



UNIVERSIDAD CÉSAR VALLEJO

**FACULTAD DE DERECHO Y HUMANIDADES
ESCUELA PROFESIONAL DE DERECHO**

“Proporcionalidad y formas agravadas en el delito de tráfico ilícito de drogas por cantidad de droga”

TESIS PARA OBTENER EL TÍTULO PROFESIONAL DE:

Abogado

AUTORES:

Gutierrez Cuba, Luis Raúl (ORCID: 0000-0002-9321-2314)

Sallo Guerra, Olga Livia (ORCID: 0000-0001-9828-1100)

ASESOR:

Mg. Rubén Melitón, Miraya Gutiérrez (ORCID: 0000-0002-2292-2175)

LÍNEA DE INVESTIGACIÓN:

Derecho Penal

LIMA - PERÚ
2021

DEDICATORIA:

A Dios, nuestro guía e inspiración todos los días al levantarnos, razón y motivo de todos nuestros logros y esperanza.

A Carla María, mi madre, quien coadyuvo a mi concepción y creación cuyas enseñanzas y esfuerzos guardare toda la vida en mi corazón.

A Berly, mi padre, amigo y guía gracias por todo tu esfuerzo y dedicación a mí y a mi hermana Carla siendo un instrumento de Dios para que pueda llegar hasta donde estoy.

A Shara, mi gran amiga y confidente quien constantemente está solicitándome que me titule, apoyándome en cada instante, gracias infinitas.

A mis amados padres Valentín y Matilde, en ellos reside mis ganas de seguir adelante y no rendirme nunca, quienes me cuidaron con su amor infinito y me brindaron calidez familiar.

A mis hermanos, en especial a Alexander, gracias por tus deseos de grandeza.

AGRADECIMIENTO:

A Dios, quien ha estado cuidándonos y abriendo caminos a cada paso momento e instante, proveyéndonos de trabajo y recursos, vida y salud.

A nuestros familiares y amigos quienes han sido un instrumento de Dios para luchar por nuestro objetivo.

A la Procuraduría Pública a cargo de los Asuntos Judiciales de Ministerio del Interior Relativos a Tráfico Ilícito de Drogas, en especial a los doctores: Sonia Raquel Medina Calvo, María Concepción Mogollón Temoche, Frank Paul Zapata Ayala Pamela Sifuentes Pajuelo y Cesar Billy Ravelo Chavesta y a todos quienes brindaron su apoyo quienes fueron parte fundamental para la ejecución y realización de esta Tesis.

Al Ministerio Público, especialmente a las Fiscalías del Distrito Fiscal de Arequipa, en especial a los Doctores Luis Salas Bejarano, Hugo de Romaña, Edinson Chipana y Carlos Arias, quienes aportaron su valiosa experiencia y apoyaron en la realización de esta Tesis

A la Universidad Cesar Vallejo, en especial a los Doctores Rubén y Clara, quienes surfeando dificultades de tiempo y recursos han coadyuvado a la realización de esta tesis superando barreras de la nueva normalidad.

A todos aquellos quienes desinteresadamente han colaborado en la elaboración de esta investigación, haciendo por último especial mención Shara Guadalupe quien ha sido el motor que coadyuvo a realizar esta investigación, empujándome a seguir cuando ya no se quería, muchas gracias.

ÍNDICE DE CONTENIDO

CARÁTULA	1
DEDICATORIA:	2
AGRADECIMIENTO:	3
RESUMEN:	6
ABSTRACT:	7
I. INTRODUCCIÓN:.....	8
II. MARCO TEÓRICO	13
III. METODOLOGÍA	26
3.1. Tipo y Diseño de la Investigación	26
a) Tipo de Investigación:	26
b) Diseño de investigación:.....	26
3.2. Categorías, Sub Categorías y Matriz de Categorización.....	27
3.3. Escenario de Estudio	28
3.4. Participantes	29
3.5. Técnicas e Instrumentos de Recolección de Datos	30
3.6. Procedimiento.....	32
3.7. Rigor Científico.....	33
3.8. Método de análisis de datos:.....	33
3.9. Aspectos Éticos:	34
IV. DISCUSION Y RESULTADOS.....	35
V. CONCLUSIONES	58
VI. RECOMENDACIONES	59
Referencias Bibliográficas:	60
ANEXOS:.....	69
Declaración de Autenticidad	126

ÍNDICE DE TABLAS

Matriz de Categorización	28
Cuadro de Participantes	29
Cuadro de Participantes	29

RESUMEN:

La presente tesis titulada “Proporcionalidad y formas agravadas en el delito de tráfico ilícito de drogas por cantidad de droga”, tiene como objetivo general Describir de qué manera incide la Proporcionalidad en los delitos de Formas Agravadas de Tráfico Ilícito de Drogas por la cantidad de droga; siendo el método empleado en la presente investigación el jurídico – descriptivo, de manera que el tipo de la investigación es de nivel básica, de enfoque cualitativo. Siendo la técnica empleada para recabar la información mediante entrevistas y análisis e interpretación documental, los instrumentos de recolección de información fueron guía de entrevista y ficha de análisis e interpretación documental que fueron debidamente validados.

Asimismo, es de considerar que delito de tráfico ilícito de drogas en sus formas agravadas por la cantidad de droga, no se estaría aplicando el principio de proporcionalidad, en tanto que se está omitiendo diferenciar: a) en cuanto a la carencia de diferenciación punitiva entre el lesionar el bien jurídico y ponerlo en peligro y b) en cuanto a la cantidad de droga resultaría igual transportar 10, 100 o 1000 kilos de clorhidrato de cocaína, obteniendo en los tres supuestos la misma consecuencia jurídico penal.

Palabras claves: Trafico de Drogas, Formas Agravadas de Trafico de Drogas, Proporcionalidad de las Penas.

ABSTRACT:

The present thesis entitled "Proportionality and aggravated forms in the crime of illicit drug trafficking by quantity of drugs", has the general objective of Describing how proportionality affects crimes of Aggravated Forms of Illicit Drug Traffic by the quantity of drug; being the method used in the present investigation the legal - descriptive one, so that the type of investigation is of basic level, of qualitative approach. Being the technique used to collect information through interviews and documentary analysis and interpretation, the information collection instruments were an interview guide and a document analysis and interpretation sheet that were duly validated.

Likewise, it must be considered that the crime of illicit drug trafficking in its forms aggravated by the quantity of drugs, would not be applying the principle of proportionality, as it is omitting to differentiate: a) in terms of the lack of punitive differentiation between injuring the legal asset and putting it in danger and b) in terms of the amount of drug, it would be the same to transport 10, 100 or 1000 kilos of cocaine hydrochloride, obtaining in all three cases the same criminal legal consequence.

Keywords: Drug Trafficking, Aggravated Forms of Drug Trafficking, Proportionality of Penalties

I. INTRODUCCIÓN:

Según el Artículo 200° de la Constitución Política del Perú (1993), desarrollo en el último párrafo taxativamente el principio de proporcionalidad, que cuando se interpusieron acciones sobre derechos que fueron restringidos o suspendidos el juez competente examinara la proporcionalidad del acto restringido, no limitándose solamente este principio a las garantías constitucionales sino también a todos aquellos actos que restrinjan derechos, tales como aquellas sentencias que sancionan y por ende restrinjan un derecho fundamental, En este sentido es que la sentencia del Tribunal Constitucional 0010-2002 AI/TC (2002) la cual alude a que este principio es un principio general del derecho el cual está debidamente positivizado en el texto constitucional el cual señalada además que la pena se encuentra sujeta a este principio el cual limita la imposición de la misma.

Según el Instituto Nacional de Estadística e Informática (INEI, 2020) en el año 2019 se incautaron más de 61 toneladas de droga por lo que existió un alza significativa de casi 9 toneladas de diferencia con el año 2017 y 2019 respectivamente, es así que el estado lleva una estrategia para la lucha contra el tráfico ilícito de drogas, siendo que esta figura delictiva es la única establecida en nuestro texto constitucional (1993) en su artículo 8° menciona que el Estado Peruano sanciona, reprime y combate el tráfico ilícito de drogas, teniendo en su haber la suscripción Convención de las Naciones Unidas contra el Tráfico Ilícito de Estupefacientes (1992) y la Convención Única de Estupefacientes (1961) quedando sentado que el estado sanciona el tráfico de drogas.

Es así que el Código Penal (1991) ha desarrollado en el título XII, sección II los delitos contra la salud pública regulando los parámetros para reprimir el tráfico ilícito de drogas, existiendo tres tipos penales recurrentes, estando contenidas ellas en los Artículos 296°, 298° y 297° del Código Penal.

Siendo materia de la presente investigación las formas agravadas de tráfico ilícito de drogas en este sentido Espinoza et al (2018) desarrollo la comisión del tráfico ilícito de drogas en sus formas agravadas, siendo una de estas agravantes está referida al peso de la droga, atendiendo a que al traficar más

droga o define la gravedad en la determinación de la pena, desarrollándose este en el inciso 7 del Artículo 297° menciona que cuando la droga a comercializarse o comercializada supera veinte kilogramos de pasta básica de cocaína, diez kilogramos de clorhidrato de cocaína y cien kilogramos de marihuana, generara la imposición de las siguientes penas: 15 a 25 años de pena privativa de la libertad 180 a 365 días multa e inhabilitación conforme al artículo 36, incisos 1), 2), 4), 5), 8) y 9).

En este sentido es que Mangelinckx (2013) concluyo que la gravedad de las penas establecidas en los delitos de tráfico ilícito de drogas agravadas y la falta de rigor por parte del operador judicial en cuanto a la consecución objetiva de criterios normativos y objetivos para el procedo de determinación de la pena constituyo una vulneración clara a la proporcionalidad como principio, aludió además en cuanto a la normatividad o legislación se observó una seria de incongruencias incidiendo mayormente en la falta de coordinación y sistematización de la legislación peruana en esta materia.

Asimismo, se observaron algunos problemas en la aplicación de las formas agravadas de tráfico ilícito de drogas por cantidad de droga para la determinación proporcional de la pena, el primero fue que no se realizó una distinción entre el poner en peligro el bien jurídico (in abstracto) y lesionarlo directamente (in concreto). El segundo fue en referencia a las cantidades establecidas lo cual resulto evidente, realicé así la siguiente conjetura: Si la persona de A poseyó 10 kilos de clorhidrato de cocaína, la persona B poseyó 100 kilos de la misma droga y la persona C 200 kilos, esta agravante generó como resultado la misma consecuencia jurídico legal en cuando al quantum de la pena aplicable, siendo así se generó la misma pena para todos los sujetos en la abstracción, en este sentido se transgredió en estos dos supuestos la aplicación del principio de proporcionalidad para la determinación de la pena.

En este trabajo de investigación se tomó en cuenta como ejemplo en este tipo de agravantes, el caso “Golden Fish” (2002), hecho en el cual se transportó un total de cinco mil novecientos noventa y seis kilos con cincuenta y siete gramos de pasta básica de cocaína, este caso recayó en el expediente 163-2002, estando en este sentido las personas acusadas por actos de

formas agravadas a tráfico ilícito de drogas a las cuales se les impondría: 15 años de pena privativa de la libertad, 180 días multa e inhabilitación de acuerdo a los incisos 2) 4) y 9). Otro ejemplo el cual cité es el caso “Lecherita I” (2019), el recaído en el expediente 1079-2019-89-0402-JR-PE-01, hecho en el cual se transportó peso total 82.739 kilogramos de clorhidrato de cocaína, imponiéndose en este caso una pena de 11 años y 6 meses de pena privativa de la libertad, 155 días multa y no se consignó en la sentencia pena de inhabilitación, un caso similar es el denominado “Lecherita II” (2019) recaído en el expediente 01080-2019-31-0402-JR-PE-01, transportó 67.85 kilogramos de clorhidrato de cocaína, imponiéndosele al procesado 12 años, 10 meses y 8 días de pena privativa de la libertad, 155 días multa y no se consignó pena de inhabilitación en el presente proceso.

Por otro lado, mencioné también el caso “El Conductor Chávez” (2020) el cual recayó en el expediente 113-2020-65-0402-JR-PE-01, hecho en el cual se transportó 24.500 kilogramos de clorhidrato de cocaína, imponiéndose en este caso 12 años, 10 meses 13 días de pena privativa de la libertad, 155 días multa y no se consignó tampoco pena de inhabilitación.

Debido a la falta de capacidad legislativa de no poder hacer una distinción entre el poner en peligro el bien jurídico y lesionarlo así como también en cuando a la amplia gamas de supuestos que permiten el aprovechamiento por parte de organizaciones criminales para transportar diversidad de cantidades de droga, evidenciándose así tanto la incapacidad del legislador en conocer estos temas y de la limitación del juzgador al tener que sujetarse taxativamente a lo que menciona la norma por la legalidad, es que consecuentemente recomendamos hacer la modificatoria del artículo 297° inciso 7 de forma abierta dejando a que la autoridad competente hacer la distinción.

En este contexto nos realizamos como interrogante principal: ¿De qué manera incide la Proporcionalidad en los delitos de Formas Agravadas de Tráfico Ilícito de Drogas por la cantidad de droga?

En este sentido se realicé las siguientes interrogantes secundarias: ¿De qué forma incide la proporcionalidad abstracta en los delitos de formas agravadas

de tráfico ilícito de drogas por la cantidad de droga? y ¿De qué forma la proporcionalidad concreta repercute en los delitos de formas agravadas de tráfico ilícito de drogas por la cantidad de droga?

Baena (2017) menciona que la justificación teórica se ha de relacionar íntimamente con la inquietud que detenta el investigador por profundizar enfoques teóricos relacionados con el problema que se explicó, siendo así el presente trabajo se realizó con la finalidad de aportar a la dogmática penal aplicada en cuanto a la determinación de la pena concreta y abstracta basada en la proporcionalidad de la sanción esto en el delito de tráfico ilícito de drogas en sus formas agravadas.

Asimismo Fernández citando a Fernández y Baptista (2020) mencionó que la justificación práctica se sustenta en generar aportes prácticos directos o indirectos estrechamente vinculados con el problema a estudiar, siendo que el presente trabajo se justificó prácticamente en el buscar solucionar la evidente desproporcionalidad existente en las formas agravadas de tráfico ilícito de drogas por cantidad de droga, siendo que se realizó en las recomendaciones de este trabajo las directrices que se tomaran para solucionar este problema con lo que se pretendió mejorar la administración de justicia a los operadores del derecho, tanto desde el rol del juzgador como del acusador y defensores.

Por otro lado, Blanco y Villalpando (2012) mencionaron que la justificación metodológica se generó cuando se desarrolla una estrategia que permita obtener conocimiento confiablemente válido, en este caso la estrategia trazada se justifica y ampara en un estudio descriptivo de los operadores del derecho en su conjunto, de los jueces (a través de sus sentencias), de los fiscales (a través de las entrevistas) y de los abogados (a través también de las entrevistas) en este sentido resulta esto congruente puesto que se respondió en este sentido la pregunta principal de la presente investigación.

Se planteó, así como objetivo general de la investigación: Describir de qué manera incide la Proporcionalidad en los delitos de Formas Agravadas de Tráfico Ilícito de Drogas por la cantidad de droga.

En este sentido se realizó los siguientes objetivos específicos: Analizar de qué forma la proporcionalidad abstracta incide en los delitos de formas agravadas de tráfico ilícito de drogas por la cantidad de droga y Describir de qué forma la proporcionalidad concreta repercute en los delitos de formas agravadas de tráfico ilícito de drogas por la cantidad de droga.

Dando respuesta a nuestros objetivos tenemos al supuesto general, no incide la Proporcionalidad en los delitos de Formas Agravadas de Tráfico Ilícito de Drogas por la cantidad de droga, debido a que legislativamente en la norma existen incongruencias legislativas en cuanto a un desorden normativo aplicado al legislador y la carencia de rigor por parte de los magistrados para la generación de un criterio consonante con la proporcionalidad.

En este sentido el primer supuesto específico generado la proporcionalidad abstracta en el delito de tráfico ilícito de drogas formas agravadas por cantidad de drogas, no repercute debido a que existe una carencia de distinción en cuanto al tratamiento del sujeto activo en la puesta en peligro (delito in abstracto) o lesión del bien jurídico (delito in concreto), así como también la limitada diferenciación en la nómina de pesos que califican al hecho como formas agravadas de tráfico ilícito de drogas.

Por último, se tiene que como segundo supuesto específico atañe a que incide negativamente de parte de la proporcionalidad concreta en los delitos de formas agravadas de tráfico ilícito de drogas por la cantidad de droga debido a que no existe un rigor jurídico por parte de los magistrados para la generación de un criterio consonante referente a la proporcionalidad aplicado en cuanto a la cantidad de droga y la diferenciación de los diferentes agentes que detentan la calidad de sujeto activo, así como en la puesta en peligro (delito in abstracto) o lesión del bien jurídico (delito in concreto).

II. MARCO TEÓRICO

En referencia a los antecedentes investigativos a nivel nacional: La tesis desarrollada en la Universidad Nacional Pedro Ruiz Gallo, por el Maestrando Hernández (2019) la cual titula: “Aplicación del Principio de Proporcionalidad en el Derecho Penal como instrumento para la motivación de la Determinación de la Pena”, la misma que se planteó como objetivo general el determinar si es que los magistrados aplican el principio de proporcionalidad para determinar la pena, planteo asimismo su hipótesis la cual sostenía que los magistrados omitían motivar la aplicación del principio de proporcionalidad, utilizo esta investigación los métodos: inductivo, descriptivo y exegético, en este sentido concluyó que los magistrados al determinar una pena concreta al sujeto activo por la comisión de un injusto penal no motivan dicha decisión.

Así también la tesis desarrollada en la Universidad Nacional Hermilio Valdizan, por el Maestrando Rojas (2018) la cual titula: “ El principio de proporcionalidad constitucional en la regulación de las penas en el código penal peruano – 2017”, en este sentido se planteó como objetivo general: La determinación de la influencia del principio constitucional de proporcionalidad en cuanto a la legislación de las penas del Código Penal del Perú, planteo subsecuentemente la siguiente hipótesis es que el principio de proporcionalidad constitucional incide prioritariamente en la legislación de las penas establecidas en el Código Penal del Perú la metodología que se utilizo fue descriptivo explicativo, en este sentido concluyó que el legislador debe observar el principio de proporcionalidad en toda la consecución de su elaboración y posterior publicación de la norma siendo esto aún más necesario en las normas penales puesto que estas restringen un derecho tan fundamental como la libertad siendo que de la aplicación del mismo se traduciría en calidad legislativa y seguridad jurídica del país, haciendo eco además de la obligatoriedad de tomar en cuenta los bienes jurídicos tutelados en la norma materia penal.

También en la tesis desarrollada en la Universidad Nacional Federico Villareal por el Maestrando Cuya (2019), investigación la cual titula: Falta de

Proporcionalidad de las Penas en Relación a los Delitos de Tráfico Ilícito de Drogas, Insumos y Productos Fiscalizados, planteo como objetivo general la determinación la relación existente entre los delitos de tráfico ilícito de drogas de insumos químicos y la carencia de proporcionalidad de las penas, genero la siguiente hipótesis general la existencia de una marcada falta de proporcionalidad de las penas relacionada imperativamente con los delitos de tráfico ilícito de drogas insumos y productos fiscalizados, fue así que la metodología utilizada fue descriptiva y consecuentemente se concluyó que la exigencia de los sub principios de la proporcionalidad se relacionan significativamente con los delitos de tráfico ilícito de drogas insumos y productos químicos fiscalizados, existiendo una falta de proporcionalidad de las penas evidentemente.

Aunado a ello, tuvimos como antecedentes nacionales: la tesis realizada en la Universidad Nacional Hermilio Valdizan, por el Maestrando Jump (2015) la cual titula tráfico ilícito de drogas y trata de personas Huánuco – 2015, cuyo objetivo fue explicar la relación entre la trata de personas y el tráfico ilícito de drogas, metodología utilizada fue estudio descripto, retrospectivo y observacional, consecuentemente la hipótesis sindicada fue que no habría relación entre el tráfico ilícito de drogas con la trata de personas en Huánuco debido que ambos delitos son independientes, consecuentemente se concluyó que los narcotraficantes aprovechan de las personas de escasos recursos para usarlos como burriers.

Por otro lado, se tiene también la investigación realidad en la Universidad Nacional Jorge Basadre Grohmann, por el investigador Daga (2015), tesis la cual titulaba “Inobservancia de los factores socioeconómicos y desproporcionalidad en la determinación judicial de la pena del burrier en el distrito judicial de Tacna”, cuyo objetivo general fue la determinación de la influencia de los factores socioeconómicos sobre la proporcionalidad en la determinación judicial de la pena de los “burriers” en la corte superior de justicia de Tacna, consecuentemente la hipótesis fue que la desproporcionalidad en la determinación judicial de la pena de los burriers se genera a razón de la inobservancia de los factores socio económicos, la metodología que utilizo el investigador fue una indagación empírica y

sistemática, concluyendo que la omisión de los factores socio económicos influyen incorrectamente en la determinación judicial de la pena traduciéndose esto en desproporcionalidad.

En cuanto a los antecedentes internacionales de la investigación tuvimos: Por su parte en la tesis desarrollada en la Universidad Autónoma de México por el Maestrando Zúñiga (2017) la cual título “El principio de proporcionalidad de las Penas”, cuyo objetivo general fue el realizar un análisis el principio de proporcionalidad de manera exegética histórica y dogmática, en consecuencia propugno como hipótesis que el principio de proporcionalidad tiende a tergiversarse tanto histórica como dogmáticamente en el contexto social cuyo efecto es la cuantificación desproporcional de la pena, utilizo como metodología la exegesis descriptivo explicativa, consecuentemente concluyo que el principio de proporcionalidad afronta un problema principal en razón de su aplicación en la creación de la normatividad penal, estando referido este al quantum de la pena, en el que se tiene que tomar en cuenta la valoración del bien jurídico así como la lesión o puesta en peligro del bien, traduciéndose así la inobservancia de estos valores en contradicciones dentro del sistema penal.

Por otro lado, en la tesis desarrollada por la Universidad Autónoma de Madrid por el Doctorando Alfaro (2017) la cual tituló: El principio de proporcionalidad en la interpretación de los derechos fundamentales: Un estudio sobre su aplicación en la jurisprudencia constitucional de Costa Rica, se trazó como objetivo general la determinación de la utilización y alcance del principio de proporcionalidad por parte de la Sala Constitucional forma de solucionar casos que versaron sobre sobre limitación de derechos fundamentales, es así que se trazaron como hipótesis la aplicación limitada de este principio por parte de la Sala Constitucional de Costa Rica, utilizando la metodología descriptivo explicativa, concluyendo en este sentido que el principio de proporcionalidad goza de un carácter no autónomo que aplicaban en consonancia de la doctrina y jurisprudencia europea contraviniendo a la postura clásica y dominante que trata la misma como un principio, el cual determina como deben ser aplicados otro principios.

También, la investigación realizada por la Universidad Nacional Autónoma de México, realizado por el En cuanto a los antecedentes internacionales tenemos la investigación realizada en la Universidad Autónoma de México, realizada por Alfonso (2006) cuyo objetivo principal fue el análisis del crecimiento del narcotráfico de forma desproporcionada, consecuentemente la hipótesis que planteo fue que el asunto del tráfico de drogas ilegales se convirtió en un grave problema radicando este principalmente en su vecindad con el mayor consumidor de drogas en el mundo, la metodología que se empleo fue un método descriptivo explicativo, concluyendo que la comprensión de que la criminalidad organizada y el narcotráfico son un riesgo inminentes de la seguridad nacional.

