mundial el cannabis ha tenido mayor acogida para el tratamiento de determinadas patologías.

En el contexto peruano, existen personas que utilizan cannabis con fines medicinales y recreativos, pero, para la presente investigación solo nos enfocaremos en el uso medicinal, esto no quiere decir, que el uso recreativo del cannabis, no sea materia de investigación, toda vez que, el auge de la despenalización total del cannabis va en aumento a nivel internacional.

Por lo que, en el Perú, se ha incorporado leyes las cuales tienen como objeto garantizar el derecho fundamental a la salud y permitir el acceso exclusivamente con fines medicinales, a través de licencias, en este caso, licencia para la producción artesanal de derivados de cannabis con cultivo asociativo de la planta del género cannabis, con fines medicinales y terapéuticos, a los pacientes cannábicos.

Sin embargo, del estudio de las normas que regulan el cannabis, se encuentra el Código Penal, que, tipifica como droga, por lo que, su posesión, comercialización, financiamiento, actos de siembra y cultivo se configuran como delito contra la salud pública, en su modalidad de tráfico ilícito de drogas, sancionadas con pena privativa de libertad no menor de ocho años ni mayor de quince años y con ciento ochenta a trescientos sesenta y cinco días-multa e inhabilitación.

La controversia jurídica radica en que tenemos leyes que confirman y regula el uso medicinal del cannabis y sus derivados que, con la finalidad de la producción, estudio venta, cultivo, distribución, se entregan o se autorizan licencias por las autoridades competentes con la finalidad que los pacientes acceden al cannabis como medicina. Por otro lado, tenemos el código penal que tipifica al cannabis como droga la cual vulnera la salud pública, es decir el cannabis posee un nivel de toxicidad que es relevante para el estado, por lo cual, los legisladores han optado por su regulación prohibitiva de dicha planta.

Es por ello que, la relevancia jurídica de resolver dicha controversia, radica que se vulnera el derecho fundamental a la salud de un grupo social determinado, que, al verse impedido de acceder al cannabis, se colisionan distintos derechos relacionados a la salud; además, que dicho grupo social se encuentra discriminado legalmente, ocasionando procesos penales que terminan en pena efectiva de las personas que deciden utilizar cannabis para tratarse, aplicándose una norma que no corresponde a su realidad.

La regulación prohibitiva e incompleta del uso medicinal del cannabis atenta contra el derecho a la salud de los pacientes cannábicos

En el ordenamiento jurídico peruano, ocurre un fenómeno muy interesante, respecto al entendimiento de la planta, por un lado, el Código Penal, regula como droga al cannabis, ocasionando que su posesión, comercialización, siembra, etc, vulnera el bien jurídico de la salud pública, regulado en el capítulo III Delitos contra la salud pública.

Sin embargo, en el 2017 se promulgó la Ley N°30681, la cual regula el uso medicinal y terapéutico del cannabis y sus derivados, posteriormente modificada por la Ley N°31312, que se agrega la definición de producción artesanal con cultivo asociativo, y se incorpora la licencia para producción artesanal con cultivo asociativo, que faculta a la asociación la posesión, comercialización, siembra, de cannabis; y actualmente, se aprobó el Reglamento que regula el uso medicinal y terapéutico del cannabis y sus derivados, que en su artículo 1 objeto, establece,

es objeto del reglamento garantizar el uso medicinal y terapéutico del cannabis y sus derivados, siendo deber del estado peruano garantizar el acceso con fines medicinales.

Así mismo, en su artículo 2, definiciones, cannabis, no se menciona alguna característica toxica, por el contrario, se menciona a los dos cannabinoides más conocidos THC y CBD, resaltando sus aplicaciones medicinales.

