



Sumilla: Las exigencias que determinan la dosificación de la pena no se agotan en los criterios generales de individualización de la pena, sino que además debe tenerse en cuenta el principio de proporcionalidad previsto en el artículo octavo del Título Preliminar del Código Penal límite al *ius Puniendi*, que procura la correspondencia entre el injusto cometido y la pena a imponerse. En la imposición de la pena debe considerarse los fines que esta persigue - preventiva, protectora y resocializadora - conforme lo prevé el numeral sexto del artículo cinco de la Convención Americana sobre Derechos Humanos

Lima, once de julio de dos mil diecisiete.-

VISTOS; los recursos de nulidad interpuestos por la sentenciada ARACELLI OLAECHEA VARGAS y por la representante de LA PROCURADURÍA PÚBLICA A CARGO DE LOS ASUNTOS JUDICIALES DEL MINISTERIO DEL INTERIOR contra la sentencia, de fojas quinientos cuarenta y seis, de dieciocho de setiembre de dos mil quince, emitida por la Segunda Sala Penal para Procesos en Cárcel de la Corte Superior de Justicia de Lima Norte que resuelve, aprobando el acuerdo de conclusión anticipada, condenar a ARACELLI OLAECHEA VARGAS como autora del delito contra la Salud Pública – Tráfico de Drogas, en agravio del Estado imponiéndole ocho años de pena privativa de libertad efectiva y fijaron en la suma de cinco mil nuevos soles el monto que por concepto de reparación civil deberá abonar la sentenciada a favor del agraviado; con lo demás que contiene. De conformidad con el dictamen del señor Fiscal Supremo en lo Penal. Interviene como ponente el señor Juez Supremo FIGUEROA NAVARRO.



CONSIDERANDO

I. EXPRESIÓN DE AGRAVIOS

PRIMERO: La sentenciada ARACELI OLAECHEA VARGAS interpuso su recurso de nulidad, fundamentado a fojas quinientos sesenta y siete. En tal sentido, refiere:

i) Conforme obra en su declaración instructiva a fojas 231 y en su manifestación policial a fojas 44, en todo momento se considera responsable de los hechos que se le imputan, manifestando que acepto guardar la droga por necesidad económica; **ii)** No cuenta con ningún tipo de antecedentes, ni policial ni pena; **iii)** La Sala Penal no ha considerado estos elementos pues le impuso ocho años de pena privativa de libertad, la cual es la pena mínima establecida según el artículo 296 del Código Penal; **iv)** Conforme a los artículos 160 y 161 del Código Procesal Penal, corresponde una deducción hasta en una tercera parte por debajo del mínimo legal; **v)** Adicionalmente, una vez instalada la audiencia de juicio oral se acogió a la conclusión anticipada, por lo que se debe reducir adicionalmente la pena hasta en una sexta parte conforme lo establece el artículo 471 del Código Procesal Penal.

SEGUNDO: La representante de LA PROCURADURÍA PÚBLICA A CARGO DE LOS ASUNTOS JUDICIALES DEL MINISTERIO DEL INTERIOR interpuso su recurso de nulidad, fundamentado a fojas quinientos cincuenta y nueve. En tal sentido, refiere: **i)** El monto de la reparación civil impuesto es irrisorio considerando la cantidad de *cannabis sativa* – marihuana hallada en el mueble intervenido, por lo que se solicita se eleve a cincuenta mil nuevos soles (S/. 50,000 nuevos soles); **ii)** Esto se justifica en la medida que la marihuana genera gastos por atención en salud, deficiencias laborales – productividad, daños a la propiedad y gastos en el gobierno por un monto ascendente a cuatrocientos cuarenta y cuatro mil seiscientos ochenta y tres nuevos soles; **iii)** EL tráfico ilícito de Drogas constituye un problema de dimensión mundial, implicando una grave amenaza no solo a los individuos que consumen drogas sino para la sociedad en su conjunto como forma de organización social, lo que conlleva a una secuela de comisión de otros actos delictivos; **iv)** El consumo de drogas, según el "Informe económico de la Delincuencia Organizada en el Perú: Costo que el crimen le



ocasiona al Estado y a las familias peruanas", conlleva un gasto promedio de dos mil quinientos soles anuales en rehabilitación, en promedio; **v)** Finalmente, se debe tomar en consideración que el delito de tráfico ilícito de drogas constituye un ilícito de carácter pluriofensivo, es un flagelo social que entraña un peligro para la vida digna y pacífica de la humanidad, pues no solo afecta la salud física, psicológica y moral de las personas, sino que también afecta a la sociedad y al Estado en su conjunto, ya que incrementa los niveles de violencia y delincuencia, implantando una cultura de miedo, inseguridad y zozobra; así como fomentando la corrupción y el debilitamiento de las instituciones.