A su vez tenemos la investigación realizada en la Universidad Central del Ecuador por Quijia (2014) cuya investigación título Las penas en el delito de Narcotráfico en el Ecuador cuyo objetivo general fue analizar sistemáticamente el problema del narcotráfico, consecuentemente se planteó como hipótesis que el narcotráfico pone en peligro la seguridad y la vida de todos los ecuatorianos evolucionando de una zona de tránsito a un centro de acopio en este sentido se utilizó la metodología dogmática explicativa, tuvo conclusión en este sentido que la obligatoriedad estatal de carácter constitucional de sancionar el delito de tráfico ilícito de drogas con penas severas y proporcionales a los bienes jurídicos protegidos atendiendo a que esta debió observar una preparación técnica y científica.

Asimismo, la investigación Realizada por la Universidad Nacional de Educación a Distancia por Expósito (2015) la cual titula: Criminalidad Organizada y Trafico de Drogas. Las trasformaciones del sistema jurídico penal sustantivo y procesal, planteándose como objetivo analizar el sistema jurídico penal relacionado al tráfico ilícito de drogas, utilizo la metodología descriptiva exegética dogmática y cuya conclusión fue el delito de tráfico ilícito de drogas es uno de los más lesivos para la sociedad ello justifica que se castigue mucho más severamente.

Después de haber redactado los antecedentes nacionales e internacionales o estados del arte, desarrollaremos las bases teóricas y enfoques conceptuales, en este sentido comenzamos a desarrollar la Categoría

referida a la proporcionalidad al respecto tenemos a Lai (2012) que define a la proporcionalidad como un principio fundamental que observa todo estado de derecho para tutelar a toda persona de tratos inhumanos cuya aplicación depende en un primer lugar del legislador.

En este sentido Guzmán (2017) menciona que este principio debe ser aplicado como exigencia a la necesidad e idoneidad a la vinculación de las penalidades abstractas con los delitos para su posterior individualización concreta del mismo, debiendo entenderse de lo mencionado que este principio tiene dos acepciones específicas una acepción de proporcionalidad concreta la cual es atribuible al juzgador y una abstracta la cual es atribuible al legislador.

En consonancia de esto Fuentes (2008) la proporcionalidad predica el equilibrio adecuado entre sus presupuestos y la reacción penal en el momento de individualización legal de la pena, la que debe entenderse como proporcionalidad abstracta atribuible al legislador y en su aplicación judicial, entendida como proporcionalidad concreta la cual es atribuible al magistrado que administra justicia, siendo que resulta evidente en el presente caso que el principio de proporcionalidad debe observarse tanto en la técnica legislativa como en la determinación judicial de la pena.

Asimismo, este principio según Cárdenas (2014) tiene 3 sub principios o elementos, los cuales son: idoneidad: la cual puede traducirse la utilidad y eficacia para obtener el fin; necesidad el cual se entiende como el estudio de las alternativas disponibles determinando aquí un costo beneficio y la proporcionalidad en sentido estricto el cual debe entenderse como el establecer los intereses en conflicto tiene mayor peso.

Estos sub principios al ser aplicados a un caso en concreto conmutan de principios a juicios al ser aplicados por un operador jurídico en este sentido se tiene el juicio de adecuación o idoneidad, el juicio de necesidad y el juicio de proporcionalidad.

El juicio de adecuación o idoneidad según García (2007) este determina la limitación de un derecho u principio de rango constitucional, siendo este solo

admisible si este sirve para favorecer tacita y efectivamente el citado derecho fundamental o bien jurídico tutelado.

El juicio de necesidad por su lado según Martínez et al (2010) se condiciona a la capacidad del juzgador para agregar alternativas al análisis comparativo entre los derechos de forma positiva y negativa, buscando que esta sea la menos lesiva, agregando que esta debe ser absolutamente necesaria para alcanzar un bien común o colectivo en cuestión.

El juicio de proporcionalidad en sí mismo, según lo manifestó Alexy (2004) es lo que se conoce como el principio de ponderación, la cual contiene en sí misma dos afirmaciones la primera es la valoración o cuantificación del mayor grado de la afectación de los principios, derechos o bienes jurídicos, atendiendo a que la afectación debe estar vencida por la importancia de la satisfacción o regulación del mismo y la segunda cuanto más sea la intervención en determinado derecho, principio o bien jurídico mayor debe ser la certeza de las premisas.

En tanto la proporcionalidad para el derecho penal como desarrolla Arias (2012) constituye una herramienta argumentativa que permite al magistrado en aplicación de la determinación judicial de la pena resolver casos difíciles empleándose tanto para medidas que restrinjan derechos de forma provisional y para determinar penas, siendo este el que deba dirimir una tensión entre las razones pro y contra de imponerla.

Agregando a lo mencionado Fuentes (2008) aporta que este principio debe entenderse como el equilibrio entre la reacción penal y sus presupuestos, entendiendo ella desde el momento de la individualización, entendido esto como proporcionalidad abstracta y el de su aplicación judicial en un acto jurídico procesal emitido por el juez es decir su aplicación judicial, conocido esto como proporcionalidad abstracta.

Aunado según Urbina (2013) a ello es que la proporcionalidad es relevante para el ámbito de los derechos humanos concretamente esta considera dos grandes consideraciones morales: a) la fuerza especial de maximización de los derechos humanos y su distinción entre los intereses legítimos relacionados con el bien público.

En este sentido la proporcionalidad según Montiel (2017) en tanto a la labor judicial debe entenderse como la herramienta que coadyuva a la determinación judicial de la pena, tenemos que permite a su vez apartarse de las previsiones legislativas relativas al castigo, es decir a los presupuestos normativos dados por la legalidad en su individualización tanto en aspectos cuantitativos como cualitativos. En este sentido debe entenderse que la legalidad constituye en sentido escrito una garantía del legislador en la aplicación de su técnica legislativa la cual es controlada por otras garantías tales como la lesividad, proporcionalidad y presunción de inocencia.

Debemos mencionar que la proporcionalidad según Mora (2019), está relacionado con el principio de razonabilidad en el sentido que este es el justificador del ordenamiento jurídico tanto para el legislador como para el juez, este referido a las penas busca establecer sanciones acordes a la conducta típica antijurídica y culpable, estando está en consonancia a los principios constitucionales y legales fijados al respecto.

Agregando Burga (2011) que este principio en tanto a la función del magistrado connota tres grandes etapas la primera determinar el grado de afectación, la segunda es determinar el grado de importancia de la satisfacción del derecho que se tutelara y la tercera es si es que se justifica la no satisfacción del derecho, principio o bien jurídico vencido.

Seguidamente es que comenzamos a desarrollar la categoría referida a las Formas Agravadas de Tráfico Ilícito de Drogas, es así que en referencia al tráfico de drogas, tenemos lo que manifiesta Riega et al (2020) manifestó que el tráfico ilícito de drogas es una actividad ilícita la cual tiene una demanda de alrededor de 20 millones de consumidores que en su mayoría provienen de Europa, Estados Unidos y Asia, siendo definida esta actividad como un delito acción u omisión típica antijurídica y culpable muy grave.

Agregando a lo antes mencionado Prado (2006), define el tráfico ilícito de drogas en un sentido estricto como aquel proceso de naturaleza económica en la cual la sustancia ilícita llamada droga es el bien de prestación el cual se manufactura y distribuye.

Asimismo, Ibérico (2016) que este delito es un sistema orgánico el cual ha de vincular elementos: objetivos, subjetivos, humanos, pecuniarios y todos aquellos que tienen por objetivo la producción, mercantilización y distribución aludiendo a un sostenimiento y creación de un mercado consumidor que demanda las sustancias ilícitas, siendo que la ilegalidad de la venta de estas sustancias no radica en las sustancias per se sino que el motivo real es el objetivo y modos operandi es la distribución de ellas atañéndose a la nocividad, adicción y toxicomanía, motivo por el cual el estado busca erradicar esta actividad al ser nociva a la salud de la persona, siendo que en si misma aparte de conllevar un peligro en contra la salud, genera en si misma delincuencia, degradación del capital social, corrupción y pérdida de cohesión de la comunidad.

En este orden de ideas la OMS (2021) se define a la salud como un estado de completo bienestar físico, mental y social, no siendo solamente la inconcurrencia de enfermedades o afecciones, por su parte la RAE (2021) define a la salud también a esta como aquel estado en el que todo ser de naturaleza orgánica ejerce con normalidad todas sus funciones, complementándose ambas definiciones precisando en este sentido que se puede entender que existe un aspecto positivo y negativo de dicha acepción, entendiéndose que el positivo se refiere al estado de bienestar y el negativo en la ausencia de enfermedades y condiciones que vulneren este en sí mismo. Agregado a ello la salud se encuentra tutelada tanto en el artículo 25° de la Declaración Universal de Derechos Humanos y por el Artículo 8° de la Constitución Política del Perú.

A su vez aporta Nordstrom (2011) existe una relación transversal entre el tráfico de drogas y otros delitos relacionados, teniendo está en la tangente a la adicción, de allí podemos observar el carácter pluriofensivo del delito de tráfico de drogas siendo que este coadyuva a la generación de potenciales riesgos para la sociedad y por el ende para el estado, llegando a que se afecta también a la seguridad pública, integridad física, ambiente equilibrado, entre otros bienes jurídicos relacionados.

En este sentido es que el estado en la sección II del capítulo III, del Código Penal (1991) desarrolla los delitos contra la salud pública, siendo que su tipo

base tipificado en el artículo 296°, ante lo cual Hilario et al (2018) desarrollando las conductas del tipo base de la siguiente forma:

Cuadro N°01				
Delitos tipificados en el Artículo 296° del Código Penal				
	I Párrafo	II Párrafo	III Párrafo	IV Párrafo
Verbos Rectores	Promover Favorecer Facilitar	Poseer	Introduce, Produce, Acopie, Provea, Comercialice, transporte	Conspirar
Finalidad	Consumo ilegal de Drogas	Tráfico Ilícito	Elaboración ilegal de drogas	Promover Favorecer Facilitar
Objeto Material del Delito	Drogas	Drogas	Insumos Químicos	Tomar parte en una conspiración
Fuente: Elaboración Propia.				

Es así que resalta a la vista que se desarrollan dentro del tipo base cuatro comportamientos típicos tales como: el promover, favorecer o facilitar el consumo mediante actos de fabricación o tráfico, asimismo el poseer para su tráfico, también suministrar, producir o comercializar insumos o materias primas y por otro lado el conspirar para promover favorecer o facilitar el tráfico ilícito de drogas.

Atendiendo a ello es que Peña (2013) añade una clara diferenciación aquí entre estos cuatro comportamientos típicos clasificándolos por delitos de peligro in concreto, es decir los que lesionan el bien jurídico encontrándose en este primer supuesto actos de promoción, favorecimiento y facilitación así como la conspiración dichos actos y delitos de peligro in abstracto, los que ponen en peligro el bien jurídico encontrándose allí la posesión de drogas para su tráfico y el suministro, producción o comercialización de insumos o materias primas, siendo materia del presente trabajo de investigación los actos contenidos en el primer y segundo párrafo de artículo 296° del Código Penal.

En este sentido Morales (2017) al citar los artículos 296° y 297° del Código Penal (1991) desarrolla lo siguiente en torno a las penas aplicadas:

Cuadro N°02				
Penas aplicadas según los artículos				
Artículo	296° I Párrafo	296° II Párrafo	297° I Párrafo	297° II y III Párrafo
Tipo de delito a ejecutar	In Concreto	In Abstracto	In Concreto In Abstracto	In Concreto In Atracto
Pena Privativa de la Libertad	8 a 15 años	6 a 10 años	15 a 25 años	25 a 35 años
Días Multa	180 a 365	120 a 180	180 a 365	180 a 365
Inhabilitación (36° del CP)	1, 2, 4 y 9	1, 2 y 9	1, 2, 4, 5, 8 y 9	1, 2, 4, 5, 8 y 9
Cantidad de Droga encontrada	< 100 gr Marihuana	< 100 gr Marihuana	< 100 kg Marihuana	< 100 kg Marihuana
	< 20 gr Clorhidrato de Cocaína	< 20 gr Clorhidrato de Cocaína	< 10 kg Clorhidrato de Cocaína	< 10 kg Clorhidrato de Cocaína
	< 50 gr de PBC	< 50 gr de PBC	< 20 kg de PBC	< 20 kg de PBC
Fuente: Elaboración Propia.				

Siendo así se tiene que en referencia a las formas agravadas o el listado de agravantes para la comisión del delito, determinándose en este sentido la pena entre los siguientes márgenes punitivos: en cuanto a la pena privativa de la libertad esta oscila entre los quince y veinticinco años, días multa entre los ciento ochenta a los trescientos sesenta y cinco consignando, siendo la agravante estudiada en el presente trabajo la tipificada en el 7) la droga a comercializarse excede veinte kilos de PBC, diez kilos de clorhidrato de cocaína, cinco kilos de látex de opio o quinientos gramos de sus derivados, cien kilogramos de marihuana o dos de sus derivados, quince gramos de éxtasis o sustancias análogas.

En este sentido la Ibérico (2016) en este punto nos encontramos ante un enfoque cuantitativo de determinación para su tipificación como agravante, por lo que es necesario si es que se excede de la cantidad regulada, en este sentido es menester mencionar que el principal fundamento de la regulación

de este agravante es que mayor cantidad de sustancia bajo tráfico afecta en mayor medida al bien protegido.

Es así que Muñoz et al (2002) aporta referente a la justificación de la agravante, siendo que confluyen dos aristas para la compulsión de la misma: el marco de prohibición y ámbito de protección de la norma penal, es así que la cantidad de droga se mide en un enfoque cuantitativo que configuraría la agravante está inmersa dentro del fin tutelar de la norma penal.

Continuando con ello Pacheco citando la Casación 1525-2018 (2019) citan mencionando que objetivamente la configuración de la agravante requiere de criterios objetivos y subjetivos que pretendan concluir que se configuro la agravante, siendo los objetivamente atribuirles el resultado cuantitativo, la atribución a la imputada de la conducta que genero la consecuencia del riesgo que la norma pretende evitar y que la conducta del ha generado, debiendo estos elementos contar con la acreditación respectiva, y respecto de los criterios subjetivos tenemos el conocimiento del peso de la droga a efectos de determinar la configuración de esta conducta agravada la cual depende del análisis del caso en concreto, evaluando las circunstancias lo que configurar tales como en el caso en concreto el número de paquetes, el peso u otros que puedan surgir según la casuística del caso en concreto.

Seguidamente expondremos los antecedentes internacionales referente al delito de tráfico ilícito de drogas, En España el delito de Tráfico Ilícito de drogas está regulado en el Artículo 368° del Código Penal Español el cual menciona que el que cultive, elabore o trafique a modo de promover o favorecer el consumo de drogas se les impondrá de tres a seis años y pena multa del triple del valor de la droga (cuando las drogas causen grave daño a la salud) y de uno a tres años en los demás supuestos, aunado a ello sus formas agravadas se encuentran reguladas en el artículo 369 del Código Penal, desarrollando la agravante en tanto a la cantidad de la droga en el inciso 5, mencionando que cuando fuera notoria importancia la cantidad de las citadas sustancias objeto del delito, en este sentido señala que se impondrá hasta el cuádruplo de todas las penas señaladas en el anterior artículo. (MINJUS, 2020)

Por otro lado, en Chile, se sanciona el tráfico de drogas de conformidad con la Ley 20000, en la cual se sanciona al traficante de drogas o insumos químicos mediante actos de promoción o favorecimiento con una pena de cinco a quince años de pena de presidio y 40 a 400 UTM. (SENDA, 2020).

Finalmente, es que nos enfocaremos a desarrollar aquellas teorías que coadyuvaron y aportaron al presente trabajo de investigación, teniendo en primer caso la Teoría de Retribución Moral, según el punto de vista de Kant y la retribución Jurídica desde el punto de vista de Hegel.

Es así que Hoffman (2015) menciona que si bien Kant no definió taxativamente la teoría de la retribución moral podemos decir que es aquella cuyo elemento fundamente es el castigo, elemento el cual es definido para efectos de esta teoría como la acción coercitiva emprendida contra un ciudadano de un estado por el legítimo ejecutivo, como sanción por la violación de un derecho público.

Asimismo, Durán (2011) menciona que la idea de retribución descansa sobre los siguientes presupuestos fundantes: a) la justificación del estado para sancionar con una pena al delincuente se justifica en la superioridad moral del Estado frente al delincuente, b) la gravedad coadyuva a la medición de la culpabilidad y c) la armonía del grado de culpabilidad y la gravedad de la pena siendo observable la justicia de la misma tanto por el autor y la colectividad.

Eminentemente esta teoría fundada en principalmente en la dignidad de la persona más que en la justificación de la pena ha sufrido algunos ajustes, generándose así la corriente del “neo retribucionismo”, es aquí que Jakobs, autor de la teoría del derecho penal del enemigo funda la teoría en los aportes dados por Kant.

Es así que Dubber (2014) hace incidencia a que el derecho penal del enemigo no exige una contraposición con el derecho penal del ciudadano sino implica a parte de la teoría de retribución moral, una faceta de prevención de otras conductas estas no radicando en una ejemplificación social sino en una manera de comunicar al delincuente el daño o afectación realizado a la colectividad, estando a que el delincuente ha abandonado el derecho penal del ciudadano y por ende le es aplicable el derecho penal del enemigo,

aplicándosele preventivamente algunas medidas que cautelen la futura sanción a imponerse previniendo agravios futuros.

Es así que Núñez (2009) menciona que esta teoría se caracteriza: a) un provisionamiento de la punibilidad el cual se distingue en la visión retrospectiva del sistema punitivo remplazado por la lógica prospectiva, b) un incremento de las penas contrapuesto con el derecho penal de ciudadanos y desproporcionalidad de las penas y por último c) depreciación o hasta supresión de las garantías procesales individuales.

En referencia la teoría de retribución jurídica de Hegel, al respecto señala Herszenbaun (2018) sostiene que su teoría retributiva se funda en la preconcepción de castigo, la cual nace producto de un acto lesivo contra la voluntad existente la cual se encuentra concebida en la normatividad emanada por el pueblo, siendo susceptible esta conducta de ser cuantificada y calificada, siendo calificada esta teoría como retributiva por la posición según la cual Hegel media la pena o sanción debe determinarse en base a la proporción entre la medida de la culpa, el desvalor del acto ilícito y la lesividad del daño con congruencia a la seguridad comunitaria de la sociedad.

En este sentido aporta De Zan (2009) alude que el delito es la negación del derecho y en congruencia la sanción o pena sería la eliminación del delito, aunado a ello la lesión de la voluntad existente plasmada en la norma conlleva la supresión del delito y la restauración del derecho en sí mismo, observándose en este sentido que el delito debe ser eliminado no como la producción de un perjuicio sino como la lesión del derecho.

Es así que por último hacemos mención de la legislación comparada, teniendo que en cuenta las siguientes realidades para la comparación entre nuestra realidad y otras coadyuvando está a una visión amplia.

III. METODOLOGÍA

3.1. Tipo y Diseño de la Investigación

a) Tipo de Investigación:

Según Sanca (2011), las investigaciones son básicas, cuando parten de un tema en específico, siendo que esta se basa en la ampliación de un tema, creando nuevas leyes o refutando las existentes, llamándose también este tipo de investigaciones puras o fundamentales. Siendo la naturaleza del presente trabajo de investigación: ser básica, puesto que Analizara el principio de proporcionalidad para la determinación de las penas por el delito de formas agravadas de tráfico ilícito tipificado en el inciso 7 del artículo 297° del Código Penal en las sentencias emitidas por el Juzgado Penal Colegiado de Camaná.

También para Salgado (2007) la investigación cualitativa se refiere al abordaje general de proceso de investigación, siendo más abierto, en cuanto al curso de las acciones se enfoca en los participantes evolución de acontecimientos, realizándose un análisis, en este sentido se realizará una investigación con enfoque cualitativo puesto que se analizará los documentos normativos e interpretación de los hechos.

Asimismo para Deheza (2000) en cuanto al nivel de investigación existen los niveles exploratorios, descriptivos y explicativos, en cuanto a los niveles descriptivos señala que la teoría rige la observación de la realidad que conllevan una contrastación entre la realidad y la teoría, en este sentido el nivel de investigación es descriptivo puesto que contrastaremos el principio de proporcionalidad de las penas en su aplicación en la agravante por cantidad de droga del tráfico ilícito de drogas.

b) Diseño de investigación:

Según Diaz et al (2015) El diseño de investigación no experimental se encuentra subordinado al tipo de investigación, siendo que la investigación no experimental permite identificar y cuantificar las causas de un efecto. En un diseño experimental se manipulan deliberadamente una o más variables, vinculadas a las causas, para medir el efecto que tienen en otra variable de

interés, por ende, el diseño de la presente investigación es el no experimental, puesto que no se pondrá en práctica las variables de estudio, ni ser manipularan las mismas, siendo estas reconocidas en el problema de manera concreta.

3.2. Categorías, Sub Categorías y Matriz de Categorización

CUADRO N° 3

CATEGORÍAS	DEFINICION OPERACIONAL	SUB CATEGORÍAS
Proporcionalidad DEFINICION CONCEPTUAL: “Principio fundamental que observa todo estado de derecho para tutelar a toda persona de tratos inhumanos cuya aplicación depende en un primer lugar del legislador y en segundo lugar del Juzgador” (Lai:2012)	Este principio será medido en los fallos judiciales y en las opiniones de los expertos	Acepciones de Proporcionalidad: Según la Rae las acepciones son los diversos significados de un Vocablo (2021), en el caso en concreto las diversas significados o conceptos de la Proporcionalidad.
		Relación con el Derecho Penal, en este caso se analizará la conexión o correspondencia (RAE, 2021) que existen de esta Categoría con el Derecho Penal
		Sub Principios: Según la UNAM (2007) los componentes fundamentales del principio más divulgados: son la idoneidad necesidad y proporcionalidad
Formas agravadas en el delito de tráfico	Esta categoría será medida en los fallos judiciales y	Formas de Ejecución del Delito: Según Salas (2007) entendiéndose esta como la

<p>ilícito de drogas por cantidad de droga.</p>	<p>en las opiniones de los expertos en tráfico ilícito de drogas.</p>	<p>exteriorización de la conducta humana es decir la forma de ejecutar el delito en este caso el Tráfico Ilícito de Drogas</p>
<p>DEFINICION CONCEPTUAL: “Delito por el cual se justifica en un enfoque cuantitativo de determinación para su tipificación como agravante, por lo que es necesario si es que se excede de la cantidad regulada, en este sentido es menester mencionar que el principal fundamento de la regulación de este agravante es que mayor cantidad de sustancia bajo tráfico afecta en mayor medida al bien protegido” (Iberico:2016)</p>		<p>Bien Jurídico Tutelado: Según Szczaranski (2012) sería la “ratio legis” de la existencia del derecho penal, es decir el derecho lesionado susceptible de persecución en este el referente al Trafico Ilícito de Drogas.</p> <p>Penas Aplicables: Según Bobadilla (2016) sería el castigo que impone el estado consecuencia producto de una acción u omisión, daño intrínseco, en este caso las penas previstas para el delito materia de la presente investigación.</p>

FUENTE: ELABORACION PROPIA.