Por lo que, en la legislación peruana existe una contraposición normativa, desde la base, que vendría ser el concepto de cannabis, posteriormente la regulación de los actos relacionados a la misma, colocando en un limbo jurídico a los pacientes cannábicos. La regulación prohibitiva del cannabis dificulta el acceso al cannabis con fines medicinales, toda vez que, existe en el Perú una política contra la drogas, la cual ha ocasionado que las instituciones policiales han interiorizado que el cannabis es una droga que vulnera la salud pública, por lo que, las asociaciones cannábicas que se acercan a la DIRANDRO, con el plan de cultivo para su aprobación con el objetivo de obtener la licencia para producción artesanal, acaban siendo intervenidos y procesados por el delito de micro comercialización.

Es por ello, que la penalización del cannabis impide el acceso al cannabis con fines medicinales, lo que dificulta a los pacientes cannábicos obtener el tratamiento adecuado para sus condiciones médicas, teniendo un impacto negativo en su calidad de vida y bienestar general, vulnerado el derecho fundamental a la salud.

Por otro lado, la regulación del cannabis ley N°30681, ley N°31312, y su reglamento, no cumple con el objetivo de garantizar el uso medicinal y terapéutico del cannabis y sus derivados, inicialmente, porque la ley N°30681 se publicó en el año 2017, han pasado 6 años para que se apruebe el reglamento que regula las licencias de producción, inicialmente el plazo que se estableció para la aprobación del reglamento fue de 90 días. Dicha demora, produjo que los pacientes no puedan acceder al cannabis como medicina empeorando su salud, más aún, en los años que se produjo la pandemia de COVID-19, vulnerado su derecho fundamental a la salud. A través del Decreto Supremo 004-2023-SA, se aprobó el reglamento que regula el uso medicinal del cannabis, en el cual se regulan requisitos para solicitar los tipos de licencias, la que nos interesa para el presente estudio, es la licencia par producción artesanal, entregada únicamente a las asociaciones cannábicas.

Sin embargo, esta norma, que entró en vigencia, en el mes de setiembre, hasta la fecha no ha podido entregar ni una sola licencia a las asociaciones cannábicas, toda vez que, los requisitos

no permiten el acceso eficaz al cannabis debido a sus altos costos y la situación de vulnerabilidad que pone a los pacientes cannábicos.

La licencia de producción artesanal se estableció como una opción que permite el acceso eficaz a la planta a todos los pacientes cannábicos de los distintos estratos sociales, siendo que, en dicho reglamento se regula otro tipo de licencias, destinadas a laboratorios, universidades, entidades estatales.

Según el portal web Sativa Info (2023), el requisito esencial de justificación médica, posee errores de fondo, por ejemplo, el cálculo de la cantidad de la medicina administrada se encuentra medida por mililitros, siendo que la medida correcta es gramos.

Además, se menciona que presentar la justificación médica, resulta ser un gasto para el paciente, pues necesita una consulta médica, para que el doctor firme dicha justificación, además que las propiedades del cannabis son variadas, se usa para el tratamiento de distintos males, por lo que, el paciente tiene la carga de presentar la justificación médica por cada tratamiento.

Otra desventaja económica que menciona el portal web, es el alto costo de control de calidad, siendo que el reglamento establece que los laboratorio que se deben emplear son los autorizados por el INS (estatales y privados), sin embargo, los laboratorios estatales no se dan abasto con los reactivos necesarios, además que las muestras que se pretenden evaluar son materias primas, por el lado de los laboratorios privados, los altos costos generarían una carga en el precio de la medicina que afectaría al paciente cannábico.

Por otro lado, se resalta la situación de vulnerabilidad en el que se encuentran las asociaciones, debido a que un requisito para la obtención de la licencia, es el certificado de cumplimiento de dispositivos de seguridad, en el cual se aprueba por la DIRANDRO, siendo que por las políticas anti drogas y criminalización contra el cannabis, los pacientes y miembros de las asociaciones se encuentran expuestos a denuncias por el delito contra la salud pública, siendo todo lo contrario, ya que buscan acceder al cannabis para tratar sus padecimientos.

Es por ello, que las leyes que regulan el uso medicinal del cannabis y derivados no cumplen con el objetivo regulado en el artículo 1 del reglamento, impidiendo el eficaz acceso a la medicina de los pacientes cannábicos, vulnerado su derecho fundamental a la salud.