II. IMPUTACIÓN FISCAL

TERCERO: En la acusación fiscal a fojas cuatrocientos sesenta y ocho, el Señor Fiscal Superior postuló lo siguiente: se imputa a la procesada Araceli Olaechea Vargas, estar dedicándose a la actividad del Tráfico de Drogas, actividad que se constató en el operativo policial OFINTE – DIVEME y de la DIGIMIN, el veintidós de abril del dos mil catorce, al inmueble ubicado en el jirón Ernesto Ayala N° 395, del distrito de San Martín de Porres, adonde ingresaron en busca del sujeto conocido como "Flaco Robert", quien logró fugarse por el techo del citado inmueble. En su interior se encontraba escondida en un ambiente utilizado como dormitorio, la procesada Olaechea Varga, por lo que se efectuó el respectivo registro, hallándose en el inmueble; dos bolsas de plástico color rojo – azul, con cincuenta y siete paquetes precintados con bolsas de plástico color negro, conteniendo cada una *cannabis sativa* – marihuana, con un peso total de 57,268 kilogramos, tal como consta en el dictamen pericial de química de droga de folios sesenta y tres. De igual modo se encontró una balanza digital de plástico color blanco marca "Electronic Compac Scale", así como bolsas de plástico, cinta de embalaje, un minicomponente color negro marca Samsung.



III. DELIMITACIÓN DEL ANÁLISIS DEL CASO

CUARTO: Los agravios que invoca la sentenciada ARACELLI OLAECHEA VARGAS inciden en la determinación concreta de la pena a imponerse, cuestionando principalmente que no se haya valorado sus condiciones personales, la no aplicación del beneficio premial por acogimiento a la conclusión anticipada y por haber realizado una confesión sincera. Por otro lado, la representante de LA PROCURADURÍA PÚBLICA A CARGO DE LOS ASUNTOS JUDICIALES DEL MINISTERIO DEL INTERIOR cuestiona el monto por concepto de reparación civil impuesto, al considerarlo irrisorio. En este sentido, corresponde analizar si la pena impuesta ha contemplado todos los beneficios que le asisten al imputado dentro de los márgenes de la pena legal a imponérselo y si el monto de reparación civil es proporcional al daño imputable a la sentenciada.

IV. RESPECTO DE LA DETERMINACIÓN DE LA PENA

QUINTO: La determinación de la pena es el procedimiento técnico valorativo tendiente a establecer los factores relacionados con el injusto y la culpabilidad que configuran el significado comunicativo del hecho concreto¹. Las exigencias que determinan la dosificación de la pena no se agotan en los criterios generales de individualización de la pena, sino que además debe tenerse en cuenta el principio de proporcionalidad previsto en el artículo octavo del Título Preliminar del Código Penal límite al *Ius Puniendi*, que procura la correspondencia entre el injusto cometido y la pena a imponerse. En la imposición de la pena debe considerarse los fines que esta persigue -preventiva, protectora y resocializadora- conforme lo prevé el numeral sexto del artículo cinco de la Convención Americana sobre Derechos Humanos.

SEXTO: Nuestro ordenamiento jurídico penal señala en su artículo noveno del título preliminar, que la pena tiene función preventiva, protectora y resocializadora. En ese sentido, nuestro código se inscribe en la línea de una

¹ FEJOO SÁNCHEZ, Bernardo. *Individualización de la pena y teoría de la pena proporcional al hecho*. En: INDRET. Revista para el Análisis del Derecho. Barcelona, Enero, 2007, p. 09.

teoría unificadora preventiva², pues con su conminación, imposición y ejecución se busca obtener fines útiles de prevención especial y general. En este sentido se ha pronunciado el Tribunal Constitucional, en la sentencia recaída en el expediente número cero cero diecinueve guion dos mil cinco guión PI/TC, del veintiuno de julio de dos mil cinco: *"las teorías preventivas, tanto la especial como la general, gozan de protección constitucional directa, en tanto y en cuanto, según se verá, sus objetivos resultan acordes con el principio-derecho de dignidad, y con la doble dimensión de los derechos fundamentales; siendo, por consiguiente, el mejor medio de represión del delito, el cual ha sido reconocido por el Constituyente como un mal generado contra bienes que resultan particularmente trascendentes para garantizar las mínimas condiciones de una convivencia armónica en una sociedad democrática"*.

SÉTIMO: Ahora bien, de la revisión de autos se advierte que el Tribunal Superior impuso a la encausada ARACELLI OLAECHEA VARGAS ocho años de pena privativa de la libertad, tomando en consideración las condiciones personales de la sentenciada y el reconocimiento de cargos, pues del acta de juicio oral a fojas quinientos cuarenta y tres se advierte que la encausada se acogió a la conclusión anticipada del proceso, y en merito a ello se emitió la sentencia recurrida.