3.3. Escenario de Estudio

Para Mejía et al (2016) consideran conforme a la escuela inductiva que el escenario es un recurso cognitivo de carácter cualitativo, el cual delimita donde se ejecutara una determinada investigación, en este sentido es que observamos que se tendrá como escenario de estudio el Departamento de

Arequipa, en referencia al Distrito Judicial de la Corte Superior de Justicia de Arequipa y la Provincia de Camaná en referencia al Juzgado Penal Colegiado Conformado.

3.4. Participantes

En el presente trabajo se recabo la información de dos fuentes, la primera fue los expertos en el tema entre fiscales y abogados penalistas que en ejercicio de su labor litigan en la materia de tráfico ilícito de drogas litigando en la Corte Superior de Justicia de Arequipa, los cuales son:

CUADRO N° 4

Participante	Profesión/Especialidad	Institución
Cesar Billy Ravelo Chavesta	Abogado/ Penalista	Procuraduría Pública a Cargo de los Asuntos Judiciales del Ministerio del Interior Relativo a TID
Frank Paul Zapata Ayala	Abogado/ Penalista	Procuraduría Pública a Cargo de los Asuntos Judiciales del Ministerio del Interior Relativo a TID
Pamela Lisset Sifuentes Pajuelo	Abogado/ Penalista	Procuraduría Pública a Cargo de los Asuntos Judiciales del Ministerio del Interior Relativo a TID
Hugo De Romaña Velarde	Fiscal/ Penalista	Fiscal Provincial de la Fiscalía Provincial Penal Corporativa de Camaná del Distrito Fiscal de Arequipa.
Edinson Chipana Miranda	Fiscal/ Penalista	Fiscal Adjunto de la Fiscalía Mixta de Acarí del Distrito Fiscal de Arequipa
Carlos Alberto Arias Lovon	Fiscal/ Penalista	Fiscal Adjunto de la Fiscalía Provincial Penal Corporativa de Hunter del Distrito Fiscal de Arequipa.

Por otro lado, al realizarse el análisis de documentos, en específico sentencias emitidas por el Juzgado Penal Colegiado Conformado de Camaná de la Corte Superior de Justicia de Arequipa, las cuales fueron:

CUADRO N° 5

Sentencia	Imputado	Juzgado
1079-2019	CCAPAC ZELAYA, JUAN PEDRO	Juzgado Penal Colegiado Conformado de Camaná de la Corte Superior de Justicia de Arequipa
1080-2019	PACHARI GAYOSO YONNY RICHARD	Juzgado Penal Colegiado Conformado de Camaná de la Corte Superior de Justicia de Arequipa
113-2020	CHAVEZ ORIHUELA, DAVID JOEL	Juzgado Penal Colegiado Conformado de Camaná de la Corte Superior de Justicia de Arequipa
57-2020	PACHECO NAVARRO, PABLO RONALD	Juzgado Penal Colegiado Conformado de Camaná de la Corte Superior de Justicia de Arequipa
1008-2019	NIETO GUERRA, BENANCIO MANUEL SAAVEDRA PONCE, JULIO FÉLIX	Juzgado Penal Colegiado Conformado de Camaná de la Corte Superior de Justicia de Arequipa
144-2020	COAQUIRA CONDORI YHONY COAQUIRA APAZA JUAN	Juzgado Penal Colegiado Conformado de Camaná de la Corte Superior de Justicia de Arequipa

3.5. Técnicas e Instrumentos de Recolección de Datos

En este sentido según Gaba et al (2020) Las técnicas estándar de análisis multivariante y monovariante se pueden utilizar para examinar como se desarrolla, en este sentido es que en la presente investigación se aplicó dos técnicas: la entrevista y el análisis documental.

En referencia a la técnica de la entrevista, Para el autor Tamayo, M. (2004, p.24), “la técnica de la entrevista es aquella que permite dar respuestas a problemas en términos descriptivos como de relación de variables o categorías tras la recogida sistémica de información”, esta entrevista fue direccionada a los especialistas en el ámbito penal, en específico a los operadores del derecho que litigan en la Corte Superior de Justicia de Arequipa, en este caso fue realizada a Fiscales de Distrito Fiscal de Arequipa y Abogados de la Procuraduría Pública a cargo de los Asuntos Judiciales del Ministerio del Interior Relativos a Tráfico Ilícito de Drogas, los cuales participan en las Audiencias en la Corte Superior de Justicia de Arequipa y llevan casos referente a estos delitos.

En congruencia el instrumento aplicado pertinente a la técnica aplicada fue el cuestionario, el cual Sierra, R. (1994:303), “el instrumento del cuestionario es el conjunto de preguntas, preparadas cuidadosamente por el investigador para su contestación por la población o muestra, la finalidad es obtener de manera sistemática y ordenada, información de la población investigada sobre las variables objetivo de la investigación”, en este sentido este fue aplicado a 3 Fiscales del Distrito Fiscal de Arequipa y 3 abogados delegados de la Procuraduría de Drogas del Ministerio del Interior los cuales litigan en la Corte Superior de Justicia de Arequipa y llevan casos relativos a tráfico ilícito de drogas.

En referencia a la técnica del análisis documental Quintana, A. (2006) menciona que esta constituye el punto de entrada a la investigación. Incluso en ocasiones, es el origen del tema o problema de investigación. Los documentos fuente pueden ser de naturaleza diversa: personales, institucionales o grupales, formales o informales, en este sentido se seleccionó las sentencias emitidas por el Juzgado Penal Colegiado Conformado de Camaná.

En consonancia a la técnica que fue aplicada se tiene que se empleo el instrumento de la Ficha de Análisis Documental, en este sentido aportó Castillo, L. (2005, p.2) La finalidad última del análisis documental es la transformación de los documentos originales en otros secundarios, instrumentos de trabajo, identificativos de los primeros y gracias a los cuales

se hace posible tanto la recuperación de éstos como su difusión. Es así que se aplicó dicho instrumento a 6 sentencias emitidas por el Juzgado Penal Colegiado Conformado de Camaná de la Corte Superior de Justicia de Arequipa.

3.6. Procedimiento

Según Latorre (2015) el procedimiento es la agrupación secuencial de pasos de forma ordenada que conduce a un propósito, en este sentido es que debemos entender este procedimiento como la secuencia de pasos que se utilizó para procesar la información como por ejemplo las encuestas, observaciones u entrevistas.

En este sentido el este se realizo en dos estadios por un lado la obtención de datos e información de los letrados expertos en este caso de los 03 Fiscales del Distrito Fiscal de Arequipa y 03 Abogados Delegados de la Procuraduría, los cuales al tener contacto directo con este tipo de delitos responderían objetivamente a la verificación de los objetivos y consecuentemente afirmarían o negarían los supuestos planteados.

Por otro lado, también se quiso verificar la concurrencia de este principio obteniendo información de 06 sentencias, consentidas y ejecutoriadas poniendo como eje la concurrencia de la agravante, la cantidad de droga y la verificación de la motivación de este principio para la determinación de la pena, esto en consonancia con los objetivos realizados, buscando recabar información para corroborar o no los supuestos realizados.

Realizándose estas acciones para si poder arribar a las conclusiones y recomendaciones de este trabajo, previa exposición de resultados y consignación de la discusión suscitada.

3.7. Rigor Científico

Según Spreckelsen (2018) menciona que la transparencia de las investigaciones es cada vez mucho más relevante en las ciencias sociales, aduciendo que su gestión editorial es fomentar el debate sobre la transparencia de la investigación y de los nuevos y posibles tipos de sus presentaciones.

En este sentido señala Hernández et Al (2010) alude a que este elemento pretende alcanzar operaciones intelectuales de manera coherente con consistencia lógica, en este sentido se realizó la búsqueda de personas idóneas que puedan direccionar, recomendar y validar el instrumento aplicado en este caso, es así que se contó con la validación de 3 letrados especializadas en Materia de Derecho Penal (Magister) teniendo por un lado al Fiscal Luis Cesar Salas Bejarano, por otro lado la revisión y validación de los abogados y docentes Guillermo Sosa Calderón y Rubén Meliton Miraya Gutiérrez, siendo estos especialistas los encargados de verificar la Credibilidad, Transferibilidad, Intercambiabilidad, Seriedad, Imparcialidad, Honradez, Confiabilidad y Neutralidad de los instrumentos aplicados, de conformidad por lo expuesto por Arias et al (2011).

3.8. Método de análisis de datos:

Según McKeown et al (2021) las plataformas de datos representan un nuevo paradigma para la investigación, los conjuntos de datos se agrupan para el acceso y análisis, lo que genera nuevos conocimientos científicos.

En este sentido es que Piza et al (2019) aportan que los métodos son un conjunto de pasos aplicados de técnicas para recabar analizar los datos, en este sentido en la presente investigación se tomó en cuenta el método inductivo-deductivo de conformidad con el tipo nivel y enfoque de investigación, siendo en el presente caso el análisis documental y la entrevista aplicada a los expertos en el presente caso, por lo que se hará uso también de la hermenéutica jurídica para interpretar y analizar los textos correspondientes.

3.9. Aspectos Éticos:

En torno a ello Crisp (2020) hace alusión que la ética según los “consecuencialistas” es la que produce el mejor resultado para todos. Referencia a los aspectos éticos según Ojeda de Lipez et al (2007) se tiene que es necesario razonar principios éticos con factor determinante en la conducta del investigador, tomando en consideración

En este sentido se entiende que los aspectos éticos harían que la investigación es propia, verdadera y confiable debido a que se basa en el manual APA, respetando la originalidad y veracidad, en este sentido todos los datos analizados y recabados fueron obtenidos de fuentes de información honesta y no sufrieron ninguna manipulación para presentar los resultados esperados, la misma que este a la talla de los estándares éticos y morales dados por la sociedad y la comunidad científica así como la honrosa institución que coadyuva la misma.

IV. DISCUSION Y RESULTADOS

En este acápite de la investigación se desarrolló los resultados y la discusión para siendo que para la obtención del resultado se utilizó la ficha de entrevista y la ficha de análisis documental, desempeñando sus instrumentos su función siendo el primero aplicado a especialistas en la materia y el segundo a sentencias de procesos judiciales.

Resultado de la ficha de entrevista:

El instrumento aplicado como antes se refirió fue la ficha de entrevista la cual consta de once preguntas, formulándose por objetivo general tres preguntas, para el objetivo específico 1 cuatro interrogantes y por el objetivo específico 2 cuatro interrogantes, estas fueron realizadas con la finalidad de responder a los problemas establecidos respectivamente.

Objetivo General: Describir de qué manera incide la Proporcionalidad en los delitos de Formas Agravadas de Tráfico Ilícito de Drogas por la cantidad de droga, siendo que para este objetivo se formularon las siguientes preguntas:

1.- ¿Cree usted que la proporcionalidad incide en los casos de formas agravadas de tráfico ilícito de drogas tipificado en el inciso 7 del artículo 297° del Código Penal?

En este sentido, tenemos que los expertos Zapata (05 de marzo del 2021), Sifuentes (27 de febrero del 2021), Chipana (02 de marzo del 2021) y Arias (06 de marzo del 2021), sostienen que no incide la proporcionalidad en las formas agravadas de tráfico ilícito de drogas, siendo que la mayoría de los entrevistados indica que no se tomaría en cuenta para la determinación de la pena la particularidad de cada caso, en la ejecución del delito, en el papel que desempeña el imputado en este acto de tráfico, circunstancias del caso en concreto y el peso de la droga incautada, máxime indican que se sancionaría a un burrier que transporta por ejemplo diez kilos de clorhidrato de cocaína con la misma sanción que la persona que transporte una cantidad que supere por mucha cuantía el límite de la agravante.

El abogado coordinador de la Procuraduría Zapata (05 de marzo del 2021), añadió en este sentido que no se tomaría en cuenta una diferenciación entre

los delitos de mayor incidencia o cuantiosas drogas, siendo igualmente sancionadas las personas que traen 10 kilos de hasta las que traen por ejemplo 10 toneladas de la misma droga.

La Abogada de la Procuraduría Sifuentes (27 de febrero del 2021) por su parte añade que de su experiencia profesional ha observado que los burriers han sido sancionados de con la misma sanción punitiva que otras personas con otras calidades (quizá integrantes de organizaciones criminales) por ejemplo captadores u otras.

El Fiscal Chipana (02 de marzo del 2021), por su parte señala que se sanciona de la misma forma a los burriers que a las personas enviadas por las grandes mafias que envían en vehículos 120 o 140 kilos de clorhidrato de cocaína, aduciendo que en su experticia este tipo de droga es la mas usada por sus características especiales, en torno a que esta droga no emana olores especiales y genera más réditos económicos o ganancias, agregando que en su mayoría de casos las personas que son detenidas son reos primaros, sin antecedentes penales.

El Fiscal Arias (06 de marzo del 2021), agrega que en este caso no hay proporcionalidad en cuanto al quantum de la droga incautada, siendo que se determina la pena simplemente basados en calculo de los tercios, dejándose en indefensión a las personas que trafican menos cantidad de droga favoreciendo indirectamente a los traficantes de cuantiosa cantidad de droga.

Por otro lado tanto Ravelo (23 de febrero del 2021) y De Romaña (02 de marzo del 2021), señalan que si incidiría la proporcionalidad en los casos de formas agravadas recalando que la sanción a imponerse se determina dentro de los márgenes normativos establecidos, haciendo aquí dos grandes aportes, el primero indicado por el letrado de la Procuraduría Ravelo, el cual indica que esta proporcionalidad se aplica de manera no tan equitativa con el bien jurídico tutelado es decir del los derechos afectados al agraviado; por su parte el Fiscal De Romaña (02 de marzo del 2021) Indica la proporcionalidad en dos acepciones la primera es referida a la proporcionalidad referida como principio para la determinación de la pena el cual esta en consonancia con la normatividad es decir con el principio de legalidad y por otro lado la

proporcionalidad constitucional la cual se basa en los juicios de idoneidad, necesidad y proporcionalidad, señalando que entiende que es más práctico el análisis de la primera proporcionalidad es decir la que determina las penas.

2.- ¿Cree que incidieron los sub principios de idoneidad, necesidad y proporcionalidad y en los casos de formas agravadas de tráfico ilícito de drogas en torno a su agravante tipificada en el inciso 7 del artículo 297° del Código Penal (En torno a la cantidad de droga) en la técnica legislativa para la redacción del citado artículo?

En torno a la segunda pregunta tenemos que hay una consonancia rotunda siendo que tanto Ravelo (23 de febrero del 2021), Zapata (05 de marzo del 2021), Sifuentes (27 de febrero del 2021), Chipana (02 de marzo del 2021), De Romaña (02 de marzo del 2021) y Arias (06 de marzo del 2021), contestaron que No, realizando cada uno los siguientes aportes relevantes.

Para el Abogado de la Procuraduría Ravelo (23 de febrero del 2021), que el ejercicio de este principio se hace algo mecánico, hecho el cual es generado por la normatividad condicionado esta a los operadores del derecho para la determinación de la pena en la práctica.

Para el Letrado Coordinador de la Procuraduría Zapata (05 de marzo del 2021), alude a que no se previó todos estos supuestos de mayor o menor cuantía en torno a la menor o mayor afectación o puesta en peligro del bien jurídico.

Para la abogada delegada de la procuraduría Sifuentes (27 de febrero del 2021), indico que yendo a la técnica legislativa no pudo observar la aplicación de estos dado que la proporcionalidad, no se habría aplicado.

Por su parte el Fiscal Chipana (02 de marzo del 2021), indico que el artículo responde a otra necesidad, indicando que deberían existir en este sentido en referencia es te artículo por lo mes 3 límites para la determinación de esta agravante, atendiendo a que tampoco se consideró los subprincipios de la proporcionalidad para la redacción de este artículo.

En este sentido el Fiscal De Romaña (02 de marzo del 2021), indica que no, dado que en este caso debió hacerse la siguiente pregunta como es como mayor cantidad de droga pone en mayor peligro el bien jurídico tutelado,

menciona también que no se tiene ninguna razón criminológica de los límites establecidos en el presente artículo, siendo en este sentido esta una arbitrariedad del legislador para dar solución ante la problemática que estaba pasando el país en el momento de redacción de la norma.

Por otro lado, El fiscal Arias (06 de marzo del 2021), indica que no se ha tomado la proporcionalidad de la sanción por parte del legislador, mas aun el legislador debió ponerse en todos los escenarios posibles, lastimosamente no se ha hecho y se ha dado lugar a arbitrariedades cometidas por la norma.

3.- ¿Cree que incidieron los sub principios de idoneidad, necesidad y proporcionalidad y en los casos de formas agravadas de tráfico ilícito de drogas en torno a su agravante tipificada en el inciso 7 del artículo 297° del Código Penal (En torno a la cantidad de droga) en la determinación de las penas aplicada por los magistrados?

En torno a la tercera pregunta los expertos Zapata (05 de marzo del 2021), Sifuentes (27 de febrero del 2021), De Romaña (02 de marzo del 2021), Chipana (02 de marzo del 2021) y Arias (06 de marzo del 2021) respondieron que No incidieron los sub principios en la determinación de las penas, realizando cada uno los siguientes aportes, para el letrado de la Procuraduría Zapata (05 de marzo del 2021), esto se debe a que no se hace un cotejo de los bienes jurídicos de salud publica y libertad individual, limitados dentro de los parámetros de la norma, aplicando la proporcionalidad solo para la disminución de la sanción a imponerse, teniendo dentro de ella el pago de la reparación civil, pero reitero que la proporcionalidad analizando los bienes jurídicos en juego no.

Para la letrada de la Procuraduría Sifuentes (27 de febrero del 2021), no se toma en cuenta ello para la determinación de la sanción, habiendo una rigidez por parte de los magistrados al regirse estrictamente a lo que dice la norma, la verificación de los tipos objetivos y subjetivos.

Para el Fiscal Chipana (02 de marzo del 2021), no se realizada el juicio de proporcionalidad per se, aplicándose una proporcionalidad relacionada a las condiciones del imputado, limitando a los magistrados a la legalidad a fin de evitar fallos contrarios a la normatividad, aplicándose el principio de forma

incompleta, esto ante la paupérrima técnica legislativa vertida en nuestras normas.

Para el Fiscal De Romaña (02 de marzo del 2021), indica que no ha visto que en la practica judicial se haga un test de proporcionalidad, aludiendo que para el no es necesario realizarlo, atendiendo que el juicio aplicarse en la producción de una sentencia es el juicio de subsunción, partiendo que los magistrados parten de la premisa que la norma se entiende por constitucional, partiendo de allí para determinar la pena.

Para el Fiscal Arias (06 de marzo del 2021), No se aplica de forma uniforme, siendo que para la determinación de la pena los operadores del derecho deben basarse en la normatividad por lo que veo que si no se aplica es a razón de la normatividad y el tratar de evitar fallos contrarios a la misma, recomendando se acuda a otras fuentes del derecho para propugnar una determinación proporcional de la pena.

Antagónicamente el letrado de la procuraduría menciona que Si inciden los principios de idoneidad, necesidad y proporcionalidad por parte de los magistrados en la determinación de la pena, limitado por los parámetros de la norma, partiendo de su independencia de criterio el cual es variado, haciendo la utilización de un criterio en base al daño ocasionado, utilizando la proporcionalidad en este sentido, y dentro de ella se considera conceptos como por ejemplo el pago de la reparación civil, siendo que a la opinión de este experto esto no debería ser tomado en cuenta para disminuir la pena según su experticia.

Referente al Objetivo Especifico 1 el cual fue: Analizar de qué forma la proporcionalidad abstracta incide en los delitos de formas agravadas de tráfico ilícito de drogas por la cantidad de droga, se realizaron las siguientes interrogantes:

4.- ¿En su opinión considera usted que el legislador tomo en consideración para la redacción de las formas agravadas de tráfico ilícito de drogas en cuanto a la cantidad de droga una diferenciación entre la ejecución de delito de peligro in concreto y peligro in abstracto?

Hubo al unisonó una respuesta por parte de los letrados Ravelo (23 de febrero del 2021), Zapata (05 de marzo del 2021), Sifuentes (27 de febrero del 2021), De Romaña (02 de marzo del 2021), Chipana (02 de marzo del 2021) y Arias (06 de marzo del 2021), la cual fue que no se tomo en consideración, pero cada uno realizo los siguientes alcances:

Para los letrados de la procuraduría Ravelo (23 de febrero del 2021), Zapata (05 de marzo del 2021) y los Fiscales Arias (06 de marzo del 2021) y De Romaña (02 de marzo del 2021) consideran que no es necesario hacer una diferenciación en este caso debido a que el delito per se es una figura delictuosa de peligro, agregando Ravelo (23 de febrero del 2021) que este delito es una mixtura entre la puesta en peligro y lesión del bien jurídico, en este sentido el Fiscal De Romaña (02 de marzo del 2021) indica que sería interesante plantear un análisis lesivo del bien jurídico y de como se afecta o pone en peligro este derecho, pues observa que los operadores del derecho solo subsumen, hecho el cual es resaltado también por Arias (06 de marzo del 2021), el cual indica que el artículo 297° no ha puesto una diferenciación en este sentido a pesar de que el Perú es uno de primeros países en producción y exportación de droga a nivel mundial.

Por otra Parte, la abogada de la Procuraduría Sifuentes (27 de febrero del 2021), señala que esta solo tiene efectos nominales al señalar que se esta condenado al imputado por el artículo 297 del código penal cotejado con el primer o segundo párrafo del tipo base.

Asimismo, el Fiscal Chipana (02 de marzo del 2021) agrega que el observa que existe una clara diferenciación entre el lesionar el bien jurídico y ponerlo en peligro entendiendo desde su perspectiva que se lesionaría el bien jurídico en cuanto a la cercanía y proximidad al consumidor final de la misma.

5.- ¿En su opinión cree usted que en cuanto a las cantidades establecidas por el legislador son un criterio suficiente para abordar todos los supuestos en referencia al artículo 297° inciso 7?

Ante la interrogante realizada a los expertos todos coincidieron en que NO es un criterio suficiente, agregando los siguientes aportes.

Agregando el abogado de la Procuraduría Ravelo (23 de febrero del 2021), que este hecho resulta de la distancia histórica del artículo 297 con la modificación de las teorías de tercios, siendo que el legislador no tenía en su mente la teoría de tercios para la redacción de este artículo, hecho el cual resulta evidente debido a su experiencia trabajando en la Corte Suprema donde observo de casos llevados con el Código de Procedimientos Penales, donde se establecían criterios basados en la cantidad de droga encontrada para la imposición de una pena, en este sentido cuando se encontraba a una persona con más droga mayor era la proximidad de esta al extremo máximo de la pena estipulado en la agravante.

Por otro lado el abogado coordinador de la Procuraduría Zapata (05 de marzo del 2021), indica que este hecho de no observar esto es aprovechado por las organizaciones criminales quienes tranquilamente pueden traer más allá llegando hasta la tonelada sabiendo que tranquilamente la pena aplicada a este caso sería la misma, hecho el cual es más evidente en las zonas de producción de droga, agregando en este sentido que el Perú tiene diversas realidades dividiendo estas en zonas de producción, de paso o pase y zonas de comercialización, generándose aquí también una total vulneración a la proporcionalidad omitiéndose por completo la afectación a la salud pública.