Actualmente, aquellas personas que ejerciendo su derecho a tratarse según le convenga, si decide usar cannabis como medicina, se encontraría con leyes burocráticas y penales que impedirían su eficaz acceso, por lo que, se vulneraría el derecho a la salud, de aquella persona,

dicho supuesto, es el que ocurre en nuestra realidad, siendo que un grupo determinado de la sociedad ve mermada su calidad de vida.

Garantía del derecho a la salud en los pacientes cannábicos

La garantía del derecho a la salud en los pacientes cannábicos varía significativamente dependiendo del país y su legislación específica sobre el uso medicinal del cannabis. Algunos países han legalizado el uso medicinal del cannabis y han implementado sistemas para proteger los derechos de los pacientes que lo utilizan con fines médicos. Estos sistemas pueden incluir regulaciones que permiten a los pacientes acceder al cannabis medicinal con receta médica, así como protecciones legales para evitar la discriminación en el empleo o el acceso a servicios públicos debido a su uso medicinal. En las regulaciones flexibles, los pacientes suelen tener derechos específicos como la protección contra el despido en el trabajo debido al uso de cannabis con fines medicinales, siempre y cuando no afecte negativamente su desempeño laboral. Además, los pacientes a menudo tienen el derecho a la privacidad médica y no pueden ser arrestados o penalizados por usar cannabis medicinal de acuerdo con las leyes locales.

Sin embargo, es fundamental tener en cuenta que estas protecciones varían y pueden cambiar con el tiempo debido a cambios en la legislación y las políticas gubernamentales. Además, en algunos países y estados, el uso medicinal del cannabis sigue siendo objeto de debate y puede no estar legalizado en absoluto.

Un claro ejemplo, es la realidad peruana que, a pesar de la existencia de dos leyes y un reglamento que regula el uso medicinal y terapéutico del cannabis, se sigue procesando a las personas que deciden tratarse con cannabis, por el delito contra la salud pública, en su modalidad de micro comercialización.

Así mismo, el derecho penal se considera de ultima ratio, es decir, siendo una herramienta jurídica que faculta al Estado en última instancia proteger los bienes jurídicos a través de la fuerza, por lo tanto, el derecho penal no puede regular situaciones en las que no se vulneren bienes jurídicos.

El Código Penal peruano, incorpora y regula al cannabis como droga que vulnera la salud pública, sin embargo, se ha demostrado la inocuidad y compatibilidad del cannabis con el cuerpo humano, tal es así, que el estado peruano ha comprendido que el cannabis es medicina a través de la ley N°30681, ley N°31312 y su respectivo reglamento.

Es por ello, que no existe razón alguna que el cannabis se encuentre regulado en el Código Penal, toda vez, que el cannabis no vulnera la salud pública, lo contradictorio de la penalización del cannabis, es una sustancia herbaria, que no vulnera la salud pública, todo lo contrario, sus usos son utilizados por la medicina, es decir, contribuye sus aplicaciones para que los pacientes garanticen su derecho a salud.

Al comprenderse que el cannabis posee propiedades medicinales aplicables a determinados tratamientos, que su uso es eficaz debido a la compatibilidad del sistema endocannabinoide, que su inocuidad se sustenta en la poca presencia de receptores endocannabinoideos en el sistema nervioso central, y que el estado peruano reconoce al cannabis como medicina en la ley N°30681, ley N°31312 y su respectivo reglamento. Bajo esa serie de ideas, el retiro del cannabis del código penal y una adecuada regulación que permita el acceso eficaz y único a las personas que necesiten de las propiedades medicinales y terapéuticas del cannabis, permitiría el correcto engranaje de las dimensiones del derecho a la salud (accesibilidad, disponibilidad y calidad), por lo tanto, los pacientes cannábicos podrían tener un tratamiento adecuado que les permita tener una vida digna.

Además, una regulación no prohibitiva, permite aliviar la carga procesal penal, reducir la población de reos, recaudación de impuestos, libre investigación de las propiedades del cannabis, pero, lo fundamental, el estado peruano estaría cumpliendo con su deber de promover y proteger los derechos fundamentales.