OCTAVO: Si bien la encausada ARACELLI OLAECHEA VARGAS refiere en su recurso de nulidad, que la Sala Penal Superior no tuvo en cuenta su arrepentimiento por el delito cometido, así como sus condiciones personales y culturales; empero dichas condiciones personales sí fueron tomadas en cuenta por el Tribunal Superior. En la misma línea se advierte que no estamos ante la figura de la confesión sincera, pues la citada encausada fue capturado en flagrancia delictiva por efectivos policiales. Esta circunstancia es de carácter objetivo e impide considerar como espontánea la actitud procesal de la imputada, pues ante el descubrimiento del

² ROXIN, Claus, *Derecho Penal-Parte general, TI, Fundamentos. La estructura de la teoría del delito*. Trad. Diego Luzón Peña, Miguel Díaz y García Conlledo y Javier de Vicente Remesal, Madrid, Ed. Civitas, 1997, p.95.

hecho punible y la evidencia de su vinculación con éste, no hay lugar para espontaneidad en la aceptación del cargo.

NOVENO: En ese sentido, cabe precisar que la pena mínima para el delito cometido es de ocho años de pena privativa de libertad -norma aplicable al momento que acontecieron los hechos-, es decir, a la encausada se le impuso una pena dentro de los márgenes del tipo penal imputado y, atendiendo al beneficio de reducción por conclusión anticipada, así como, considerando que la encausada es madre soltera, no cuenta con antecedentes penales ni policiales y con grado de instrucción de secundaria incompleta, en aplicación de los principios de proporcionalidad y racionalidad de las penas contemplados en el artículo octavo del Título Preliminar del Código Penal, y en virtud a que la pena debe cumplir fines preventivos, protectores y resocializadores, conforme lo prevé los incisos veintiuno y veintidós del artículo ciento treinta y nueve de la Constitución Política Perú y en el artículo noveno del Título Preliminar del Código Penal vigente, es que corresponde disminuir la pena prudencialmente.

V. RESPECTO DE LA REPARACIÓN CIVIL

DÉCIMO: Conforme a lo expresado en el Acuerdo Plenario número seis guión dos mil seis diagonal CJ guión ciento dieciséis, todo delito acarrea como consecuencia no solo la imposición de una pena, sino también da lugar al surgimiento de la "responsabilidad civil" por parte del autor o los autores del hecho delictivo, la misma que se fijará en atención al artículo noventa y tres del Código Sustantivo. En este sentido, la *reparación civil* comprende: a) la *restitución del bien* o, si no es posible, el pago de su valor, y, b) la *indemnización* de los daños y perjuicios; que, el primero de los elementos antes citados importa restaurar o reponer la situación jurídica quebrantada por la comisión de un delito o falta", mientras que el segundo incide más bien en las consecuencias, aquellos efectos negativos que derivan de la lesión del bien jurídico protegido.

DÉCIMO PRIMERO: Por tanto, sobre la base de este criterio objetivo, ha resuelto fijar el Superior Colegiado en la suma de cinco mil nuevos soles el monto de la

reparación civil para la condenada, la cual está conforme a los principios de lesividad y proporcionalidad en consideración al daño ocasionado y a la naturaleza del delito, toda vez que, la reparación civil está en relación a las consecuencias directas y necesarias del delito perpetrado, consecuentemente, la estimación de la cuantía debe ser razonable y prudente, de manera que permita cumplir con su función reparadora. Desde esa perspectiva, los agravios planteados en este extremo no guardan una relación directa con el delito específicamente perpetrado por la sentenciada y no es factible atribuirle responsabilidad por daños ocasionado por la comisión de otros actos delictivos que a pesar de ser de la misma naturaleza, proviene de sujetos activos distintos.

DÉCIMO SEGUNDO: En el presente caso, el daño causado resulta de difícil determinación por la característica pluriofensiva del delito y su naturaleza supraindividual, empero, se debe tener en cuenta que la droga incautada no llegó a su destino final, por lo que sus consecuencias ofensivas no se evidenciaron en un resultado concreto; en consecuencia este Supremo Tribunal considera que no es atendible incrementar el monto establecido por concepto de reparación civil.

DECISIÓN

Por estos fundamentos, declararon: **I) HABER NULIDAD** en la sentencia, de fojas quinientos cuarenta y seis, de fecha dieciocho de setiembre de dos mil quince, emitida por la Segunda Sala Penal para Procesados en Cárcel de la Corte Superior de Justicia de Lima Norte en el extremo que impuso a ARACELLI OLAECHEA VARGAS ocho años de pena privativa de libertad y reformándola le impusieron seis años con nueve meses de pena privativa de libertad efectiva, la misma que con el descuento de carcelería que viene sufriendo desde el veintidós de abril del dos mil catorce vencerá el veintiuno de enero del dos mil veintiuno; y, **II) NO HABER NULIDAD** en la misma sentencia, en el extremo que fijo en cinco mil nuevos soles que por concepto de reparación civil deberá



abonar la sentenciada a favor del agraviado, con lo demás que contiene y es materia del recurso; y los devolvieron.-

S. S.

PARIONA PASTRANA

NEYRA FLORES

CALDERÓN CASTILLO

SEQUEIROS VARGAS

FIGUEROA NAVARRO

SE PUBLICO CONFORME A LEY

Dra. PILAR SALAS CAMPOS
Secretaría de la Sala Penal Permanente
CORTE SUPREMA

FN/agan

10 OCT 2017