Asimismo, la abogada de la procuraduría Sifuentes (27 de febrero del 2021), indica que la atención en este delito radica en la verificación del tipo objetivo y subjetivo, omitiéndose elementos particulares y circunstanciales de cada caso, debiendo a su criterio hacerse algo similar a lo que se realiza en España, donde no se consigno en el texto normativo los límites establecidos basándose totalmente en la jurisprudencia para la determinación de la pena en base a la cantidad de droga.

Para el Fiscal Chipana (02 de marzo del 2021), este es un criterio insuficiente dado que por lo menos según la realidad que el vislumbra debería considerarse por lo menos 2 límites más, poniendo por ejemplo el caso del clorhidrato de cocaína consignando el primer límite adicional de 10 kilos a 50 kilos poniéndose de 15 a 20 años y el siguiente marco punitivo de 50 kilos en adelante consignando su pena de 20 años a cadena perpetua, atendiendo que las penas tienen una finalidad preventiva lo que generaría que las

organizaciones criminales se desanimen de transportar cuantiosa cantidad de droga.

Para el Representante del Ministerio Público De Romaña (02 de marzo del 2021), indico que no se sabe o encuentra un análisis criminológico que origine esta agravante, siendo esta una salida cuantitativa que según su experiencia so el antojo de un legislador, siendo una salida cuantitativa que renuncia a circunstancias más individuales.

Para el Fiscal Arias (06 de marzo del 2021), indica que la agravante no se ha puesto en todos los escenarios o situaciones siendo superada esta por la realidad, siendo este un problema también de las cantidades permitidas, atendiendo a que no se realizó un análisis de las infinidades de sustancias y diversidad de modalidades de tráfico.

6.- ¿Cree usted que incidió la proporcionalidad en la redacción del artículo 297° inciso 7 del Código Penal?

En este sentido ante esta pregunta los letrados de la procuraduría Zapata (05 de marzo del 2021), Sifuentes (27 de febrero del 2021) y los representantes del ministerio público Chipana (02 de marzo del 2021), De Romaña (02 de marzo del 2021) y Arias (06 de marzo del 2021) concuerdan en que la proporcionalidad no incidió la proporcionalidad en la redacción del artículo debido a que este no se adecua a todas las realidades y limitan el ejercicio de los operadores del derecho para aplicar adecuadas y proporcionales sanciones, asimismo el Letrado de la procuraduría Ravelo (23 de febrero del 2021) precisa que esta se aplica de forma imperfecta limitándose a aplicar la proporcionalidad como principio para reducción de la sanción.

7.- ¿Considera usted que debería ajustarse algún punto en nuestra legislación para la aplicación del principio de proporcionalidad en cuanto a los delitos de formas agravadas de tráfico ilícito de drogas tipificado en el inciso 7 del artículo 297° del Código Penal (Cantidad de Droga)?

En este sentido los letrados de la Procuraduría Ravelo (23 de febrero del 2021) y Zapata (05 de marzo del 2021), así como los Fiscales De Romaña (02 de marzo del 2021), Chipana (02 de marzo del 2021) y Arias (06 de

marzo del 2021), consideran oportuno realizar un cambio en la legislación, atendiendo que Arias (06 de marzo del 2021), Ravelo (23 de febrero del 2021), Chipana (02 de marzo del 2021) y Zapata (05 de marzo del 2021) sostienen que debería configurarse o replantearse el inciso 7, permitiendo tomarse en cuenta los casos de cuantiosa cantidad de droga, por otro lado De Romaña (02 de marzo del 2021) indica que debería ajustarse el artículo 45 en tanto sea agregado esto como una agravante o atenuante, concordando todos ellos que esta variación debe modificarse en base a un estudio criminológico.

Antagónicamente a ello es que la letrada de la procuraduría Sifuentes (27 de febrero del 2021) indica que más que un ajuste normativo debe hacerse un ajuste en la jurisprudencia para una interpretación optimizada de la norma adecuándose a las nuevas circunstancias o situaciones que propugnen una imposición de una sanción punitiva proporcional.

Respecto del Objetivo Específico 2, este fue el: Describir de qué forma la proporcionalidad concreta repercute en los delitos de formas agravadas de tráfico ilícito de drogas por la cantidad de droga, en base a ello se realizaron las siguientes preguntas:

8.- ¿En su opinión cree usted que los magistrados toman en consideración para la determinación de la pena en los delitos de formas agravadas de tráfico ilícito de drogas por cantidad de droga en torno a la lesión del bien jurídico (in concreto) o su sola puesta en peligro (in abstracto)?

En referencia a esta interrogante encontramos que tanto los letrados de la Procuraduría Ravelo (23 de febrero del 2021) y Zapata (05 de marzo del 2021) y los Fiscales De Romaña (02 de marzo del 2021) y Arias (06 de marzo del 2021) sostienen que no es necesario por la naturaleza del delito de peligro siendo la agravante la mayor cantidad de droga.

Por otro lado, el Fiscal Chipana (02 de marzo del 2021), indica que No y que el criterio del magistrado que ha observado en algunos casos es el de la proximidad y lejanía a las cantidades establecidos.

Asimismo, la abogada de la Procuraduría Sifuentes (27 de febrero del 2021), indica que esto es tomado en cuenta de forma nominal en cuanto a la tipificación de la misma, aportando que los magistrados deberían tomar en cuenta dos factores como son la cantidad y tipo de droga a efectos de cuantificar el grado de donosidad.

9.- ¿En su opinión cree usted que los magistrados toman en consideración para la determinación de la pena en los delitos de formas agravadas de tráfico ilícito de drogas la mayor o menor proximidad a las cantidades establecidas en el inciso 7 del artículo 297° del Código Penal?

A esa pregunta debemos indicar que los Fiscales Arias (06 de marzo del 2021), De Romaña (02 de marzo del 2021) y los letrados de la procuraduría Zapata (05 de marzo del 2021) y Sifuentes (27 de febrero del 2021), aluden a que los magistrados no toman en cuenta ello, mientras que el letrado de la procuraduría Ravelo (23 de febrero del 2021) y el Fiscal Chipana (02 de marzo del 2021) indican que sí.

Desarrollando el primer grupo que esta no es tomada en cuenta, utilizando aquí la teoría de tercios, atendiendo a que no debería sancionarse de la misma manera a una persona que transporta una cantidad no tan grande que una que lleva cuantiosa cantidad de droga.

Por otra parte, el segundo grupo indica que Si se aplica en determinados casos, atendiendo a la independencia judicial de los magistrados siendo esto no un criterio absoluto sino dependiendo tanto del criterio del magistrado como de la legalidad de sus fundamentos, para no incurrir en vicios de nulidad.

10.- ¿En su opinión cree usted que los magistrados toman en consideración la proporcionalidad para la determinación de las penas en las formas agravadas de tráfico ilícito de drogas típicas del inciso 7 de artículo 297°?

En tanto a la respuesta de esta pregunta se tiene que la mayoría concuerda en que No todos los magistrados toman en consideración la proporcionalidad

para la determinación de las penas, mientras que otro grupo minoritario considera Si, pero de forma muy limitada por la norma.

Es así como en el primer grupo encontramos a los letrados Zapata (05 de marzo del 2021), Sifuentes (27 de febrero del 2021), Chipana (02 de marzo del 2021) y Arias (06 de marzo del 2021), quienes indican que en su experiencia no se toma en consideración en todos sus casos la proporcionalidad existiendo una severa deficiencia no en cuanto al ejercicio del accionar de los jueces sino mas bien de lo que la norma específica.

Por otro lado, Ravelo (23 de febrero del 2021) y De Romaña (02 de marzo del 2021), aportan que se observa que si se aplica esta, pero de forma limitada dentro de los estándares del artículo 45 y siguientes, optando este último por la solución establecida por el Doctor Prado Saldarriaga, de la división de las agravantes y atenuantes en 8 con el fin de determinar la mayor o menor proximidad al límite inferior o superior del tercio correspondiente.

11.- ¿Cuáles serían sus recomendaciones para los magistrados para optimizar la aplicación del principio de proporcionalidad en la determinación judicial de la pena?

Para Ravelo (23 de febrero del 2021), la solución radicaría en exponer el problema en Plenos Generales y Distritales, atendiendo a que los magistrados tiendan a unificar criterios y buscar soluciones ante el problema de desproporcionalidad de las sanciones en este delito de formas agravadas de TID en torno al inciso 7 del artículo 297°.

Para Zapata (05 de marzo del 2021), la solución radica en una reunión o pleno, así como también que los magistrados se atrevan a elevar en consulta sus fallos ante la desproporcionalidad de las sanciones en estos casos.

Para Sifuentes (27 de febrero del 2021), debe existir mayor interés por parte de los magistrados y mayor interés en cuanto al extremo de los elementos subjetivos, atendiendo que lo que esta en juego es la libertad de las personas.

Para Chipana (02 de marzo del 2021), es que no exista temor en la generación de criterios y emisión de jurisprudencia al respecto, mediante la creación de criterios jurisprudenciales para resolver estos casos.

Para De Romaña (02 de marzo del 2021), se tiene que salir de la monotonía y se pueda detenerse en reflexionar al respecto, poniendo mayor atención a la motivación de la prueba como de la pena, generando así también espacios para la reflexión de este problema.

Para Arias (06 de marzo del 2021), sería la generación de un análisis doctrinar para una reevaluación de criterios para optimizar la imposición de sanciones proporcionales.

Resultado de la ficha documental:

En este instrumento se consideró que los siguientes documentos que describieron de forma óptima con nuestros objetivos por lo que pasamos a desarrollamos:

El Objetivo General del Presente Trabajo de investigación, es: Describir de qué manera incide la Proporcionalidad en los delitos de Formas Agravadas de Tráfico Ilícito de Drogas por la cantidad de droga.

Por lo que se han analizado los siguientes documentos que procedo a detallar:

Sentencia S/N de fecha 10 de noviembre del 2020 emitida por el Juzgado de Penal Colegiado Conformado de Camaná, causa vista en el Expediente Nro. 57-2020-76-0402-JR-PE-08, proceso que se siguió en contra de PABLO RONALD PACHECO NAVARRO y MILTON MEDINA CURO, proceso en el cual se transportó la cantidad de 184.45 kilogramos de clorhidrato de cocaína, observando que en ningún acápite de la sentencia referida se encontró motivación referida a la proporcionalidad para la determinación de la pena.

Sentencia S/N de fecha 24 de junio del 2020 emitida por el Juzgado de Penal Colegiado Conformado de Camaná, causa vista en el Expediente Nro. 144-2020-00-0402-JR-PE-01, proceso que se siguió en contra de YHONY COAQUIRA CONDORI y JUAN COAQUIRA APAZA, proceso en el cual se transportó la cantidad de 129.30 kilogramos de clorhidrato de cocaína, observando que en ningún acápite de la sentencia referida se encontró motivación referida a la proporcionalidad para la determinación de la pena.

Sentencia S/N de fecha 26 de agosto del 2020 emitida por el Juzgado de Penal Colegiado Conformado de Camaná, causa vista en el Expediente Nro. 01079-2019-89-0402-JR-PE-01, proceso que se siguió en contra de JUAN PEDRO CCAPAC ZELAYA, proceso en el cual se transportó la cantidad de 82.739 kilogramos de clorhidrato de cocaína, observando que en ningún acápite de la sentencia referida se encontró motivación referida a la proporcionalidad para la determinación de la pena.

Sentencia S/N de fecha 14 de agosto del 2020 emitida por el Juzgado de Penal Colegiado Conformado de Camaná, causa vista en el Expediente Nro. 01080-20019-31-0402-JR-PE-01, proceso seguido contra YONNY RICHARD PACHARI GALLOSO, por el delito de formas agravadas de tráfico ilícito de drogas, siendo que en el presente caso se transportó 67.57 kilogramos de clorhidrato de cocaína, observando que en ningún acápite de la sentencia referida se encontró motivación referida a la proporcionalidad para la determinación de la pena.

Sentencia S/N de fecha 04 de Julio del 2020 emitida por el Juzgado de Penal Colegiado Conformado de Camaná, causa vista en el Expediente Nro. 01008-2019-00-0402-JR-PE-01, proceso que se siguió en contra de JULIO FÉLIX SAAVEDRA PONCE y BENANCIO MANUEL NIETO GUERRA, proceso en el cual se transportó la cantidad de 58.850 kilogramos de clorhidrato de cocaína y 14.600 kilogramos de PBC, observando que en ningún acápite de la sentencia referida se encontró motivación referida a la proporcionalidad para la determinación de la pena.

Sentencia S/N de fecha 23 de Octubre del 2020 emitida por el Juzgado de Penal Colegiado Conformado de Camaná, causa vista en el Expediente Nro. 00113-2020-65-0402-JR-PE-01, proceso seguido contra DAVID JOEL CHAVEZ ORIHUELA, por el delito de formas agravadas de tráfico ilícito de drogas, siendo que en el presente se transportó 67.57 kilogramos de clorhidrato de cocaína, observando que en ningún acápite de la sentencia referida se encontró motivación referida a la proporcionalidad para la determinación de la pena.

Continuando con la descripción de resultados, cabe precisar que respecto de nuestro **Objetivo Especifico I es el siguiente: “Analizar de qué forma la proporcionalidad abstracta incide en los delitos de formas agravadas de tráfico ilícito de drogas por la cantidad de droga”**

Sentencia S/N de fecha 10 de noviembre del 2020 emitida por el Juzgado de Penal Colegiado Conformado de Camaná, causa vista en el Expediente Nro. 57-2020-76-0402-JR-PE-08, proceso que se siguió en contra de PABLO RONALD PACHECO NAVARRO y MILTON MEDINA CURO, proceso en el cual se transportó la cantidad de 184.45 kilogramos de clorhidrato de cocaína, observándose que en ningún acápite se señaló una diferenciación punitiva referida por su tipificación concordada en el párrafo correspondiente del artículo 296° del Código Penal, aplicándose de forma limitada la sentencia en cuanto a su teoría de tercios.

Sentencia S/N de fecha 24 de junio del 2020 emitida por el Juzgado de Penal Colegiado Conformado de Camaná, causa vista en el Expediente Nro. 144-2020-00-0402-JR-PE-01, proceso que se siguió en contra de YHONY COAQUIRA CONDORI y JUAN COAQUIRA APAZA, proceso en el cual se transportó la cantidad de 129.30 kilogramos de clorhidrato de cocaína, observándose que en ningún acápite se señaló una diferenciación punitiva referida por su tipificación concordada en el párrafo correspondiente del artículo 296° del Código Penal, aplicándose de forma limitada la sentencia en cuanto a su teoría de tercios.

Sentencia S/N de fecha 26 de agosto del 2020 emitida por el Juzgado de Penal Colegiado Conformado de Camaná, causa vista en el Expediente Nro. 01079-2019-89-0402-JR-PE-01, proceso que se siguió en contra de JUAN PEDRO CCAPAC ZELAYA, proceso en el cual se transportó la cantidad de 82.739 kilogramos de clorhidrato de cocaína, observándose que en ningún acápite se señaló una diferenciación punitiva referida por su tipificación concordada en el párrafo correspondiente del artículo 296° del Código Penal, aplicándose de forma limitada la sentencia en cuanto a su teoría de tercios.

Sentencia S/N de fecha 14 de agosto del 2020 emitida por el Juzgado de Penal Colegiado Conformado de Camaná, causa vista en el Expediente Nro.

01080-20019-31-0402-JR-PE-01, proceso seguido contra YONNY RICHARD PACHARI GALLOSO, por el delito de formas agravadas de tráfico ilícito de drogas, siendo que en el presente caso se transportó 67.57 kilogramos de clorhidrato de cocaína, observándose que en ningún acápite se señaló una diferenciación punitiva referida por su tipificación concordada en el párrafo correspondiente del artículo 296° del Código Penal, aplicándose de forma limitada la sentencia en cuanto a su teoría de tercios

Sentencia S/N de fecha 04 de Julio del 2020 emitida por el Juzgado de Penal Colegiado Conformado de Camaná, causa vista en el Expediente Nro. 01008-2019-00-0402-JR-PE-01, proceso que se siguió en contra de JULIO FÉLIX SAAVEDRA PONCE y BENANCIO MANUEL NIETO GUERRA, proceso en el cual se transportó la cantidad de 58.850 kilogramos de clorhidrato de cocaína y 14.600 kilogramos de PBC, observándose que en ningún acápite se señaló una diferenciación punitiva referida por su tipificación concordada en el párrafo correspondiente del artículo 296° del Código Penal, aplicándose de forma limitada la sentencia en cuanto a su teoría de tercios.

Sentencia S/N de fecha 23 de Octubre del 2020 emitida por el Juzgado de Penal Colegiado Conformado de Camaná, causa vista en el Expediente Nro. 00113-2020-65-0402-JR-PE-01, proceso seguido contra DAVID JOEL CHAVEZ ORIHUELA, por el delito de formas agravadas de tráfico ilícito de drogas, siendo que en el presente se transportó 67.57 kilogramos de clorhidrato de cocaína, observándose que en ningún acápite se señaló una diferenciación punitiva referida por su tipificación concordada en el párrafo correspondiente del artículo 296° del Código Penal, aplicándose de forma limitada la sentencia en cuanto a su teoría de tercios.

Continuando con la descripción de resultados, cabe precisar que respecto de nuestro **Objetivo Especifico II es el siguiente: en los cuales se ha analizado lo siguiente: “Describir de qué forma la proporcionalidad concreta repercute en los delitos de formas agravadas de tráfico ilícito de drogas por la cantidad de droga”**

Sentencia S/N de fecha 10 de noviembre del 2020 emitida por el Juzgado de Penal Colegiado Conformado de Camaná, causa vista en el Expediente Nro.

57-2020-76-0402-JR-PE-08, proceso que se siguió en contra de PABLO RONALD PACHECO NAVARRO y MILTON MEDINA CURO, proceso en el cual se transportó la cantidad de 184.45 kilogramos de clorhidrato de cocaína, sentenciando a ambos procesados a 12 años 10 meses y 9 días de Pena Privativa de la Libertad, 155 días multa e inhabilitación de acuerdo a los incisos 2, 4 y 9 del Artículo 36 del Código Penal, en este sentido en la sentencia de conformidad no se encontró un análisis alguno referente a la proporcionalidad por la cantidad de droga encontrada, limitándose a hacer los descuentos establecidos en los artículos 45 y siguientes del código penal, evidenciándose la aplicación monótona de la teoría de tercios en la determinación de la pena conformada a estos procesados.

Sentencia S/N de fecha 24 de junio del 2020 emitida por el Juzgado de Penal Colegiado Conformado de Camaná, causa vista en el Expediente Nro. 144-2020-00-0402-JR-PE-01, proceso que se siguió en contra de YHONY COAQUIRA CONDORI y JUAN COAQUIRA APAZA, proceso en el cual se transportó la cantidad de 129.30 kilogramos de clorhidrato de cocaína, sentenciando a ambos procesados a 12 años 10 meses y 13 días de Pena Privativa de la Libertad, 155 días multa e inhabilitación de acuerdo a los incisos 4 y 9 del Artículo 36 del Código Penal, en este sentido en la sentencia de conformidad no se encontró un análisis alguno referente a la proporcionalidad por la cantidad de droga encontrada, limitándose a hacer los descuentos establecidos en los artículos 45 y siguientes del código penal, evidenciándose la aplicación monótona de la teoría de tercios en la determinación de la pena conformada a estos procesados.

Sentencia S/N de fecha 26 de agosto del 2020 emitida por el Juzgado de Penal Colegiado Conformado de Camaná, causa vista en el Expediente Nro. 01079-2019-89-0402-JR-PE-01, proceso que se siguió en contra de JUAN PEDRO CCAPAC ZELAYA, proceso en el cual se transportó la cantidad de 82.739 kilogramos de clorhidrato de cocaína, sentenciando al procesado a 11 años 06 meses de Pena Privativa de la Libertad, 155 días multa e inhabilitación de acuerdo a los incisos 1 y 9 del Artículo 36 del Código Penal, en este sentido en la sentencia de conformidad no se encontró un análisis alguno referente a la proporcionalidad por la cantidad de droga encontrada,

limitándose a hacer los descuentos establecidos en los artículos 45 y siguientes del código penal, evidenciándose la aplicación monótona de la teoría de tercios en la determinación de la pena conformada a este procesado.

Sentencia S/N de fecha 14 de agosto del 2020 emitida por el Juzgado de Penal Colegiado Conformado de Camaná, causa vista en el Expediente Nro. 01080-20019-31-0402-JR-PE-01, proceso seguido contra YONNY RICHARD PACHARI GALLOSO, por el delito de formas agravadas de tráfico ilícito de drogas, siendo que en el presente caso se impuso al procesado por transportar 67.57 kilogramos de clorhidrato de cocaína la pena de kilogramos de clorhidrato de cocaína, sentenciando al procesado a 10 años 10 meses 08 días de Pena Privativa de la Libertad, 155 días multa e inhabilitación de acuerdo a los inciso 2 del Artículo 36 del Código Penal, en este sentido en la sentencia de conformidad no se encontró un análisis alguno referente a la proporcionalidad por la cantidad de droga encontrada, limitándose a hacer los descuentos establecidos en los artículos 45 y siguientes del código penal, evidenciándose la aplicación monótona de la teoría de tercios en la determinación de la pena conformada a este procesado.

Sentencia S/N de fecha 04 de Julio del 2020 emitida por el Juzgado de Penal Colegiado Conformado de Camaná, causa vista en el Expediente Nro. 01008-2019-00-0402-JR-PE-01, proceso que se siguió en contra de JULIO FÉLIX SAAVEDRA PONCE y BENANCIO MANUEL NIETO GUERRA, proceso en el cual se transportó la cantidad de 58.850 kilogramos de clorhidrato de cocaína y 14.600 kilogramos de PBC, sentenciando a ambos procesados a 10 años 8 meses de Pena Privativa de la Libertad, 155 días multa e inhabilitación de acuerdo a los incisos 2, 4 y 9 del Artículo 36 del Código Penal, en este sentido en la sentencia de conformidad no se encontró un análisis alguno referente a la proporcionalidad por la cantidad de droga encontrada, limitándose a hacer los descuentos establecidos en los artículos 45 y siguientes del código penal, evidenciándose la aplicación monótona de la teoría de tercios en la determinación de la pena conformada a estos procesados.

Sentencia S/N de fecha 23 de Octubre del 2020 emitida por el Juzgado de Penal Colegiado Conformado de Camaná, causa vista en el Expediente Nro. 00113-2020-65-0402-JR-PE-01, proceso seguido contra DAVID JOEL CHAVEZ ORIHUELA, por el delito de formas agravadas de tráfico ilícito de drogas, siendo que en el presente caso se impuso al procesado por transportar 24.50 kilogramos de clorhidrato de cocaína la pena de kilogramos de clorhidrato de cocaína, sentenciando al procesado a 12 años 10 meses 13 días de Pena Privativa de la Libertad, 155 días multa e inhabilitación de acuerdo a los inciso 4 del Artículo 36 del Código Penal, en este sentido en la sentencia de conformidad no se encontró un análisis alguno referente a la proporcionalidad por la cantidad de droga encontrada, limitándose a hacer los descuentos establecidos en los artículos 45 y siguientes del código penal, evidenciándose la aplicación monótona de la teoría de tercios en la determinación de la pena conformada a este procesado.

Discusión.