La garantía del derecho a la salud en los pacientes que utilizan cannabis medicinal es un tema complejo y variado que depende en gran medida de la legislación y las políticas gubernamentales en cada país. A medida que el uso medicinal del cannabis se vuelve más aceptado en diferentes partes del mundo, se están realizando esfuerzos para proteger los derechos de los pacientes cannábicos en términos de acceso a la medicina

La despenalización armoniza las dimensiones del derecho a la salud de los pacientes cannábicos

La despenalización del cannabis es al día de hoy en la sociedad peruana un tema que genera debates, debido a, las contrarias opiniones sobre una regulación prohibitiva o flexible respecto a sus distintas aplicaciones sobre el uso medicinal del cannabis.

Sin embargo, no podemos negar que la despenalización de la planta, tiene un impacto significativo en el acceso a tratamiento médicos para los pacientes que se benefician de las propiedades medicinales de esta.

Toda vez que, la despenalización del cannabis permite armonizar las tres dimensiones del derecho a la salud, siendo una garantía para los pacientes que utilizan el cannabis como medicina.

A través de la despenalización la dimensión de accesibilidad del derecho estudiado, se concretiza permitiendo que los pacientes que sufren de condiciones patológicas, como el dolor crónico, la epilepsia, cáncer y otras enfermedades neurológicas, puedan acceder a los beneficios medicinales del cannabis, por lo que, la calidad de vida de los pacientes mejoraría considerablemente.

Por otro lado, la despenalización permite armonizar la segunda dimensión del derecho estudiado, siendo la disponibilidad de los bienes y servicios médicos, por lo que, el acceso equitativo del cannabis, es fundamental garantizar que todas las personas tengan acceso al cannabis medicinal, independientemente de su situación económica o ubicación geográfica.

Con respecto, a la tercera dimensión de calidad del referido derecho, existe evidencia científica de la efectividad del tratamiento con cannabis, verbigracia, el uso de ciertos componentes, como el cannabidiol (CBD), en el tratamiento de ciertas condiciones médicas, como la epilepsia, el dolor crónico y las náuseas asociadas a la quimioterapia. Por lo que, la despenalización de la planta, permite que su distribución tenga un control de calidad, en sentido contrario, lo que produce la penalización del cannabis es un mercado negro, en el que la calidad de la medicina no se considera, poniendo en grave riesgo la salud de los pacientes cannábicos.

Además, al despenalizar el cannabis, los cuerpos médicos salud deben recibir formación sobre el uso terapéutico del cannabis y cuándo puede ser apropiado recetarlos con la finalidad que los pacientes reciban orientación médica adecuada sobre su dosificación y forma de consumo. Esto garantiza que se utilice de manera segura y efectiva bajo la supervisión de profesionales de la salud

Por último, la despenalización del cannabis contribuye al derecho a la salud siendo un paso positivo hacia el acceso a tratamientos efectivos de los pacientes cannábicos para ciertas condiciones médicas. Sin embargo, debe ir acompañada de regulaciones adecuadas para garantizar su uso seguro y efectivo. Los sistemas de regulación deben incluir estándares de calidad en proporción con las licencias reguladas para los productos de cannabis con uso medicinal, así como pautas claras sobre su prescripción y administración. Además, es esencial educar tanto a los profesionales de la salud como al público en general sobre los riesgos y beneficios del cannabis medicinal para garantizar un uso responsable y seguro.