A la luz de los resultados debemos pronunciarnos sobre los objetivos planteados en el presente trabajo de investigación estando a que fueron los siguientes:

Objetivo General:

Describir de qué manera incide la Proporcionalidad en los delitos de Formas Agravadas de Tráfico Ilícito de Drogas por la cantidad de droga

Es evidente mencionar en torno al objetivo que resultaron innegables las siguientes afirmaciones relacionadas al objetivo general.

Según Mangelinckx (2013) se estaría omitiendo la proporcionalidad como principio afectándose este principio gravemente, aludió además en cuanto a la normatividad o legislación se observó una seria de incongruencias incidiendo mayormente en la falta de coordinación y sistematización de la legislación peruana en esta materia.

En este sentido se tiene que la Proporcionalidad no incide en los casos de formas agravadas de tráfico ilícito de drogas en cuanto a la cantidad de droga,

ilícito tipificado en el inciso 7 del artículo 297° del Código Penal, hecho el cual fue mencionado tanto por los abogados de la Procuraduría Zapata (05 de marzo del 2021), Sifuentes (27 de febrero del 2021), así como de los Fiscales Chipana (02 de marzo del 2021) y Arias (06 de marzo del 2021), quienes realizaron los siguientes aportes: a) que no se estaría tomando en cuenta los casos de cuantiosa cantidad de droga, b) que no se estaría tomando en cuenta la condición diferenciada del sujeto activo, por ejemplo el ser burrier u miembro de la organización criminal y c) que el criterio de cuantiosa cantidad de droga solo coadyuva a la concreción de la agravante generándose en adelante la teoría de tercios para la determinación de la pena final.

No hay que dejar de lado lo mencionado por los expertos Ravelo (23 de febrero del 2021) y De Romaña (02 de marzo del 2021) quienes indican que la proporcionalidad si incide, en este caso como menciona el letrado Ravelo (23 de febrero del 2021) que la proporcionalidad no incide de forma equitativa al bien jurídico tutelado y lo referenciado por el Fiscal De Romaña (02 de marzo del 2021) referidas a las dos acepciones de proporcionalidad la constitucional y la proporcionalidad como principio rector para la determinación de las penas.

A su vez, también resulta evidente que los subprincipios de idoneidad, necesidad y proporcionalidad no incidieron en la técnica legislativa aplicada por el legislador para la redacción de la agravante del artículo 297° inciso 7, teniendo una respuesta rotunda de que esta no Incidió, hecho el cual fue ratificado por los expertos Ravelo (23 de febrero del 2021), Zapata (05 de marzo del 2021) y Sifuentes (27 de febrero del 2021) y por Chipana (02 de marzo del 2021), De Romaña (02 de marzo del 2021) y Arias (06 de marzo del 2021), quedando claro que esto genera como consecuencia a) Esta genero el ejercicio mecánico en la determinación de la pena, b) la omisión de previsión de todos los supuestos no existiendo diferencia entre los de mayor o menor cuantía de droga o mayor o menor lesión o puesta en peligro del bien jurídico, c) de su aplicación se genera en la ejecución de una arbitrariedad tomada por el legislador.

Por otro lado, también se tuvo que estos sub principios no fueron interés del legislador dado que: a) esto responde a otra necesidad en referencia de generar limites para la concurrencia de la agravante y b) que se necesitaría de una razón criminológica para el establecer los limites más que el análisis de los sub principios.

Asimismo se corrobora que tampoco incidirán estos sub principios en la determinación de la pena aplicada por los magistrados, teniendo una mayoría que corrobora la misma, esto por parte de los expertos Zapata (05 de marzo del 2021) y Sifuentes (27 de febrero del 2021) y De Romaña (02 de marzo del 2021), Chipana (02 de marzo del 2021) y Arias (06 de marzo del 2021), quedando claro a su vez que: a) No se realiza un cotejo del bien jurídico de salud publica vs libertad individual, b) la tendencia a disminuir la sanción a imponerse sin importar los bienes jurídicos lesionados y c) rigidez de criterio de los magistrados debido a la necesidad de aplicación de la norma.

Por otro lado, se verifico que, para uno de los entrevistados, no es necesario dada la naturaleza del derecho penal, donde los magistrados se limitan a aplicar la técnica de la subsunción, mas que el test de ponderación.

Antagónicamente el letrado Ravelo (23 de febrero del 2021), indico que, si observa la concurrencia de estos principios en la determinación de la pena, pero de forma limitada por la legalidad requerida en los fallos emitidos por los magistrados.

Objetivo Especifico 1:

Analizar de qué forma la proporcionalidad abstracta incide en los delitos de formas agravadas de tráfico ilícito de drogas por la cantidad de droga.

Es cierto mencionar en torno al primer objetivo específico que resultaron innegables las siguientes afirmaciones relacionadas al objetivo específico número uno.

Que el legislador no tomo en consideración en la redacción de las formas agravadas tráfico ilícito de drogas por cantidad de drogas la forma de ejecución del delito para la determinación de la pena.

En este sentido sustentan dicha posición todos los expertos entrevistados, tanto los Abogados de la Procuraduría: Ravelo (23 de febrero del 2021), Zapata (05 de marzo del 2021) y Sifuentes (27 de febrero del 2021) y los Fiscales De Romaña (02 de marzo del 2021) y Arias (06 de marzo del 2021), quedando en debate la necesidad de realizar una diferenciación habiendo un conflicto en tanto a ello, quedando sentada por mayoría que no existiría la necesidad de realizar esta diferenciación atendiendo a que el delito de tráfico ilícito de drogas es un delito de peligro, cuya conducta agravada esta generada al haber mas posibilidades de poner en riesgo el bien jurídico y de lesionarlo excepcionalmente.

No obstante, a ello es necesario precisar lo establecido por los otros dos letrados los cuales añaden que: a) que la diferenciación solo sería nominal y b) que el criterio de lesión del bien jurídico debe estar relacionado con la mayor o menor proximidad al consumidor final.

Por otro lado, también se sustentó que las cantidades establecidas por el legislador en el artículo 297° inciso 7 no son un criterio suficiente para abordar todos los supuestos, propugnado esta postura la totalidad de expertos entrevistados.

Asimismo, también se indicó que la proporcionalidad no incidió en la redacción de la agravante del artículo 297° inciso 7, sustentando esta teoría los expertos de la Procuraduría Zapata (05 de marzo del 2021) y Sifuentes (27 de febrero del 2021) y por parte de los Representantes del Ministerio Público, Chipana (02 de marzo del 2021), De Romaña (02 de marzo del 2021) y Arias (06 de marzo del 2021), mencionando que este tipo penal no se adecua a todas las circunstancias y realidades para una aplicación proporcional de una sanción equitativa. Antagónicamente a esto el letrado de la Procuraduría Ravelo (23 de febrero del 2021), precisa que se aplica la proporcionalidad de forma imperfecta, limitándose esta proporcionalidad solo como principio de reducción de la sanción punitiva.

En referencia a lo que debería ajustarse en nuestra legislación para la aplicación del principio de proporcionalidad en las formas agravadas de tráfico ilícito de drogas en torno a la cantidad de droga se tiene que los que

sostienen que si debería ajustarse algo en nuestra legislación son los expertos de la Procuraduría Zapata (05 de marzo del 2021) y Ravelo (23 de febrero del 2021), de la Fiscalía De Romaña (02 de marzo del 2021), Arias (06 de marzo del 2021) y Chipana (02 de marzo del 2021), propugnando estos dos posiciones la primera referida a la modificación del artículo 297° inciso 7 generando otro criterio mas para los casos de mayor incidencia o suma cuantiosa de droga y la otra posición está en la modificación del artículo 45° en torno a agregar una agravante o atenuante para la correcta aplicación de la proporcionalidad de la sanción punitiva aplicable.

Antagónicamente la abogada de la Procuraduría Sifuentes (27 de febrero del 2021), indico que mas que ajustarse la legislación debería ajustarse la jurisprudencia para una adecuada aplicación de este principio de forma optimizada poniendo en análisis las nuevas circunstancias o situaciones para generar una imposición proporcional de la pena.

Faltando congruencia a la teoría retributiva, de conformidad con Núñez (2009) Herszenbaun (2018) y De Zan (2009) no evaluándose una sanción equitativa referente a la lesión del bien jurídico tutelado, existiendo una arbitrariedad nominal por parte del legislador, sin olvidar lo nominado por Según Mangelinckx (2013) el cual propugna una sentencia digna y congruente atendiendo a los valores intrínsecos de la persona humana.

Objetivo Especifico 2:

Describir de qué forma la proporcionalidad concreta repercute en los delitos de formas agravadas de tráfico ilícito de drogas por la cantidad de droga.

Es cierto mencionar en torno al segundo objetivo específico que resultaron innegables las siguientes afirmaciones relacionadas al objetivo específico número dos.

En referencia a que si los magistrados toman en consideración una diferenciación punitiva entre la lesión del bien jurídico y la puesta en peligro en los delitos de formas agravadas de tráfico ilícito de drogas, se tiene que los que opinan que no es Necesario realizar dicha diferenciación atendiendo a que la naturaleza del delito es de peligro y la agravante solo genera una circunstancia que agrava la conducta tanto en el primer o segundo párrafo,

sosteniendo esta postura los Abogados de la Procuraduría Ravelo (23 de febrero del 2021), Zapata (05 de marzo del 2021) y los Fiscales De Romaña (02 de marzo del 2021) y Arias (06 de marzo del 2021).

Antagónicamente a lo mencionado esta la postura de los expertos Sifuentes (27 de febrero del 2021) y Chipana (02 de marzo del 2021) quienes sostienen que el criterio aplicado aquí es la proximidad o lejanía a las cantidades establecidas y que esto es solamente nominal no teniendo inferencia en la punibilidad a determinar.

Por otro lado, se tiene a que los expertos que consideran que los magistrados No toman en cuenta la proximidad o lejanía de las cantidades establecidas para la determinación de la pena, son: Los Fiscales Arias (06 de marzo del 2021), De Romaña (02 de marzo del 2021) y Los Abogados de la Procuraduría Zapata (05 de marzo del 2021) y Sifuentes (27 de febrero del 2021), precisando que aquí prima la teoría de tercios.

Mientras que por otra parte los expertos Ravelo (23 de febrero del 2021) y Chipana (02 de marzo del 2021) indican que sí, pero de forma imperfecta en determinados casos, siendo limitado por la legalidad de las resoluciones judiciales en este caso de las sentencias.

Por último, en referencia a que, si los magistrados toman en consideración la proporcionalidad para la determinación de la pena por los delitos de formas agravadas de tráfico ilícito de drogas, tenemos los que sustentan que No son los expertos Zapata (05 de marzo del 2021), Sifuentes (27 de febrero del 2021), Chipana (02 de marzo del 2021) y Arias (06 de marzo del 2021), precisando que la omisión de esta aplicación responde a la necesidad de legalidad de los fallos judiciales.

Siendo que los que propugnan una postura contraria son los expertos De Romaña (02 de marzo del 2021) y Ravelo (23 de febrero del 2021), quienes observan que si se aplica la proporcionalidad dentro de los estándares establecidos en los artículos 45° y siguientes del Código Penal.

V. CONCLUSIONES

PRIMERA. - Se ha determinado que la Proporcionalidad no incide de forma plena en las formas agravadas de tráfico ilícito de drogas por la cantidad de drogas, debido a que esta solo esta direccionada como un principio que funciona en torno a la teoría de tercios establecida por los artículos 45 y siguientes del código Penal, asimismo esta agravante se tiene pierde eficacia en la determinación de la pena con la tipificación de la misma teniendo un carácter de nominal y subsumido.

SEGUNDA.- Se determino que la proporcionalidad abstracta, es decir la proporcionalidad del legislador no incidió en la redacción del articulo 297° inciso 7, formas agravadas de tráfico ilícito de drogas por cantidad de droga, puesto que se ha verificado que no existe una razón criminológica para la generación de estas cantidades de droga, aunado a ello se tiene que esta no se adecua a todos los casos generados en realidad, siendo solamente una arbitrariedad del legislador y un criterio cuantitativo que genera en si misma desproporcionalidad en la determinación de la pena.

TERCERA.- Se determino que la proporcionalidad concreta (de los magistrados) repercute en la determinación de la pena, de forma imperfecta puesto que esta claramente limitada por la legalidad de la normatividad, estando a que se tiene deficiencias en la redacción del tipo penal, no se puede evitar los casos de desproporcionalidad en la sanción ante la concurrencia de mas cantidades de droga, llegando a sancionar por este delito de la misma forma a dos personas que traen una cantidad significativa de droga y otra que trae una suma cuantiosa de droga, tal es el ejemplo de la persona que transporta 10 kilos 100 gramos de clorhidrato de cocaína de como los que traen o transportan una tonelada.

VI. RECOMENDACIONES

PRIMERA. - Se recomienda revisar la motivación de la agravante referida a la cantidad de droga, haciendo énfasis en optimizar la determinación de la pena en casos emblemáticos o de mayor incidencia, incentivando mayor conocimiento referente a ello y de ser posible la futura realización de un estudio criminológico para la comprensión de los pesos y comprensión de esta figura como agravante, encontrando la ratio legis de la misma.

SEGUNDA. - Se recomienda realizar capacitaciones en referencia a estos delitos, de todos los operadores del derecho abocados a este tema tan delicado, evaluando los delitos contra la salud pública en la modalidad de formas agravadas de tráfico ilícito de drogas, generando así una percepción o visión general de todo Perú generándose así estrategias que no permitan que las organizaciones criminales transporten cuantiosas cantidades de droga tanto al interior como exterior del país.

TERCERA. - Se recomienda que en cooperación de las organizaciones internacionales se capacite y ponga de conocimiento trabajos de investigación ya realizados a Jueces y Fiscales a fin de propiciar una administración de justicia proporcional tanto al reo como al bien jurídico que se vulnera.

REFERENCIAS BIBLIOGRAFICAS

Alexy, R. (2004). Teoría de los derechos fundamentales. (C. Bernal, Trad.) Madrid, España: Colegio de Registradores de la Propiedad, Mercantiles y Bienes Muebles de España.

Alfaro Calderón, E. A. (2017). El principio de proporcionalidad en la interpretación de los derechos fundamentales: Un estudio sobre su aplicación en la jurisprudencia constitucional de Costa Rica. Madrid, España: Universidad Autónoma de Madrid. Obtenido de https://repositorio.uam.es/bitstream/handle/10486/680766/alfaro_calderon_esteban.pdf?sequence=1&isAllowed=y

Alfonso Peña, M. A. (2006). El sistema Penal Mexicano y su deficiente desempeño frente a los delitos contra la salud (Narcotráfico). México Distrito Federal, México. Obtenido de <http://132.248.9.195/pd2007/0613383/0613383.pdf>

Arias Holguín, D. P. (2012). Proporcionalidad, pena y principio de legalidad. Revista de Derecho, 142-171. Obtenido de http://www.scielo.org.co/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0121-86972012000200005&lng=en&tlng=es.

Arias Valencia, M. y Giraldo Mora C. (2011). El rigor científico en la investigación cualitativa. Revista de enfermería, 29(3), 500-514. Obtenido de <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=3845203>

Baena, G. (2017). Metodología de la investigación. Serie integral por competencias (Tercera Edición ed.). México, México: Grupo Editorial Patria.

Blanco, M. y Villalpando, P. (2012). El proyecto de investigación. Introducción a la metodología científica. España: Dykinson.

Bobadilla Barra, C. (2016). La pena natural: fundamentos, límites y posible aplicación en el derecho chileno. Política Criminal, 11(22), 548-619. doi:<https://dx.doi.org/10.4067/S0718-33992016000200007>

Burga Coronel, A. M. (2011). El test de ponderación o proporcionalidad de los derechos fundamentales en la jurisprudencia del Tribunal Constitucional Peruano. GACETA CONSTITUCIONAL, 47, 253-267.

Cárdenas Gracia, J. (2014). Noción, justificación y críticas al principio de proporcionalidad. *Boletín mexicano de derecho comparado*, 65-100. Obtenido de

http://www.scielo.org.mx/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0041-86332014000100003&lng=es&tlng=es

Congreso de la República del Perú. (1991). Decreto legislativo 635. Código Penal.

Constitución Política del Estado Peruano (1993).

Crisp, R. (2020). Are we climbing the same mountain? Moral theories, moral concepts, moral questions. *Zeitschrift Für Ethik Und Moralphilosophie*, 03(2), 269-278. Obtenido de <https://link.springer.com/article/10.1007/s42048-020-00076-2>

Cuya Berrocal, J. M. (2019). Falta de Proporcionalidad de las Penas en Relación a los Delitos de Tráfico Ilícito de Drogas, Insumos y Productos Fiscalizados. Lima, Lima, Perú.

Daga Palacios, R. H. (2015). Inobservancia de los factores socioeconomicos y desproporcionalidad en la determinacion judicial de la pena del burrier en el distrito judicial de Tacna, 2013. Universidad Nacional Jorge Basadre Grohmann Tacna. Obtenido de http://repositorio.unjbg.edu.pe/bitstream/handle/UNJBG/2691/707_2015_daga_palacios_rh_fcje_derecho_y_ciencias_politicas.pdf?sequence=1&isAllowed=y

Deheza Ugarte, G. (2000). REFLEXIONES en torno a: PRINCIPIOS BÁSICOS DE LA INVESTIGACIÓN CIENTÍFICA. *Punto Cero*, 36-39. Obtenido de http://www.scielo.org.bo/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1815-02762000000200007&lng=es&nrm=iso

Díaz Narváez V.; Calzadilla Nuñez, A. (2015). Artículos científicos, tipos de investigación y productividad científica en las Ciencias de la Salud. *Revista científica de la Salud*, 115-121. doi:[dx.doi.org/10.12804/revsalud14.01.2016.10](https://doi.org/10.12804/revsalud14.01.2016.10)

Dubber, M. D. (2014). Günther Jakobs, On the Theory of Enemy Criminal Law [Zur Theorie des Feindstrafrechts], in *Straftheorie und Strafgerechtigkeit* 167–82 (Henning Rosenau & Sanyun Kim eds., 2010). Obtenido de academia.edu:

https://www.academia.edu/22864807/G%C3%BCnther_Jakobs_On_the_Theory_of_Enemy_Criminal_Law_Zur_Theorie_des_Feindstrafrechts_in_Straftheorie_und_Strafgerechtigkeit_167_82_Henning_Rosenau_and_Sanyun_Kim_eds_2010_

Durán Migliardi, M. (2011). EORÍAS ABSOLUTAS DE LA PENA: ORIGEN Y FUNDAMENTOS: CONCEPTOS Y CRÍTICAS FUNDAMENTALES A LA TEORÍA DE LA RETRIBUCIÓN MORAL DE IMMANUEL KANT A PROPÓSITO DEL NEO-RETRIBUCIONISMO Y DEL NEO-PROPORCIONALISMO EN EL DERECHO PENAL ACTUAL. *Revista de filosofía*, 123-144. doi:<https://dx.doi.org/10.4067/S0718-43602011000100009>

Real Academia Española (2021). *Diccionario de la Lengua Española*. Obtenido de <https://dle.rae.es/acepci%C3%B3n>

Espinoza Hilario, M. y Salinas Egoavil, A. y Santos Sánchez, M y Villegas Porras, A. (2018). Breve Análisis del Delito de Tráfico de Drogas en la Legislación Peruana. *Ius et Tribunalis*, 98-102. doi:<http://dx.doi.org/10.18259/iet.2018006>

Exposito López, L. (2015). *Criminalidad Organizada y Trafico de Drogas. Las transformaciones del sistema jurídico penal sustantivo y procesal*. Madrid, España: UNDED. Obtenido de http://e-spacio.uned.es/fez/eserv/tesisuned:Derecho-Lexposito/EXPOSITO_LOPEZ_Lourdes_Tesis.pdf

Fernández Bedoya, V. H. (2020). Tipos de justificación en la investigación científica. *Espíritu Emprendedor TES*, 65-76. doi:<https://doi.org/10.33970/eetes.v4.n3.2020.207>

Fuentes Cubillos, H. (2008). EL PRINCIPIO DE PROPORCIONALIDAD EN DERECHO PENAL. ALGUNAS CONSIDERACIONES ACERCA DE SU CONCRETIZACIÓN EN EL ÁMBITO DE LA INDIVIDUALIZACIÓN DE LA PENA. *Ius et Praxis*, 13-42. doi:<https://dx.doi.org/10.4067/S0718-00122008000200002>

Gaba, A. S., & Apps, M. A. J. (2020). Foraging Optimally in Social Neuroscience: Computations and Methodological considerations. *Social Cognitive and Affective Neuroscience*, 1-32. Obtenido de https://ora.ox.ac.uk/objects/uuid:25c46ebc-cd0a-49bd-923b-1bfc046a1396/download_file?safe_filename=nsaa037.pdf&type_of_work=Journal+article

García Amado, J. A. (2007). El juicio de ponderación y sus partes. Una crítica. *Derechos Sociales y Ponderación*. Madrid, España: Fundación Coloquio Jurídico Europeo.

Giacomone, B.; Burgos, M.; Beltrán-Pellice, P, y Godino, J. (2017). EOS. Obtenido de http://enfoqueontosemiotico.ugr.es/civeos/godino_beltran.pdf

Guzmán Dalbora, J. L. (2017). La idea de proporción y sus implicaciones en la dogmática penal. *Política Criminal*, 1228-1263. doi:<https://dx.doi.org/10.4067/S0718-33992017000201228>

Hernández Rengifo, F. W. (2019). Aplicación del Principio de Proporcionalidad en el Derecho Penal como instrumento para la motivación de la Determinación de la Pena. Lambayeque, Lambayeque, Perú.

Herszenbaun, M. A. (2018). Teoría del Castigo en el Pensamiento jurídico de Hegel. *Universitas*(27), 45-75. doi:<https://doi.org/10.20318/universitas.2018.4018>

Hoffman, R. (2015). "A New Reading of Kant's Theory of Punishment". Pensilvania, EEUU: Publicly Accessible Penn Dissertations. Obtenido de http://repository.upenn.edu/edissertations/1063?utm_source=repository.upenn.edu%2Fedissertations%2F1063&utm_medium=PDF&utm_campaign=PDFCoverPages

Iberico Castañeda, L. F. (2016). Manual Auto Instructivo. Curso "Tráfico Ilícito de Drogas". Lima: AMAG. Obtenido de <http://repositorio.amag.edu.pe/bitstream/handle/123456789/687/MANUAL%202016.pdf?sequence=4&isAllowed=y>

INEI. (2020). Estadística de Droga ilícita decomisada, según tipo 2012-2019. Recuperado el 2020, de Instituto Nacional de Información y Estadística del Perú: <https://www1.inei.gob.pe/estadisticas/indice-tematico/drug-dealing/>

Jump Figueroa, J. E. (2015). TRAFICO ILICITO DE DROGAS Y TRATA DE PERSONAS HUÁNUCO - 2015. Lima, Perú: Universidad Nacional Hermilio Valdizán. Obtenido de http://repositorio.unheval.edu.pe/bitstream/handle/UNHEVAL/1991/TM_Jump_Figueroa_Julio.pdf?sequence=1&isAllowed=y

Lai, G. (Junio de 2012). International Drug Policy Consortium. Obtenido de http://fileserv.idpc.net/library/IDPC-TNI-briefing-paper_Drogas-crimen-y-castigo.pdf

Latorre Ariño, M. (2015). MÉTODO, PROCEDIMIENTO, TÉCNICAS Y ESTRATEGIAS DE APRENDIZAJE. Lima, Lima, Perú: Universidad Marcelino Champagnat. Obtenido de <https://marinolatorre.umch.edu.pe/wp-content/uploads/2015/09/26.-M%C3%A9todos-de-aprendizaje.pdf>

Mangelinckx, J. (2013). El principio de proporcionalidad en los procesos por tráfico ilícito de drogas en el Perú. En A. Corda, R. M. Achá, L. Boiteux, J. P. Pádua, R. Uprimny, D. E. Guzman, . . . C. y. Pérez Correa, Equilibrio perdido: Drogas y Proporcionalidad en las Justicias de America.

Martínez Pujalate, A.y De Domingo, T. (2010). Los derechos fundamentales en el sistema constitucional - Teoría general e implicaciones prácticas. Lima: Palestra.

McKeown, A. J., Mourby, M., Harrison, P., Walker, S., Sheehan, M., & Singh, I. (2021). Ethical issues in consent for the re-use of data in health data platforms. *Science and Engineering Ethics*, 27. Obtenido de <https://link.springer.com/article/10.1007%2Fs11948-021-00282-0>

Mejía Argueta, C; Agudelo, I; Soto Cardona, O. (2016). Planeación por escenarios: un caso de estudio en una empresa de consultoría logística en Colombia. *Estudios Gerenciales*, 96-107. Obtenido de <http://www.scielo.org.co/pdf/eg/v32n138/v32n138a11.pdf>

MINJUS. (17 de Diciembre de 2020). Código Penal y Legislación Complementaria. Boletín Oficial del Estado. Madrid, España. Obtenido de https://www.boe.es/biblioteca_juridica/index.php?tipo=C

Montiel, J. P. (2017). Estructuras analíticas del principio de legalidad. In Dret, 1-48. Obtenido de <https://www.raco.cat/index.php/InDret/article/view/318317/408371>

Morales Cadillo, L. B. (2017). RESUMEN DE EXPEDIENTES JUDICIALES PARA OPTAR EL TÍTULO DE ABOGADO EXPEDIENTE N° 04-2014-0-JPU-O. Huaraz, Perú: UNIVERSIDAD NACIONAL "SANTIAGO ANTÚNEZ DE MAYOLO". Obtenido de http://repositorio.unasam.edu.pe/bitstream/handle/UNASAM/2034/T033_45564170_T.pdf?sequence=1&isAllowed=y

Muñoz Conde, F. y García Arias, M. (2002). Derecho penal. Parte general. Valencia, España: Tirant lo Blanch.

Nordstrom, B. R. (2011). The Effects Of Neighborhood Characteristics On Rearrest After Participation In Drug Treatment Court: A Re-Analysis Of The Baltimore City Drug Treatment Court Experiment. Pennsylvania, EEUU: University of Pennsylvania. Obtenido de <https://www.proquest.com/docview/878683230>

Núñez Leiva, J. I. (2009). Un análisis abstracto del Derecho Penal del Enemigo a partir del Constitucionalismo Garantista y Dignatario. *política Criminal*, 383-407. doi:<https://dx.doi.org/10.4067/S0718-33992009000200003>

Ojeda de López, J.; Quintero, J. y Machado I. (2007). La ética en la investigación. *TELOS. Revista de Estudios Interdisciplinarios en Ciencias Sociales*, 345-347. Obtenido de <https://www.redalyc.org/pdf/993/99318750010.pdf>

OMS. (17 de Febrero de 2021). Organización Mundial de la Salud. Obtenido de Preguntas más frecuentes.: <https://www.who.int/es/about/who-we-are/frequently-asked-questions>

ONU. (1961). Convención Única de Estupefacientes.

ONU. (1992). Convención de las Naciones Unidas contra el Tráfico Ilícito de Estupefacientes.

Pacheco Rojas, D. L. (25 de Noviembre de 2019). TID: aplicación de la agravante por el peso de la droga transportada [Casación 1525-2018, Tacna]. Obtenido de LP: Pasion por el Derecho: <https://lpderecho.pe/trafico-ilicito-drogas-aplicacion-agravante-peso-droga-transportada-casacion-1525-2018-tacna/#>

Peña Cabrera Freyre, A. R. (2013). Tráfico Ilícito de Drogas y delitos conexos (Segunda ed.). Lima: Rodhas.

Piza Burgos, N., Amaiquema Márquez, F. y Beltrán Baquerizo, G. (2019). Métodos y técnicas en la investigación cualitativa. Algunas precisiones necesarias. Conrado, 455-459. Obtenido de http://scielo.sld.cu/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1990-86442019000500455#:~:text=Se%20particulariza%20en%20tres%20t%C3%A9cnicas,la%20validaci%C3%B3n%20de%20datos%20cualitativos.

Prado Saldarriaga, V. R. (2006). Criminalidad Organizada. Lima: IDEMSA.

Quijia Alvaro, M. A. (2014). Las Penas en el Delito de Narcotráfico en el Ecuador. Quito, Ecuador: Universidad Central del Ecuador. Obtenido de <http://www.dspace.uce.edu.ec/bitstream/25000/3483/1/T-UCE-0013-Ab-208.pdf>

RAE. (21 de Febrero de 2021). Real Academia Española. Obtenido de Diccionario de la Lengua Española: <https://dle.rae.es>

Riega Virú, Yasmina y Tataje Veliz Magda. (2020). La técnica de modelamiento y el tratamiento penitenciario: el caso de los internos extranjeros de difícil readaptación por tráfico ilícito de drogas en el establecimiento penitenciario Ancón II, Lima, Perú. 119-134. Lima, Perú. Obtenido de [http://www.scielo.org.co/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1794-31082020000300119&lng=en&tlng=es.](http://www.scielo.org.co/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1794-31082020000300119&lng=en&tlng=es)

Rojas Velásquez, J. (2018). El principio de Proporcionalidad Constitucional en la regulación de las Penas en el Código Penal Peruano-2017. Huanuco, Perú.

Rubiano Mora, K. A. (2019). Desconocimiento del principio de razonabilidad y proporcionalidad en la pena prevista en el artículo 188C de la Ley 1453 de 2011. Bogotá, Colombia. Obtenido de <https://hdl.handle.net/10983/23337>

Salas Beteta, C. (2007). EL Íter Criminis y los Sujetos Activos del delito. Revista Internauta de Práctica Jurídica.(19), 1-15. Obtenido de https://www.uv.es/ajv/art_jcos/art_jcos/num19/RIPJ_19/EX/19-11.pdf

Salgado Lévano, A. C. (2007). Investigación cualitativa: diseños, evaluación del rigor metodológico y retos. *liber*, 71-78. Obtenido de http://www.scielo.org.pe/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1729-48272007000100009&lng=es&nrm=iso

Sanca Tinta, M. D. (2011). Tipos de investigación científica. *Rev. Act. Clin. Med*, 12, 621-624. Obtenido de http://www.revistasbolivianas.org.bo/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S2304-37682011000900011&lng=es&nrm=iso

Senda. (2020). Ministerio de Interior y Seguridad Pública. Obtenido de INFORMACIÓN SOBRE DROGAS: <https://www.senda.gob.cl/informacion-sobre-drogas/leyes/ley-20-000-sanciona-el-trafico-ilicito-de-estupefacientes-y-sustancias-sicotropicas/#:~:text=%C2%BFQu%C3%A9%20penas%20establece%20a%20Ley,sicotr%C3%B3picas%2C%20sustituyendo%20la%20Ley%2019.366.&tex>

Spreckelsen, T. F. (2018). Editorial: Changes in the field: banning p-values (or not), transparency, and the opportunities of a renewed discussion on rigorous (quantitative) research. *Child and Adolescent Mental Health*, 23(2), 61-62. Obtenido de <https://acamh.onlinelibrary.wiley.com/doi/full/10.1111/camh.12277>

Szczaranski Vargas, F. L. (2012). Sobre la evolución del bien jurídico penal: un intento de saltar más allá de la propia sombra. *Politica Criminal*, 7(14), 378 - 453. doi:<https://dx.doi.org/10.4067/S0718-33992012000200005>

UNAM. (2007). Archivos Jurídicos UNAM. Obtenido de Universidad Autónoma de México: <https://archivos.juridicas.unam.mx/www/bjv/libros/5/2422/8.pdf>

Urbina, F. J. (2013). A critical analysis of the proportionality test in human rights adjudication. EEUU: Oxford. Obtenido de https://ora.ox.ac.uk/objects/uuid:20c72e34-d74b-4864-b69a-0b0b88a529be/download_file?file_format=pdf&safe_filename=THESIS01&type_of_work=Thesis

Zan, J. D. (2009). LA FILOSOFÍA DEL DERECHO DE HEGEL. En J. De Zan, Filosofía social y política de Hegel (págs. 61-80). Buenos Aires: Ediciones del Signo.

Zuñiga Ramírez, J. (2017). El Principio de Proporcionalidad de las Penas. Nezahualcovotl, Mexico, Mexico

ANEXOS:

ANEXO 1: MATRIZ DE CONSISTENCIA

TÍTULO	
“Proporcionalidad y formas agravadas en el delito de tráfico ilícito de drogas por cantidad de droga”	
PROBLEMAS	
Problema General	¿De qué manera incide la Proporcionalidad en los delitos de Formas Agravadas de Tráfico Ilícito de Drogas por la cantidad de droga?
Problema Específico 1	¿De qué forma incide la proporcionalidad abstracta en los delitos de formas agravadas de tráfico ilícito de drogas por la cantidad de droga?
Problema Específico 2	¿De qué forma la proporcionalidad concreta repercute en los delitos de formas agravadas de tráfico ilícito de drogas por la cantidad de droga?
OBJETIVOS	
Objetivo General	Describir de qué manera incide la Proporcionalidad en los delitos de Formas Agravadas de Tráfico Ilícito de Drogas por la cantidad de droga
Objetivo Específico 1	Analizar de qué forma la proporcionalidad abstracta incide en los delitos de formas agravadas de tráfico ilícito de drogas por la cantidad de droga.
Objetivo Específico 2	Describir de qué forma la proporcionalidad concreta repercute en los delitos de formas agravadas de tráfico ilícito de drogas por la cantidad de droga.
SUPUESTOS JURÍDICOS	
Supuesto General	No incide la Proporcionalidad en los delitos de Formas Agravadas de Tráfico Ilícito de Drogas por la cantidad de droga, debido a que legislativamente en la norma existen incongruencias legislativas en

	cuanto a un desorden normativo aplicado al legislador y la carencia de rigor por parte de los magistrados para la generación de un criterio consonante con la proporcionalidad.
Supuesto Específico 1	Incide negativamente de parte de la proporcionalidad abstracta en los delitos de formas agravadas de tráfico ilícito de drogas por la cantidad de droga debido a que no existe un rigor jurídico por parte de los magistrados para la generación de un criterio consonante referente a la proporcionalidad aplicado en cuanto a la cantidad de droga.
Supuesto Específico 2	la proporcionalidad concreta en el delito de tráfico ilícito de drogas formas agravadas por cantidad de drogas, no repercute debido a que existe una carente distinción en cuanto al tratamiento del sujeto activo en la puesta en peligro (delito in abstracto) o lesión del bien jurídico (delito in concreto), así como también la limitada diferenciación en la nómina de pesos que califican al hecho como formas agravadas de tráfico ilícito de drogas.
Categorización	<p>Categoría 1: Proporcionalidad</p> <ul style="list-style-type: none"> - Acepciones de Proporcionalidad - Relación con el Derecho Penal - Tipos de Proporcionalidad - Sub Principios o elementos. <p>Categoría 2: Formas agravadas en el delito de tráfico ilícito de drogas por cantidad de droga</p> <ul style="list-style-type: none"> - Formas de Ejecución del Delito - Bien Jurídico Tutelado - Penas Aplicables
MÉTODO	
Diseño de investigación	<ul style="list-style-type: none"> - Enfoque: Cualitativo - Diseño: No Experimental. - Tipo de investigación: Básica - Nivel de la investigación: Descriptivo

Método de muestreo	<ul style="list-style-type: none"> - Población: - Ministerio Publico Fiscalía de la Nación – Distrito Fiscal de Arequipa. - Procuraduría a cargo de los Asuntos Judiciales del Ministerio del Interior Relativo a Trafico Ilícito de Drogas. - Muestra: - 3 abogados litigantes escritos a la Procuraduría - 3 Fiscales del Distrito Fiscal de Arequipa
Plan de análisis y trayectoria metodológica	<ul style="list-style-type: none"> - Técnica e instrumento de recolección de datos ✓ Técnica: Entrevista y análisis de documental ✓ Instrumento: Guía de entrevista y guía de análisis documental
Análisis cualitativo de datos	<p>Sistémico, hermenéutico e inductivo</p>

ANEXO 2: VALIDACION DE INSTRUMENTO



UNIVERSIDAD CÉSAR VALLEJO VALIDACIÓN DE INSTRUMENTO

I. DATOS GENERALES

- 1.1. Apellidos y Nombres: Mgtr. GUILLERMO FRANCISCO SOSA CALDERON
- 1.2. Cargo e institución donde labora: Docente de la Universidad Andina Néstor Cáceres Velásquez.
- 1.3. Nombre del instrumento motivo de evaluación: Guía de Entrevista
- 1.4. Autor(A) de Instrumento: Sallo Guerra Olga y Gutiérrez Cuba Luis Raúl

II. ASPECTOS DE VALIDACIÓN

CRITERIOS	INDICADORES	INACEPTABLE						MINIMAMENTE ACEPTABLE			ACEPTABLE			
		40	45	50	55	60	65	70	75	80	85	90	95	100
1. CLARIDAD	Esta formulado con lenguaje comprensible.													X
2. OBJETIVIDAD	Esta adecuado a las leyes y principios científicos.													X
3. ACTUALIDAD	Esta adecuado a los objetivos y las necesidades reales de la investigación.												X	
4. ORGANIZACIÓN	Existe una organización lógica.												X	
5. SUFICIENCIA	Toma en cuenta los aspectos metodológicos esenciales													X
6. INTENCIONALIDAD	Esta adecuado para valorar las categorías.												X	
7. CONSISTENCIA	Se respalda en fundamentos técnicos y/o científicos.													X
8. COHERENCIA	Existe coherencia entre los problemas, objetivos, supuestos jurídicos													X
9. METODOLOGÍA	La estrategia responde una metodología y diseño aplicados para lograr verificar los supuestos.													X
10. PERTINENCIA	El instrumento muestra la relación entre los componentes de la investigación y su adecuación al Método Científico.												X	

III. OPINIÓN DE APLICABILIDAD

- El Instrumento cumple con los Requisitos para su aplicación
- El Instrumento no cumple con Los requisitos para su aplicación

SI

IV. PROMEDIO DE VALORACIÓN:

97 %

Lima 21 de febrero de 2021

FIRMA DEL EXPERTO INFORMANTE
DNI No. 79687878 Telf. 993415455



UNIVERSIDAD CÉSAR VALLEJO VALIDACIÓN DE INSTRUMENTO

I. DATOS GENERALES

- 1.1. Apellidos y Nombres: Mgtr. LUIS CESAR SALAS BEJARANO
- 1.2. Cargo e institución donde labora: Docente de la Universidad Nacional de San Agustín, Fiscal.
- 1.3. Nombre del instrumento motivo de evaluación: Guía de Entrevista
- 1.4. Autor(A) de Instrumento: Sallo Guerra Olga y Gutiérrez Cuba Luis Raúl

II. ASPECTOS DE VALIDACIÓN

CRITERIOS	INDICADORES	INACEPTABLE					MINIMAMENTE ACEPTABLE			ACEPTABLE				
		40	45	50	55	60	65	70	75	80	85	90	95	100
1. CLARIDAD	Esta formulado con lenguaje comprensible.													X
2. OBJETIVIDAD	Esta adecuado a las leyes y principios científicos.													X
3. ACTUALIDAD	Esta adecuado a los objetivos y las necesidades reales de la investigación.												X	
4. ORGANIZACIÓN	Existe una organización lógica.												X	
5. SUFICIENCIA	Toma en cuenta los aspectos metodológicos esenciales												X	
6. INTENCIONALIDAD	Esta adecuado para valorar las categorías.													X
7. CONSISTENCIA	Se respalda en fundamentos técnicos y/o científicos.													X
8. COHERENCIA	Existe coherencia entre los problemas, objetivos, supuestos jurídicos												X	
9. METODOLOGÍA	La estrategia responde una metodología y diseño aplicados para lograr verificar los supuestos.												X	
10. PERTINENCIA	El instrumento muestra la relación entre los componentes de la investigación y su adecuación al Método Científico.												X	

III. OPINIÓN DE APLICABILIDAD

- El Instrumento cumple con los Requisitos para su aplicación
- El Instrumento no cumple con Los requisitos para su aplicación

X

IV. PROMEDIO DE VALORACIÓN:

97%

Lima 21 de febrero de 2021

FIRMA DEL EXPERTO INFORMANTE

SALAS BEJARANO
Luis Cesar FAU
20131370301 soft

Firmado digitalmente por
SALAS BEJARANO Luis
Cesar FAU 20131370301
soft
Fecha: 2021.03.03 10:30:41
-05'00'

DNI No 44181290 Telf.: 986771581
Mat. C.A.A. N° 7080



UNIVERSIDAD CÉSAR VALLEJO

VALIDACIÓN DE INSTRUMENTO

I. DATOS GENERALES

- 1.1. Apellidos y Nombres: Mgtr. Rubén Melitón Miraya Gutierrez,
- 1.2. Cargo e institución donde labora: Universidad Cesar Vallejo
- 1.3. Nombre del instrumento motivo de evaluación: Guía de Entrevista
- 1.4. Autor(A) de Instrumento: Sallo Guerra Olga y Gutiérrez Cuba Luis Raúl

II. ASPECTOS DE VALIDACIÓN

CRITERIOS	INDICADORES	INACEPTABLE					MINIMAMENTE ACEPTABLE			ACEPTABLE				
		40	45	50	55	60	65	70	75	80	85	90	95	100
1. CLARIDAD	Esta formulado con lenguaje comprensible.											X		
2. OBJETIVIDAD	Esta adecuado a las leyes y principios científicos.												X	
3. ACTUALIDAD	Esta adecuado a los objetivos y las necesidades reales de la investigación.											X		
4. ORGANIZACIÓN	Existe una organización lógica.											X		
5. SUFICIENCIA	Toma en cuenta los aspectos metodológicos esenciales											X		
6. INTENCIONALIDAD	Esta adecuado para valorar las categorías.												X	
7. CONSISTENCIA	Se respalda en fundamentos técnicos y/o científicos.												X	
8. COHERENCIA	Existe coherencia entre los problemas, objetivos, supuestos jurídicos												X	
9. METODOLOGÍA	La estrategia responde una metodología y diseño aplicados para lograr verificar los supuestos.											X		
10. PERTINENCIA	El instrumento muestra la relación entre los componentes de la investigación y su adecuación al Método Científico.											X		

III. OPINIÓN DE APLICABILIDAD

- El Instrumento cumple con los Requisitos para su aplicación
- El Instrumento no cumple con Los requisitos para su aplicación

X

PROMEDIO DE VALORACIÓN:

94%

Lima 21 de febrero de 2021

FIRMA DEL EXPERTO INFORMANTE

DNI No 07013501 Telf.: 980799815

ANEXO 3:

FICHA DE ENTREVISTAS N°1

“Proporcionalidad y formas agravadas en el delito de tráfico ilícito de drogas por cantidad de droga”

Entrevistado:

Cargo/Profesión:

Institución:

Fecha:

GUIA DE ENTREVISTA PARA LETRADOS ESPECIALISTAS EM DERECHO PENAL-TRAFICO DE DROGAS

Objetivo General: Describir de qué manera incide la Proporcionalidad en los delitos de Formas Agravadas de Tráfico Ilícito de Drogas por la cantidad de droga.

¿Cree usted que la proporcionalidad incide en los casos de formas agravadas de tráfico ilícito de drogas tipificado en el inciso 7 del artículo 297° del Código Penal?

R.-

¿Cree que incidieron los sub principios de idoneidad, necesidad y proporcionalidad y en los casos de formas agravadas de tráfico ilícito de drogas en torno a su agravante tipificada en el inciso 7 del artículo 297° del Código Penal (En torno a la cantidad de droga) en la técnica legislativa para la redacción del citado artículo?

R.-

¿Cree que incidieron los sub principios de idoneidad, necesidad y proporcionalidad y en los casos de formas agravadas de tráfico ilícito de drogas en torno a su agravante tipificada en el inciso 7 del artículo 297° del Código Penal (En torno a la cantidad de droga) en la determinación de las penas aplicada por los magistrados?

R.-

OBJETIVO ESPECIFICO 1: Analizar de qué forma la proporcionalidad abstracta incide en los delitos de formas agravadas de tráfico ilícito de drogas por la cantidad de droga.

¿En su opinión considera usted que el legislador tomo en consideración para la redacción de las formas agravadas de trafico ilícito de drogas en cuanto a la cantidad de droga una diferenciación entre la ejecución de delito de peligro in concreto y peligro in abstracto?

R.-

¿En su opinión cree usted que en cuanto a las cantidades establecidas por el legislador son un criterio suficiente para abordar todos los supuestos en referencia al artículo 297° inciso 7 ?

R.-

¿Cree usted que incidió la proporcionalidad en la redacción del artículo 297° inciso 7 del Código Penal?

R.-

¿Considera usted que debería ajustarse algún punto en nuestra legislación para la aplicación del principio de proporcionalidad en cuanto a los delitos de formas agravadas de tráfico ilícito de drogas tipificado en el inciso 7 del artículo 297° del Código Penal (Cantidad de Droga)?

R.-

OBJETIVO ESPECIFICO 2: Describir de qué forma la proporcionalidad concreta repercute en los delitos de formas agravadas de tráfico ilícito de drogas por la cantidad de droga.

¿En su opinión cree usted que los magistrados toman en consideración para la determinación de la pena en los delitos de formas agravadas de tráfico ilícito de drogas por cantidad de droga en torno a la lesión del bien jurídico (in concreto) o su sola puesta en peligro (in abstracto)?

R.-

¿ En su opinión cree usted que los magistrados toman en consideración para la determinación de la pena en los delitos de formas agravadas de tráfico ilícito de drogas la mayor o menor proximidad a las cantidades establecidas en el inciso 7 del artículo 297° del Código Penal?

R.-

¿En su opinión cree usted que los magistrados toman en consideración la proporcionalidad para la determinación de las penas en las formas agravadas de tráfico ilícito de drogas típicas del inciso 7 de artículo 297°?

R.-

¿Cuáles serían sus recomendaciones para los magistrados para optimizar la aplicación del principio de proporcionalidad en la determinación judicial de la pena?

R.-

FICHA DE ENTREVISTAS N°1

“Proporcionalidad y formas agravadas en el delito de tráfico ilícito de drogas por cantidad de droga”

Entrevistado: Carlos Alberto Arias Lovon.

Cargo/Profesión: Fiscal Adjunto al Provincial de la Fiscalía Provincial Penal Corporativa de Hunter del Distrito Fiscal de Arequipa.

Institución: Ministerio Público - Fiscalía Provincial Penal Corporativa de Camaná del Distrito Fiscal de Arequipa.

Fecha: 06 de marzo del 2021.