Conclusiones

- ❖ La importancia del Derecho a la Salud radica su reconocimiento en el ordenamiento internacional y nacional como un derecho fundamental, el cual posee tres dimensiones: accesibilidad, disponibilidad y calidad, dichas dimensiones permiten garantizar el acceso a todas las personas al derecho a la salud, siendo obligación del Estado Peruano desplegar mecanismos que permitan proteger y promover este derecho fundamental.
- ❖ El cannabis posee propiedades medicinales para el tratamiento de enfermedades como el glaucoma, asma, el cáncer, la epilepsia y VIH de igual forma ayuda a controlar los efectos secundarios de diversos tratamientos, como las náuseas y vómitos, estimula el apetito, reduce la ansiedad, los cuales la medicina convencional, no logra hacer efecto por lo que, su despenalización permitiría que los pacientes recurran al uso del cannabis de manera segura y eficaz garantizando de esta manera su derecho a la salud.
- ❖ La regulación prohibitiva y burocrática del cannabis impide el eficaz acceso de los pacientes que utilizan dicha planta como tratamiento, sumado a ello, se ven expuestos a denuncias penales por delito contra la salud pública, sin embargo, el cannabis que utilizan es para tratar patologías, es por ello, que para garantizar el derecho a la salud de los pacientes cannabicos, la regulación debe excluir del código penal al cannabis, y regularlo de tal manera, que permita el acceso eficaz y único de las pacientes.

Recomendaciones

Al reconocer la importancia de proteger el derecho a la salud como derecho fundamental que permite armonizar los demás derechos, los legisladores deben proponer mecanismos legislativos que garantice el eficaz ejercicio del referido derecho, evitando la discriminación indirecta por parte de la normativa vigente, permitiendo la igualdad material de los pacientes cannábicos, que se ven al día de hoy procesados penalmente.

Por otro lado, es necesario eliminar el prejuicio y criminalización sobre el cannabis y concientizar a las autoridades policiales y de salud sobre los beneficios medicinales y terapéuticos que posee la planta, ya que, dichas propiedades del cannabis se emplean por las asociaciones de pacientes cannábicos, es por ello, que se debe implementar charlas, capacitaciones, presentación de expositores especialistas que permitan la difusión de información actualizada.

De igual manera, realizar modificaciones al Reglamento del uso medicinal y terapéutico del cannabis aprobado por el D.S.004-2023-SA, respecto al apartado que regula la licencia de producción artesanal con cultivo asociativo, debiendo simplificarse los requisitos establecidos, atendiendo que estamos frente a una producción artesanal, a diferencia de las otras licencias, que tiene como finalidad el estudio científico o la importación de cannabis, dichas modificaciones deben ser realizar en un trabajo conjunto por las autoridades correspondientes y las asociaciones cannábicas.

Por último, se sugiere una nueva regulación no prohibitiva, no burocrática, flexible respecto al cannabis, toda vez que, se ha demostrado científicamente la compatibilidad del cuerpo humano y el cannabis, lo que genera el bajo nivel toxico del cannabis, además de demostrarse los beneficios medicinales del cannabis y el uso medicinal por parte de las asociaciones cannábicas, debiéndose retirarse del capítulo: delitos contra la salud pública, en el código penal.