GUIA DE ENTREVISTA PARA LETRADOS ESPECIALISTAS EM DERECHO PENAL-TRAFICO DE DROGAS

Objetivo General: Describir de qué manera incide la Proporcionalidad en los delitos de Formas Agravadas de Tráfico Ilícito de Drogas por la cantidad de droga.

¿Cree usted que la proporcionalidad incide en los casos de formas agravadas de tráfico ilícito de drogas tipificado en el inciso 7 del artículo 297° del Código Penal?

R.- Se establece una pena haciendo el cálculo de tercios simplemente, observaremos que vamos a tener una pena en base a la teoría de tercios siempre que supere los 10 kilos de clorhidrato en ese sentido comparto con la investigación que están realizando en muchos casos se ha observado en las penas que ha tenido a bien el legislador, por lo que a mi criterio yo pienso que muchas veces no se tiene en cuenta la proporcionalidad en cuanto al quantum de la droga incautada conforme lo establece la doctrina y jurisprudencia por la teoría de tercios allí vemos una falta de proporcionalidad, teniendo en cuenta que no hay una diferencia entre que una persona que lleva 30 kilos y otra que lleva 10 kilos, por lo que no hay proporcionalidad en contra del imputado.

¿Cree que incidieron los sub principios de idoneidad, necesidad y proporcionalidad y en los casos de formas agravadas de tráfico ilícito de drogas en torno a su agravante tipificada en el inciso 7 del artículo 297° del Código Penal (En torno a la cantidad de droga) en la técnica legislativa para la redacción del citado artículo?

R.- Creo que no se ha tomado en cuenta la proporcionalidad de forma específica, debiendo ponerse en todos los escenarios el legislador, porque lamentablemente este tema tan álgido del tráfico ilícito de drogas no se maneja 10 kilos 12 kilos, lamentablemente tenemos intervenciones y sanciones que se dan hasta por toneladas de droga como es lo que se ha visto en intervenciones del año pasado, en el que encontraron en una casa 1 tonelada de droga 500 kilos, por lo que no existe el escenario en el que se puso el legislador en ese momento, sin embargo la doctrina ha tratado de ponerse en esta circunstancias en este caso Prado Saldarriaga ha sacado un libro sobre determinación de la pena el cual se aparta de este sistema de tercios.

¿Cree que incidieron los sub principios de idoneidad, necesidad y proporcionalidad y en los casos de formas agravadas de tráfico ilícito de drogas en torno a su agravante tipificada en el inciso 7 del artículo 297° del Código Penal (En torno a la cantidad de droga) en la determinación de las penas aplicada por los magistrados?

R.- Para la determinación de la pena muchas veces los magistrados al verse en esta situación tienen que considerar a otras fuentes, entre ellas las doctrinas para poder aplicar si bien es cierto es función de criterio, si bien es cierto esto es criterio de cada magistrado, en este caso la doctrina es referencial para coadyuvar a la determinación de la pena, por lo que veo en algunos casos veo que no se aplicó el tema de proporcionalidad, no porque no se quiera sino porque no se apartan de la norma, cuando hay otras fuentes que permiten determinar una pena concreta y proporcional al caso en concreto, mientras que en otros si se aplica.

OBJETIVO ESPECIFICO 1: Analizar de qué forma la proporcionalidad abstracta incide en los delitos de formas agravadas de tráfico ilícito de drogas por la cantidad de droga.

¿En su opinión considera usted que el legislador tomo en consideración para la redacción de las formas agravadas de tráfico ilícito de drogas en cuanto a la cantidad de droga una diferenciación entre la ejecución de delito de peligro in concreto y peligro in abstracto?

R.- En cierta forma no hay una proporcionalidad en cuanto a la realidad en la cual nos enfrentamos, la cual es otra a la que el legislador planteo, si mal no me equivoco el Perú esta rankeado entre uno de los primeros 4 países productor de Drogas a Nivel Mundial y eso se ve a cada rato en noticias y en distintos programas que ponen al descubierto esta droga por pase, entonces en esta forma agravada del artículo 297° no se ha puesto una diferenciación en este sentido.

¿En su opinión cree usted que en cuanto a las cantidades establecidas por el legislador son un criterio suficiente para abordar todos los supuestos en referencia al artículo 297° inciso 7?

R.-No, yo pienso que esta tipificación no se ha puesto en todas las situaciones y no las abarca de acuerdo a la realidad, porque en cierta forma si nos vamos al artículo 299° que tipos de cantidades son permisibles en estos delitos contra la salud publica tampoco el legislador se ha puesto de acuerdo a la realidad conforme a las nuevas sustancias que vienen saliendo a comercializarse en nuestro país que van a nivel mundial, si hablamos de pesaje hay muchas sustancias, hay infinidad de drogas y diversas modalidades, hay drogas que parecen stiker y se ponen a la lengua, de la misma forma no se ha puesto en esta agravante tampoco se ha puesto en esos escenarios.

¿Cree usted que incidió la proporcionalidad en la redacción del artículo 297° inciso 7 del Código Penal?

R.-No, como ya te referi anteriormente no se tomó en cuenta las realidades para el legislador.

¿Considera usted que debería ajustarse algún punto en nuestra legislación para la aplicación del principio de proporcionalidad en cuanto a los delitos de formas agravadas de tráfico ilícito de drogas tipificado en el inciso 7 del artículo 297° del Código Penal (Cantidad de Droga)?

R.-A criterio personal yo creo que debe haber una reforma teniendo en consideración las estadísticas que tienen CEDRO y DEVIDA las estadísticas que hay en la situación en cuanto como se encuentra el Perú frente a este delito de TID y la relación que hay de este delito frente a nuevas drogas y formas de traficar, esta situación va a hacer que se haga una diferenciación en penas concretas porque no solo hablamos de 10 kilos hablamos de 20, 40 o toneladas, sería incorporar un tipo penal adicional al 297 o una agravante más que establezca unos parámetros mayor con penas mayores como se tiene la diferenciación por ejemplo en droga.

OBJETIVO ESPECIFICO 2: Describir de qué forma la proporcionalidad concreta repercute en los delitos de formas agravadas de tráfico ilícito de drogas por la cantidad de droga.

¿En su opinión cree usted que los magistrados toman en consideración para la determinación de la pena en los delitos de formas agravadas de tráfico ilícito de drogas por cantidad de droga en torno a la lesión del bien jurídico (in concreto) o su sola puesta en peligro (in abstracto)?

R.- Yo creo que si los operadores de justicia buscan aplicar la proporcionalidad pero como ya mencione la proporcionalidad a aplicarse estaría limitada por la norma en este sentido no se puede aplicar algo que vaya más allá de la norma penal en este sentido también he observado que se tutela las condiciones personales de los procesados siendo este hecho usado por las organizaciones criminales, los cuales por ejemplo buscan a personas menores de 21 años, como sabrás se aplica la responsabilidad restringida, así como también otras condiciones como pago de la reparación civil, grado de instrucción entre otras.

¿En su opinión cree usted que los magistrados toman en consideración para la determinación de la pena en los delitos de formas agravadas de

tráfico ilícito de drogas la mayor o menor proximidad a las cantidades establecidas en el inciso 7 del artículo 297° del Código Penal?

R.- Acá en Arequipa no hay una Fiscalía Especializada en Drogas, como hay en Puno, Lima y tienen competencia supra provinciales, de lo que yo he podido revisar de unas sentencias muchas veces no se toma en cuenta la cantidad sino el tipo penal, como el tipo te dice mas de 10 es 15 años, es mas muchas veces las organizaciones como te dije utilizan a personas menores de 21 años, para buscar reducciones y si por allí la organización paga la reparación civil vamos a tener una pena suspendida, por lo que para mi no es proporcional por lo menos para los persecutores del delito que es el MP, por lo que en lugar de mantener una pena ejemplar, estamos reduciendo el quantum de la pena, por lo que pienso que a veces no se toma en cuenta la proximidad de lo que yo he podido revisar sino se toma en cuenta los estándares de la determinación de la pena por debajo del mínimo legal.

¿En su opinión cree usted que los magistrados toman en consideración la proporcionalidad para la determinación de las penas en las formas agravadas de tráfico ilícito de drogas típicas del inciso 7 de artículo 297°?

R.-En este sentido en consonancia con lo antes dicho veo que se toma en cuenta de forma incompleta, dado que existen circunstancias periféricas que generan esta apreciación más marcada, además que la propia norma nos limita, no pudiéndose apartar de la norma.

¿Cuáles serían sus recomendaciones para los magistrados para optimizar la aplicación del principio de proporcionalidad en la determinación judicial de la pena?

R.-Hacer una reforma, hacer un análisis doctrinal para reevaluar los criterios para la imposición de una sanción más proporcional.

ENTREVISTA TESIS

TÚ

Carlos Alberto Arias Lovón

10:06

00:05:34

FICHA DE ENTREVISTAS N°2

“Proporcionalidad y formas agravadas en el delito de tráfico ilícito de drogas por cantidad de droga”

Entrevistado: Cesar Billy Ravelo Chavesta.

Cargo/Profesión: Abogado Delegado de la Procuraduría Pública a Cargo de los Asuntos Judiciales del Ministerio del Interior relativos a Tráfico Ilícito de Drogas

Institución: Procuraduría Pública a Cargo de los Asuntos Judiciales del Ministerio del Interior relativos a Tráfico Ilícito de Drogas.

Fecha: 23 de Febrero del 2021.

GUIA DE ENTREVISTA PARA LETRADOS ESPECIALISTAS EM DERECHO PENAL-TRAFICO DE DROGAS

Objetivo General: Describir de qué manera incide la Proporcionalidad en los delitos de Formas Agravadas de Tráfico Ilícito de Drogas por la cantidad de droga.

¿Cree usted que la proporcionalidad incide en los casos de formas agravadas de tráfico ilícito de drogas tipificado en el inciso 7 del artículo 297° del Código Penal?

R.- Si, recalcando que la proporcionalidad se entienden de en cuanto a los derechos fundamentales, pero esta no ha sido aplicado de forma tan justa puesto que se ha tomado en consideración las condiciones personales y derechos del imputado y no el bien jurídico quebrantado o tutelado del agraviado en este caso representado por la procuraduría observando que si bien se puede llegar mediante la legislación a penas minore o ínfimas en los casos de formas agravadas de tráfico ilícito de drogas, poniendo por ejemplo que se toma en consideración las condiciones personales (interés superior del niño, pago de reparación civil entre otras) para la disminución de la pena, atendiendo a que la

parte agraviada es que el delito no quede impune, siendo que se han generado incomodidades que han sido manifiestas tanto al representante el ministerio publico que detenta el rol persecutor del delito y a los magistrados que son los que determinan la pena (esto de manera interna) entendiendo que se sujetan a las normas

¿Cree que incidieron los sub principios de idoneidad, necesidad y proporcionalidad y en los casos de formas agravadas de tráfico ilícito de drogas en torno a su agravante tipificada en el inciso 7 del artículo 297° del Código Penal (En torno a la cantidad de droga) en la técnica legislativa para la redacción del citado artículo?

R.- Hablamos de las posibilidades fácticas en este caso, considero en este caso que **NO** a pesar de ser agravado en estos casos cuando se llega a un acuerdo se dejan estos hechos facticos y se establece algo totalmente mecánico, ejemplo se le encontró 60 kilogramos de clorhidrato de cocaína, pidiendo en este caso 18 años como pena solicitada, siendo que al arribarse a un acuerdo de conclusión anticipada se olvidan de esta solicitud y se parte del mínimo es decir que con aceptación de aquellos hechos se baja 3 años y 6 meses y al extremo mínimo, y esto a tenor de que el fiscal llega a conclusión bajan del extremo mínimo, estando limitados ellos por la normatividad.

¿Cree que incidieron los sub principios de idoneidad, necesidad y proporcionalidad y en los casos de formas agravadas de tráfico ilícito de drogas en torno a su agravante tipificada en el inciso 7 del artículo 297° del Código Penal (En torno a la cantidad de droga) en la determinación de las penas aplicada por los magistrados?

R.- Si, inciden dentro de los parámetros de la norma, cada juzgado tiene un punto de interpretación tanto los juzgados Lima , Arequipa, como los juzgados de otras ciudades aun en la forma de interpretar tanto el código de procesal penal y el código de procedimientos penales, en este sentido es que hay penas en el código de procedimientos penales de algunos recursos de nulidad (de los cuales tengo conocimiento por haber trabajado en la suprema)en cuyos extremos se les imponen 20 años, en la cual los que condenan son la sala superior como primera

instancia ellos hacen una interpretación con relación al daño ocasionado y condenan, en cambio con el código procesal penal por ejemplo para nosotros indicar que la proporcionalidad cuando uno quiere someterse a una terminación y conclusión anticipada se toma la proporcionalidad, tomando conceptos aquí como el de la reparación civil entre otros, pero a mi criterio no debería tomarse el pago de reparación civil dentro de la proporcionalidad sino para ponerlo en el extremo mínimo del tercio correspondiente.

OBJETIVO ESPECIFICO 1: Analizar de qué forma la proporcionalidad abstracta incide en los delitos de formas agravadas de tráfico ilícito de drogas por la cantidad de droga.

¿En su opinión considera usted que el legislador tomo en consideración para la redacción de las formas agravadas de tráfico ilícito de drogas en cuanto a la cantidad de droga una diferenciación entre la ejecución de delito de peligro in concreto y peligro in abstracto?

R.- No, las formas agravadas del 297° son concordantes con el 296° en mi opinión el 296° segundo párrafo es la posesión de la droga con fines de venta, es decir voy a vender la droga para obtener la ganancia para obtener un provecho económico, mientras que el primer párrafo consiste el que promueve favorece o facilita, por ejemplo si es que a mi me contratan para llevar droga de Lima a Arequipa, es decir yo recibo el paquete y un adelanto de droga, esta posesión no es para venta sino para facilitar la venta, mi conducta es promover o facilitar, por eso considero yo que acá hay dos configuraciones del delito de peligro, pero luego está el delito concreto al trasladar la droga, es decir que ya hice ya se consume el delito al transportar la sustancia, considero yo que en el primer párrafo hay una mixtura entre el peligro y la concreción del delito, pero considero a que la posesión es diferente es que este es una mixtura, no tomando en cuenta porque solo toma en cuenta que es un peligro abstracto dado que se ha tomado en cuenta la naturaleza de la misma.

¿En su opinión cree usted que en cuanto a las cantidades establecidas por el legislador son un criterio suficiente para abordar todos los supuestos en referencia al artículo 297° inciso 7?

R.- No, yo considero según mi experiencia que el legislador ha establecido un mínimo de cantidad de droga y no se estableció un máximo porque en ese momento conforme al código penal no estaban en el pensamiento de estos legisladores los tercios, siendo estos posteriores, el legislador en el momento que establecía esto en el código penal, ha consignado esto pensando en que el fiscal determinaba la pena teniendo el extremo el mínimo penal y el máximo penal, pudiendo el jugar con los pesos para determinar el daño hablando el código de procedimientos penales, pero en este caso siendo aplicado los tercios, porque estos te limitan el mínimo es de estas cantidades de droga y no hay un máximo, no considerando que la afectación de este traslado de droga de mayor cuantía, es lesivo, es previsible la magnitud del daño, no se considera los máximos que deberían establecerse en estas cantidades.

¿Cree usted que incidió la proporcionalidad en la redacción del artículo 297° inciso 7 del Código Penal?

R.- Si, como te mencione de una forma imperfecta dado que no se pone en la balanza la cantidad de bienes jurídicos que se vulneran contra la libertad, circunscribiéndose solamente a las condiciones personales del imputado.

¿Considera usted que debería ajustarse algún punto en nuestra legislación para la aplicación del principio de proporcionalidad en cuanto a los delitos de formas agravadas de tráfico ilícito de drogas tipificado en el inciso 7 del artículo 297° del Código Penal (Cantidad de Droga)?

R.-Una propuesta es que haya una comisión de la modificación del artículo 297, que se evalué los pesos en la agravante en el inciso 7 analizándolo en aspectos criminológicos.

OBJETIVO ESPECIFICO 2: Describir de qué forma la proporcionalidad concreta repercute en los delitos de formas agravadas de tráfico ilícito de drogas por la cantidad de droga.

¿En su opinión cree usted que los magistrados toman en consideración para la determinación de la pena en los delitos de formas agravadas de tráfico ilícito de drogas por cantidad de droga en torno a la lesión del bien jurídico (in concreto) o su sola puesta en peligro (in abstracto)?

R.- No, se establece más que todo que es una agravante, no se establece como una agravante más el poseer o promover o favorecer la droga, dado a que la magnitud del daño es mucho más grande.

¿En su opinión cree usted que los magistrados toman en consideración para la determinación de la pena en los delitos de formas agravadas de tráfico ilícito de drogas la mayor o menor proximidad a las cantidades establecidas en el inciso 7 del artículo 297° del Código Penal?

R.- En algunos casos se ha tomado en cuenta es más se ha exhortado al imputado pero depende del criterio de juzgado estas dos posiciones a favor y en contra se toman en consideración dependiendo del criterio del propio juzgado.

¿En su opinión cree usted que los magistrados toman en consideración la proporcionalidad para la determinación de las penas en las formas agravadas de tráfico ilícito de drogas típicas del inciso 7 de artículo 297°?

R.-Si, pero la que está basada en los derechos fundamentales de una parte, hay algunos que consideran que el juzgado de drogas es un delito muy grave y a partir de este criterio es que algunos juzgadores ponen altas penas, mientras que hay otros que no simplemente se indica perfecto es su forma agravada pero toma en cuenta las condiciones personales, y limitados por lo establecido en nuestra legislación actual.

¿Cuáles serían sus recomendaciones para los magistrados para optimizar la aplicación del principio de proporcionalidad en la determinación judicial de la pena?

R.- Habría que hacer un plenario General y un Plenario Distrital, generándose en este también un problema porque cada departamento tiene sus propios criterios por lo que generaría un acuerdo nacional, debiéndose reunir para ver que problemáticas hay de normas procesales y penales y acordar de que lo que se acuerda se respete y si existe un desbalance de criterios buscando homogenizar criterios.

005608 detalles de la reunión

Tú

Cesar Ravelo Chavesita

12:12

Tú

Escribe aquí para buscar

Página 1 de 2 008 palabras Español (Perú)

00:00:39

57:46

FICHA DE ENTREVISTAS N°3

“Proporcionalidad y formas agravadas en el delito de tráfico ilícito de drogas por cantidad de droga”

Entrevistado: Edison Chipana Miranda.

Cargo/Profesión: Fiscal Adjunto de la Fiscalía Provincial Penal Corporativa de Caraveli del Distrito Fiscal de Arequipa.

Institución: Ministerio Público - Fiscalía Mixta de Caraveli del Distrito Fiscal de Arequipa.

Fecha: 02 de marzo del 2021.

GUIA DE ENTREVISTA PARA LETRADOS ESPECIALISTAS EM DERECHO PENAL-TRAFICO DE DROGAS

Objetivo General: Describir de qué manera incide la Proporcionalidad en los delitos de Formas Agravadas de Tráfico Ilícito de Drogas por la cantidad de droga.

¿Cree usted que la proporcionalidad incide en los casos de formas agravadas de tráfico ilícito de drogas tipificado en el inciso 7 del artículo 297° del Código Penal?

R.- No, tal como está redactado el artículo, esta forma agravada para mí la proporcionalidad no incide en esta porque la pena va desde los 15 hasta los 25 años cuando se excede las siguientes cantidades, para ser precisos lo que más se trafica en este tipo de delitos es el clorhidrato de cocaína, siendo que esta tiene una ventaja respecto de las otras debido a que genera más ganancias económicas y más práctica dado que esta no emana olores característicos como es el caso de la marihuana y PBC, como hay una relación entre bajo peso y baja ganancia esta es la droga más comercializada, por ejemplo aquí en el mercado se sanciona con penas suspendidas a los micro comercializadores a sabiendas de que estos ocasionan un daño directo a la salud pública y conocen los efectos

y el daño que ocasionan a sus compradores y también tenemos el caso de los burriers quienes llevan 2 paquetes o 3 paquetes la pena a imponerse es efectiva (8 años) por ejemplo hay mafias que llevan 120, 140 kilos y para ellos la pena es la misma que para las personas que 10 kilos u 11 kilos, sin embargo la logística y el esfuerzo llevado en estos casos es diferente, llevar 10 kilos no es lo mismo que llevar 140, teniendo dos límites y para mí no existe una proporcionalidad en ello aunado a que todas las personas que son capturadas son primerizas y no tienen antecedentes penales es muy difícil aplicarles 25 años, y hasta ahora solo he visto 1 solo caso de reincidencia donde se aplicó el extremo máximo.

¿Cree que incidieron los sub principios de idoneidad, necesidad y proporcionalidad y en los casos de formas agravadas de tráfico ilícito de drogas en torno a su agravante tipificada en el inciso 7 del artículo 297° del Código Penal (En torno a la cantidad de droga) en la técnica legislativa para la redacción del citado artículo?

R.- No, atendiendo a que este artículo respondía a otro tipo de necesidad, la pena debería ser proporcional a las cantidades que se van llevando de droga sin embargo solo tenemos 2 límites, debían existir 3 y la idoneidad de la pena me parece en esta no es la correcta, estamos de acuerdo a que esta debería ser una pena efectiva, sin embargo se observa no obstante a ello es que debemos mencionar como dije anteriormente que a personas que incluso mezclan sustancias como es el caso de los micro comercializadores reciben una pena mucho menor suspendidas y solamente se les puede poner efectivamente en la cárcel cuando reinciden en este delito respecto de la necesidad de la pena los que cometen este delito pasando droga casi no conocen del delito siendo que en el VRAEM son recolectados apoyados en sus necesidades siendo que esta persona es menos responsable que una persona que conoce a quien le vende la droga para este quizá la pena debería seguir siendo por debajo de los cuatro años pero esta debería ser efectiva, por ello en cuanto a la proporcionalidad tampoco se estaría aplicando por lo que mencione anteriormente, siendo que no se aplica la idoneidad necesidad y proporcionalidad respectivamente.

¿Cree que incidieron los sub principios de idoneidad, necesidad y proporcionalidad y en los casos de formas agravadas de tráfico ilícito de

drogas en torno a su agravante tipificada en el inciso 7 del artículo 297° del Código Penal (En torno a la cantidad de droga) en la determinación de las penas aplicada por los magistrados?

R.- En algunas oportunidades he observado que se intenta, no obstante a ello se tiene que no se hace un juicio de proporcionalidad per se, aplicándose una proporcionalidad relacionada a las condiciones personales del imputado, siendo esta limitada por la propia legislación siendo que para no generar fallos ilegales se parte de lo que establece nuestra legislación, aplicándose este principio de forma incompleta, dado que esta limitado por la propia técnica legislativa del encargado de nuestras normas.

OBJETIVO ESPECIFICO 1: Analizar de qué forma la proporcionalidad abstracta incide en los delitos de formas agravadas de tráfico ilícito de drogas por la cantidad de droga.

¿En su opinión considera usted que el legislador tomo en consideración para la redacción de las formas agravadas de tráfico ilícito de drogas en cuanto a la cantidad de droga una diferenciación entre la ejecución de delito de peligro in concreto y peligro in abstracto?