Referencias

- Alé, M. (2021). Colisión de derechos en pandemia. Derecho a la salud y límites a la acción estatal. *Jurídicas CUC*, 17(1), 367–404. DOI: <http://dx.doi.org/10.17981/juridcuc.17.1.2021.13>
- Bordalí-Salamanca, A., (2020). La carga de la prueba en el proceso civil: una evolución desde la igualdad formal de las partes hacia una igualdad material de las mismas. *Estudios de Derecho*, 77(170), 201-225. <https://doi.org/10.17533/udea.esde.v77n170a08>
- Camargo Rubio, R. D. (2022). Bioética social, deberes del Estado derecho y deberes civiles en la vacunación COVID-19. *Revista Latinoamericana De Bioética*, 22(1), 65–82. <https://doi.org/10.18359/r/bi.5615>
- Castro, K, Céspedes, E (2021). La necesidad de regular el autocultivo del Cannabis Sativa para uso medicinal en el Perú, para la obtención del grado de abogado. Universidad Cesar Vallejo-Trujillo. Recuperado de. <https://hdl.handle.net/20.500.12692/76912>
- Comisión Interamericana de Derechos Humanos. (2019). Compendio: Igualdad y no discriminación, estándares interamericanos. Doi: <https://www.oas.org/es/cidh/informes/pdfs/Compendio-IgualdadNoDiscriminacion.pdf>
- Covarrubias-Torres, N. (2019). Uso medicinal de la Marihuana. *Anestesia en México*, 31(2), 49-58. Recuperado en 10 de julio de 2023, de http://www.scielo.org.mx/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S244887712019000200049&lng=es&tlng=es.
- Duche Delgado, K. (2023) El principio de igualdad formal y material y su aplicación en los procesos de cotización de obra. (Tesis de Grado) Universidad Nacional de Chimborazo. Riobamba, Ecuador. RECUPERADO DE: <http://dspace.unach.edu.ec/handle/51000/10623>
- Echegoyemberry, M. (2021). El Derecho a la salud en el campo jurídico y sanitario. Hacia la construcción de la justicia sanitaria. *Revista: Debate Público*, Buenos Aires. Recuperdo de: https://trabajosocial.sociales.uba.ar/wp-content/uploads/sites/13/2021/08/14_Echegoyemberry.pdf
- Edquén, E. (2020). La legalización del autocultivo de cannabis medicinal como medio para proteger el ejercicio eficiente del derecho a la salud (Tesis de licenciatura). Repositorio de la Universidad Privada del Norte. Recuperado de <https://hdl.handle.net/11537/25881>
- García-Echeverry, Francy Alejandra, Jaime Eduardo Moreno-Amézquita, Boris Julián PintoBustamante, y Ana Isabel Gómez-Córdoba. 2020. “El derecho a la salud en tiempos de pandemia en Colombia: entre la inequidad endémica y el estado de emergencia.” *Revista Colombiana de Bioética* 15, no. 1: e3079. <https://doi.org/10.18270/rcb.v15i1.3079>
- García Ascencios, F. (2020). La protección del Derecho a la Salud: el caso peruano. *Revista Derecho Y Salud | Universidad Blas Pascal*, 4(5), 79-93. [https://doi.org/10.37767/2591-3476\(2020\)18](https://doi.org/10.37767/2591-3476(2020)18)

Gonzales. R (2018). Uso de cannabinoides en enfermedades cardiovasculares (obtención del grado en farmacia). Universidad de Sevilla. Recuperado de: <https://idus.us.es/bitstream/handle/11441/82686/RAQUEL%20TFG%20final.pdf?sequence=1&isAllowed=y>

Ku Yanasupo, Lily. (2021). El control constitucional de las políticas públicas como correlato de la exigibilidad de los derechos sociales. Pontificie Universidad Católica del Perú. Doi: <http://repositorio.pucp.edu.pe/index/handle/123456789/176303>

Levantezi, M., Shimizu, H. E., & Garrafa, V.. (2020). Princípio da não discriminação e não estigmatização: reflexões sobre hanseníase. *Revista Bioética*, 28(1), 17–23. doi: 10.1590/1983-80422020281362

López Moya, D. F. (2021). Las políticas públicas como garantía de los derechos fundamentales. *Sociedad & Tecnología*, 4(S1), 44–60. <https://doi.org/10.51247/st.v4iS1.113>

López, S. E. (2021). El utilitarismo cannábico. Un análisis filosófico de la problemática entre Estado individuo respecto a la libertad de uso de la cannabis.. Recuperado de: <http://hdl.handle.net/20.500.12209/16903>.

Núñez Ávila, M. D., & Rivadeneira Vásquez, M. L. (2021). El principio de universalidad desde una perspectiva legal y efectiva en la seguridad social ecuatoriana. *Foro: Revista De Derecho*, (35), 126–145. <https://doi.org/10.32719/26312484.2021.35.7>

Piñas Piñas, L y Espinoza Ramos, J. (2022). El derecho de género como derecho humano para garantizar la igualdad material y no discriminación hacia la mujer. (para la obtención del título de abogado). Universidad de los Andes – Colombia. Doi: <https://doi.org/10.35381/racj.v5i2.757>

Serrano-Burgos, C. G., Narváez-Zurita, C. I., Erazo-Álvarez, J. C., & Trelles-Vicuña, D. F. (2019). Deberes del Estado y la Vulneración de Derechos Humanos en los delitos de lesa humanidad. *IUSTITIA SOCIALIS*, 5(2), 584–611. <https://doi.org/10.35381/racj.v5i2.757>

Rodríguez-Venegas, Elia de la Caridad, & Fontaine-Ortiz, Julio Ernesto. (2020). Situación actual de Cannabis sativa, beneficios terapéuticos y reacciones adversas. *Revista Habanera de Ciencias Médicas*, 19(6), e2992. Epub 10 de enero de 2021. Recuperado en 12 de julio de 2023, de http://scielo.sld.cu/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1729519X2020000700008&lng=es&tlng=es

Sosa Salazar, Edinson Guillermo, Campoverde Nivicela, Luis Johao, & Sánchez Cuenca, Melina Estefanía. (2019). Los principios de titularidad, exigibilidad e igualdad y no discriminación como principios de aplicación de los derechos en el estado ecuatoriano. *Revista Universidad y Sociedad*, 11(5), 428-436. Epub 02 de diciembre de 2019. Recuperado en 09 de julio de 2023, de http://scielo.sld.cu/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S221836202019000500428&lng=es&tlng=es. <https://dspace.uniandes.edu.ec/handle/123456789/15273>

Soria-Lara, Dulce María, Gaitán-Vélez, Brayan Vladimir, Jiménez-Islas, Hugo, & Miranda-López, Rita. (2019). El Sistema de Endocannabinoides como regulador de la lipogénesis y su

posible modulación por la Mangiferina. Revista biomédica, 30(2), 83102. Epub 06 de septiembre de 2019. <https://doi.org/10.32776/revbiomed.v30i2.638>

Torres, G. (2021). El derecho fundamental a la salud y su exigibilidad en el ordenamiento jurídico peruano (Tesis para optar el título de Abogado). Universidad de Piura. Facultad de Derecho. Programa Académico de Derecho. Piura, Perú. Doi: <https://pirhua.udep.edu.pe/handle/11042/4969>

Trujillo, N. J. (2020). Cannabis medicinal para manejo de dolor ¿lo usaría?. Recuperado de: <http://hdl.handle.net/20.500.12749/7152>.

Valverde Caman, F. (2021). Universalidad de los Derechos humanos: Una revisión a sus fundamentos y avances en el logro de su efectividad . Ciencia Latina Revista Científica Multidisciplinar, 5(1), 787-797. Doi: https://doi.org/10.37811/cl_rcm.v5i1.276

Vargas, M. M. (2022). Percepción del consumo de cannabis medicinal en el nucleo familiar. Recuperado de: <http://hdl.handle.net/20.500.12495/8705>.

Wence. M, Sánchez. A y Velasco. L (2022). Comparativo internacional, avances en la legalización del cannabis. Revista de Ciencias Jurídicas. Costa Rica. Recuperado de: <https://doi.org/10.15517/rcj.2022.52398>

Anexos

	Cannabis Sativa	Cannabis Indica	CANNABIS RUDERALIS
Origen:	países ecuatoriales (por ejemplo, México, Colombia, Tailandia, Jamaica)	Países subtropicales (por ejemplo, India, Marruecos, Afganistán)	Regiones frías como Rusia o el Himalaya
Apariencia:	crecimiento largo y delgado	crecimiento corto y tupido	sin ramas
Tamaño:	al aire libre: máx. 7 metros / en interiores: 1 a 2 metros	máx. 2 metros	máx. 1 metro
Período de floración:	De 10 a 12 semanas	De 8 a 10 semanas	autofloración , independiente del ciclo de luz
Hojas:	estrecho, largo, como un dedo	verde oscuro, grueso	Muy estrecho
Contenido de cannabinoides:	alto contenido de THC bajo contenido de CBD	bajo contenido de THC, alto contenido de CBD	bajo contenido de THC, relativamente alto contenido de CBD
Efecto:	efecto cerebral, estimulante, motivador	efecto calmante y de alivio de la ansiedad	efecto calmante y de alivio de la ansiedad