R.- No, tampoco como he indicado que el legislador tiene en su criterio es cuando un bien jurídico se pone en peligro y cuando este se lesiona, lesionar esta seria cuando esta droga llegue realmente a la persona consumidora e ingrese a su cuerpo y dañe la salud o dañe la salud de la población, sin embargo es que se señala que con el simple traslado no se está dañando la salud de las personas sin embargo, indican cual es el daño si la droga está aquí si esta droga será destruida no causara daño, puesto como he indicado no ha sido considerado en cuanto a la determinación de la pena para este caso en la práctica yo lo pido pero nos vemos limitados por la tipificación exacta que pedimos, debiéndose hacer una diferenciación de la misma.

¿En su opinión cree usted que en cuanto a las cantidades establecidas por el legislador son un criterio suficiente para abordar todos los supuestos en referencia al artículo 297° inciso 7?

R.- No, Para mí es un criterio insuficiente puesto que debería tenerse más de dos límites, considerándose un límite más de 0 a 10 kilos 7 años de 10 kilos a 50 podría partirse hasta los 15 y de 50 hacia adelante de 20 a cadena perpetua puesto que el fin de la pena recordemos también que es desanimar a las organizaciones criminales ósea una finalidad preventiva general, estas mafias tienen en sus organizaciones abogados y otras personas haríamos, dado que cuando una persona transporta y sobrepasa los 10 kilos de clorhidrato ya no le importa traer 300 o 400 kilos porque la pena va a ser la misma se aseguran 15 años es mas negocian la pena y llegan hasta 11 años, y dicen si vamos a llevar 11 kilos podemos llevar 500 y así dañan tremendamente la salud pública.

¿Cree usted que incidió la proporcionalidad en la redacción del artículo 297° inciso 7 del Código Penal?

R.- No incidió en la redacción del artículo siendo yo como fiscal y los jueces tengan este límite para aplicar la pena siendo que cualquier acuerdo que vaya en contra de la tipificación sea ilegal, esto genera que obtengamos sentencias no muy proporcionales, lo que hacen las partes en la práctica acreditar que tienen una necesidad o condicione personales, por ejemplo las personas que traen del VRAEM no tiene muchas otras oportunidades, aplicándosele a estas personas unas penas no proporcionales con el delito, diferenciando entre las personas que transportan clorhidrato de cocaína por ejemplo uno de 9 kilos y le dan 8 años hasta 6 y otros que trajeron 10 kilos 500 gramos les ponen con todo a su favor hasta 12 años, no siendo proporcional la pena en este sentido.

¿Considera usted que debería ajustarse algún punto en nuestra legislación para la aplicación del principio de proporcionalidad en cuanto a los delitos de formas agravadas de tráfico ilícito de drogas tipificado en el inciso 7 del artículo 297° del Código Penal (Cantidad de Droga)?

R.-Para mí lo que debemos ajustar es por lo menos generar 3 límites legales, para hablar de kilos pienso que deberían generarse estos límites y el ultimo dejarlo de 100 kilos en adelante hasta cadena perpetua, dado que para que un cartel te confíe esta cantidad valiosa para ellos, pienso que ya hay confianza y más de una vez hay familiar y costumbre o modo de vivencia, el primero 10 hasta

50 ahí los de 15 años y de 50 a más considere de 20 años a cadena perpetua, teniendo en consideración que para fabricar 100 kilos de droga se requiere toda una labor de logística y una organización muchas personas involucradas un desembolso de dinero cuantioso casi no atrapamos a todas las personas involucradas.

OBJETIVO ESPECIFICO 2: Describir de qué forma la proporcionalidad concreta repercute en los delitos de formas agravadas de tráfico ilícito de drogas por la cantidad de droga.

¿En su opinión cree usted que los magistrados toman en consideración para la determinación de la pena en los delitos de formas agravadas de tráfico ilícito de drogas por cantidad de droga en torno a la lesión del bien jurídico (in concreto) o su sola puesta en peligro (in abstracto)?

R.- No, puesto que el criterio que he percibido que se maneja es el de la proximidad y lejanía a las cantidades establecidas, pero en algunos casos dado que como percibo cada juez tiene diferente criterio de aplicación a pesar de pertenecer al mismo juzgado conformado.

¿En su opinión cree usted que los magistrados toman en consideración para la determinación de la pena en los delitos de formas agravadas de tráfico ilícito de drogas la mayor o menor proximidad a las cantidades establecidas en el inciso 7 del artículo 297° del Código Penal?

R.- Me parece que en cuanto a la aplicación de la pena el criterio más usado es de la proximidad, es decir a la cantidad de droga encontrada, el estar próximo o lejano al límite establecido claramente no es lo mismo encontrar 10 kilos 400 gramos de clorhidrato de cocaína que tener 60 o 100 kilos los magistrados en este caso son independientes en su criterio, muchas veces ellos no quieren sobrepasar el límite legal siendo que algunos de ellos dictan una sentencia, están sujetos a aplicar el mismo criterio en otros casos siendo que muchas veces los abogados comparten estas sentencias, dado que las sentencias son vinculantes para los que emiten, considero en este caso que los magistrados argumentan su decisión pero sujeta a la norma, buscando alternativas para que estas no sean

aplicadas a otros casos, pero no he observado esto en todos los casos sino le cito un caso que yo he llevado y argumente esto en mis alegatos para poder disminuirle por proporcionalidad, pero como le digo los magistrados tienen el temor de que estas sentencias sean revertidas en su contra y compartidas por los abogados por lo que en su mayoría se abocan a abordar el tema en cuanto a los márgenes punitivos establecidos por la norma.

¿En su opinión cree usted que los magistrados toman en consideración la proporcionalidad para la determinación de las penas en las formas agravadas de tráfico ilícito de drogas típicas del inciso 7 de artículo 297°?

R.- No puedo decir por nombres, pero yo como fiscal lo hago, algunos magistrados también lo hacen pero no todos sujetándose a los límites legales siendo un poco más cerrados, incluso esta paridad de criterios ha generado inclusive votos en discordia o en mayoría, pero como le mencione algunos magistrados tienen el temor de que esta sentencia pueda ser usada o quizá pueda perseguirlos en su carrera por lo que se sujetan a los límites establecidos por la norma, debiendo generarse incidencias para el caso en concreto, regulando el código generalidades.

¿Cuáles serían sus recomendaciones para los magistrados para optimizar la aplicación del principio de proporcionalidad en la determinación judicial de la pena?

R.- Recomendaría que no tengan miedo de resolver según su criterio, porque el derecho va cambiando, siendo que los criterios no son cortantes sino conmutables, es decir que pueden salir jurisprudencia al respecto, yo he buscado jurisprudencia al respecto para este caso no he encontrado y de allí la relevancia de este trabajo, quizá desarrollar criterios jurisprudenciales para resolver este problema.



Edizon Chipana



Presentar ahora

FICHA DE ENTREVISTAS N°4

“Proporcionalidad y formas agravadas en el delito de tráfico ilícito de drogas por cantidad de droga”

Entrevistado: Frank Paul Zapata Ayala.

Cargo/Profesión: Abogado Delegado de la Procuraduría Pública a Cargo de los Asuntos Judiciales del Ministerio del Interior relativos a Tráfico Ilícito de Drogas

Institución: Procuraduría Pública a Cargo de los Asuntos Judiciales del Ministerio del Interior relativos a Tráfico Ilícito de Drogas.

Fecha: 05 de Marzo del 2021.

GUIA DE ENTREVISTA PARA LETRADOS ESPECIALISTAS EM DERECHO PENAL-TRAFICO DE DROGAS

Objetivo General: Describir de qué manera incide la Proporcionalidad en los delitos de Formas Agravadas de Tráfico Ilícito de Drogas por la cantidad de droga.

¿Cree usted que la proporcionalidad incide en los casos de formas agravadas de tráfico ilícito de drogas tipificado en el inciso 7 del artículo 297° del Código Penal?

R.- NO, debido a que se puede observar que no se toma en consideración una diferenciación en los delitos de formas agravadas de mayor cuantía o incidencia, esto a tenor que las personas que traen 10 toneladas son sancionadas de la misma forma que los de menor incidencia es decir de 10 kilos en adelante.

¿Cree que incidieron los sub principios de idoneidad, necesidad y proporcionalidad y en los casos de formas agravadas de tráfico ilícito de drogas en torno a su agravante tipificada en el inciso 7 del artículo 297° del Código Penal (En torno a la cantidad de droga) en la técnica legislativa para la redacción del citado artículo?

R.- No, la proporcionalidad propiamente dicha no debido a que como te mencione no se proveyó todos los supuestos y menos los supuestos de mayor cuantía que generan una mayor afectación al bien jurídico por la mayor cantidad de droga, así específicamente debo incidir que la necesidad e idoneidad de la misma cumplieron una función histórica dado que era necesario sancionar una suma cuantiosa de droga que ingrese al tráfico ilegal y coadyuve a la lesión del bien jurídico tutelado.

¿Cree que incidieron los sub principios de idoneidad, necesidad y proporcionalidad y en los casos de formas agravadas de tráfico ilícito de drogas en torno a su agravante tipificada en el inciso 7 del artículo 297° del Código Penal (En torno a la cantidad de droga) en la determinación de las penas aplicada por los magistrados?

R.- No debido a que no se hace un cotejo de los bienes jurídicos de salud pública y libertad individual de las personas, debiendo precisar que los mismos magistrados se encuentran limitados los parámetros establecidos por la misma norma es decir por el artículo 45° del Código Penal en torno a la teoría de tercios y a lo establecido por el mismo texto normativo del artículo 297° del Código Penal, aplicando la proporcionalidad como dentro de haber resarcido el daño es decir pagado algún monto de reparación civil pero la proporcionalidad para analizar los bienes jurídicos que estarían en juego en mi experiencia veo que no.

OBJETIVO ESPECIFICO 1: Analizar de qué forma la proporcionalidad abstracta incide en los delitos de formas agravadas de tráfico ilícito de drogas por la cantidad de droga.

¿En su opinión considera usted que el legislador tomo en consideración para la redacción de las formas agravadas de tráfico ilícito de drogas en cuanto a la cantidad de droga una diferenciación entre la ejecución de delito de peligro in concreto y peligro in abstracto?

R.- No porque a mi criterio no era necesario, hacer esta diferenciación dado que según mi postura el delito de tráfico ilícito de drogas es un delito de peligro intrínsecamente y el legislador tomo como criterio que ante mayor cantidad de

droga mayor la afectación al bien jurídico salud pública dado que entre más droga esta podría alcanzar a mas personas, por lo que considero que no, efectivamente al margen de hacerse preliminarmente una diferenciación entre las conductas que se realizan se tendrían 3 criterios punitivos aquí, el promover, favorecer o facilitar conducta gravosa, el poseer para fines de tráfico (conducta menos gravosa) y la presunción de tener cuantiosa cantidad de droga (conducta mucho más gravosa), en este sentido el error proporcional no lo veo aquí.

¿En su opinión cree usted que en cuanto a las cantidades establecidas por el legislador son un criterio suficiente para abordar todos los supuestos en referencia al artículo 297° inciso 7?

R.- En definitiva no, debido a que este hecho viene siendo aprovechado por las organizaciones criminales los cuales pueden tranquilamente conjeturar si envió 10 kilos o 100 o 1 tonelada recibe la misma sanción, siendo este hecho mucho mas evidente en las zonas de producción de droga por ejemplo en Satipo o VRAEM donde se tienen casos con cantidades mínimas, en este sentido también veo que la legislación no toma en consideración estas tres realidades que tiene el Perú en torno a zonas de producción, zonas de transporte y zonas de comercialización, este hecho genera sin lugar a dudas un a total vulneración en torno a la proporcionalidad en cuanto a la lesión del bien jurídico tutelado entendiendo que el mismo razonamiento del legislador es que ante mayor cantidad de droga mayor incidencia y afectación a la salud pública.

¿Cree usted que incidió la proporcionalidad en la redacción del artículo 297° inciso 7 del Código Penal?

R.- No habría proporcionalidad, en el sentido de que el legislador no tomo en consideración las realidades, fue a mi criterio una medida necesaria por el contexto histórico en el que se origino la norma y el articulo que en definitiva es funcional hasta cierto modo, pero a mi criterio esto debería cambiar.

¿Considera usted que debería ajustarse algún punto en nuestra legislación para la aplicación del principio de proporcionalidad en cuanto a los delitos de formas agravadas de tráfico ilícito de drogas tipificado en el inciso 7 del artículo 297° del Código Penal (Cantidad de Droga)?

R.-Creo que si debería considerarse estos supuestos de mayor incidencia o magnitud en cuanto a la cantidad de droga, vislumbrando aquí dos posibles soluciones la primera referida a una posible regulación de estos casos de mayor incidencia con un marco punitivo diferente, replanteándose los mismos para tratar de que se adecuen a todas las realidades establecidas y la segunda en la modificación de las circunstancias agravantes en el artículo 45 o siguientes del código penal, haciendo hincapié en que mayormente los casos de tan grande incidencia están relacionados con la criminalidad organizada estando vinculados de cierta manera a la comprobación de esta para la imposición de una pena mayor.

OBJETIVO ESPECIFICO 2: Describir de qué forma la proporcionalidad concreta repercute en los delitos de formas agravadas de tráfico ilícito de drogas por la cantidad de droga.

¿En su opinión cree usted que los magistrados toman en consideración para la determinación de la pena en los delitos de formas agravadas de tráfico ilícito de drogas por cantidad de droga en torno a la lesión del bien jurídico (in concreto) o su sola puesta en peligro (in abstracto)?

R.- Particularmente creo que no es necesario hacer esta diferenciación en este tipo de casos puesto como ya mencione anteriormente los delitos de drogas son mayormente de peligro sancionándose la exposición del bien jurídico a un peligro puesto que no se puede determinar su directa lesión a la salud publica de un determinado grupo de personas como es en los casos de micro comercialización que tienen una razón diferente a mi criterio de exponerse, en cuanto a la practicidad también veo un problema en cuanto a la probanza del primer párrafo dado que es mucho mas complicado probar la determinación del promover o favorecer que del poseer entendiéndose que la mayoría de estos logran ser probados de forma indiciaria que a diferencia del segundo párrafo, en este sentido también quiero señalar que se toma en consideración solo de forma nominal en la subsunción de la calificación jurídica pertinente especificándose allí si esta en concordancia con el primer y segundo párrafo, pero incidencia o diferenciación en la pena no se registra desde mi experiencia.

¿En su opinión cree usted que los magistrados toman en consideración para la determinación de la pena en los delitos de formas agravadas de tráfico ilícito de drogas la mayor o menor proximidad a las cantidades establecidas en el inciso 7 del artículo 297° del Código Penal?

R.- No, debido a que se utiliza para la determinación de la pena la teoría de tercios, evidenciándose aquí el problema de los casos de mayor envergadura o incidencia, generándose que a unas personas que transporta desde 10 kilos a mas la misma consecuencia jurídico penal, tratándose de reos primarios, en este caso podemos reiterar que cuando se trata de cantidades altas de droga que mayormente este delito va vinculado al de organización criminal, quedando este sujeto en cuanto de una imposición de sumatoria de penas por tratarse de un concurso de delitos, no obstante a ello se ve casos también que solamente se encuentra a una sola persona por ejemplo cuidando plantones equivalentes a 200 o 100 kilos o personas que transportar mas de 200 kilogramos de droga que no tendrían una sanción en concordancia al criterio del legislador, atendiendo a que este delito tiene una magnitud e incidencia mayor a la salud generando también escenarios potencialmente peligrosos, hecho el cual no es tomado en cuenta por los legisladores, resaltando a que se hace mayor incidencia a la atenuación y no a la lesividad del bien jurídico.

¿En su opinión cree usted que los magistrados toman en consideración la proporcionalidad para la determinación de las penas en las formas agravadas de tráfico ilícito de drogas típicas del inciso 7 de artículo 297°?

R.-Aquí podría decir que si pero no, si se toma en referencia la proporcionalidad penal basada en juicio de subsunción, recayendo esta en una proporcionalidad incompleta, que obviamente esta limitada por el principio de legalidad no pudiendo bajar más allá de los límites establecidos por ley en este sentido estando ante un escenario se dan casos como los que pretende estudiar esta tesis como es el caso Golden Fish, donde se habla de toneladas de drogas cuyos imputados fueron sancionados con una sanción mínima y es más hasta se los absolvió por los delitos de lavado de activos y organización criminal, entre otros que presentan estos problemas por lo que considero que aquí los magistrados

no incurrir en error simplemente en un marco de legalidad se ven limitados por este otro principio de la determinación judicial de la pena.

¿Cuáles serían sus recomendaciones para los magistrados para optimizar la aplicación del principio de proporcionalidad en la determinación judicial de la pena?

R.- Mi recomendación sería que exista una reunión para vislumbrar los problemas suscitados, estado a que los magistrados se atrevan a cuestionar la razón de la norma quizá elevando sus sentencias en consulta a la corte suprema para el análisis del mismo.

5G | 10:55 | Tú

Frank paul Zapata Ayala

Luis Raul

Presentar ahora

Detalles de la reunión

Share icon | End call icon | Mute icon

This image shows a mobile interface for a video conference. At the top, a status bar displays '5G', the time '10:55', and the day 'Tú'. Below this, two video thumbnails are visible. The left thumbnail shows a man in a light blue suit and pink tie, identified as 'Frank paul Zapata Ayala'. The right thumbnail shows a man with glasses and a dark jacket, identified as 'Luis Raul'. At the bottom of the screen, there are three circular icons: a share icon, a red end-call icon, and a red mute icon. On the right side, there is a 'Presentar ahora' button with a plus sign and a vertical ellipsis menu icon. On the left side, there is a 'Detalles de la reunión' link with a chevron icon.

FICHA DE ENTREVISTAS N°5

“Proporcionalidad y formas agravadas en el delito de tráfico ilícito de drogas por cantidad de droga”

Entrevistado: Hugo de Romaña Velarde.

Cargo/Profesión: Fiscal Provincial de la Segunda Fiscalía Provincial Penal Corporativa de Camaná del Distrito Fiscal de Arequipa.

Institución: Ministerio Público - Fiscalía Provincial Penal Corporativa de Camaná del Distrito Fiscal de Arequipa.

Fecha: 02 de marzo del 2021.

GUIA DE ENTREVISTA PARA LETRADOS ESPECIALISTAS EM DERECHO PENAL-TRAFICO DE DROGAS

Objetivo General: Describir de qué manera incide la Proporcionalidad en los delitos de Formas Agravadas de Tráfico Ilícito de Drogas por la cantidad de droga.

¿Cree usted que la proporcionalidad incide en los casos de formas agravadas de tráfico ilícito de drogas tipificado en el inciso 7 del artículo 297° del Código Penal?

R.- Si, en cuanto a la proporcionalidad en sentido de determinación de la pena, a mi criterio dado que se establece está dentro de los parámetros normativos, ahora en cuanto a la proporcionalidad en sentido constitucional, que yo la entiendo dentro para determinar que una norma en específico es constitucional o no implica también la proporcionalidad, en determinadas situaciones generándose aquí en un conflicto de bienes jurídicos, el análisis de la proporcionalidad constitucional de una medida tendría que ser sobre la idoneidad necesidad y proporcionalidad, pienso que el análisis versa sobre la primera proporcionalidad.

¿Cree que incidieron los sub principios de idoneidad, necesidad y proporcionalidad y en los casos de formas agravadas de tráfico ilícito de drogas en torno a su agravante tipificada en el inciso 7 del artículo 297° del Código Penal (En torno a la cantidad de droga) en la técnica legislativa para la redacción del citado artículo?

R.- En principio esta presunción de determinada cantidad de droga es arbitraria, puesto que la constitución estas presunciones en este sentido prohíbe la arbitrariedad tutelada dentro del debido proceso, para realizar esto tendríamos que analizar la norma del artículo 297° aduciendo que este tipo es un tipo agravado porque el tipo base que el artículo 296° prevé dos párrafos promover favorecer facilitar y el segundo poseer, cumpliendo estos supuestos referente a este inciso 7 básicamente establece una cantidades de droga, en este sentido sería si establecer la cantidad de droga como una presunción es un supuesto suficiente, porque lo que se sanciona es el tráfico, verificando si es que la norma que mencionas cumple un fin constitucional (esto es idoneidad), si es que no hay otra forma alternativa de satisfacer este fin y determinar si es que hay un bien afectado y si este fin es alto, bueno podría hacerse si es que hubiera otro derecho en conflicto, proporcionalidad de las sanciones en este sentido en términos cuantitativos, poniéndonos en él. La pregunta aquí es como la mayor cantidad de droga pone en peligro el bien jurídico tutelado, en este sentido el legislador opto por esta solución, establecer una cantidad para determinar una agravante, pero si yo creo que esta cantidad estipulada no tiene una razón de ser criminológica, no hay un estudio detrás que diga porque 10 y no 11 kilos de clorhidrato de cocaína, no hay un estudio criminológico que permita determinar las cantidades, esta sería una arbitrariedad por el legislador que fue una solución ante la problemática que estaba pasando el país.

¿Cree que incidieron los sub principios de idoneidad, necesidad y proporcionalidad y en los casos de formas agravadas de tráfico ilícito de drogas en torno a su agravante tipificada en el inciso 7 del artículo 297° del Código Penal (En torno a la cantidad de droga) en la determinación de las penas aplicada por los magistrados?

R.- En el momento de aplicar la norma, de tomar una decisión, pienso que todos parten del hecho de que la norma es constitucional y obviamente que al nosotros determinar que el supuesto de hecho de la norma se cumple solo vendría determinar la consecuencia, en este sentido yo creo que analizar la constitucionalidad de la norma, ya sería para un juez más analítico, el cual tendría que decir que considero que la norma no es constitucional al caso, en las sentencias no he visto que se haga un test de proporcionalidad porque esto va determinado, salvando un principio salvando otro, viendo que se hacen juicios de subsunción, no hago un análisis más a fondo y desarrollo todos los temas probatorios viendo que este hecho encaje en la norma, entonces no veo la aplicación de este test de proporcionalidad, todos parten del sentido de la norma parece constitucional, en la cual se deberían poner en dar razones respecto de la determinación de la pena y allí determinar criterios más exactos en base a las circunstancias fácticas que se tenga, creo que esto no es necesario.

OBJETIVO ESPECIFICO 1: Analizar de qué forma la proporcionalidad abstracta incide en los delitos de formas agravadas de tráfico ilícito de drogas por la cantidad de droga.

¿En su opinión considera usted que el legislador tomo en consideración para la redacción de las formas agravadas de tráfico ilícito de drogas en cuanto a la cantidad de droga una diferenciación entre la ejecución de delito de peligro in concreto y peligro in abstracto?

R.- Yo creo que todos estos delitos de que tienen que ver con tráfico de drogas son delitos de peligro yo considero esto, porque me oriento al bien jurídico tutelado el bien jurídico es la salud publica la pregunta es si la salud pública como podría afectarse no con un acto de favorecimiento o tráfico, entiendo que como la droga afecta la salud publica si es que esta fue consumida por alguien, es por ello que el legislador sanciona esta cadena, es decir el movimiento económico de la droga para poder anticiparse que esta droga pueda clasificarse, en este caso esta de moda los delitos de peligro, estando a que han salido bienes jurídicos nuevos y tecnológicos pienso que estando ante esta situación que le planteo se tiene en cuenta que son delitos de peligro y por eso debe sancionar, pero si debo reconocer que no hay un análisis respecto de ello porque se

afectaría, yo como le vuelvo a decir sería interesante plantear porque esta conducta afecta o pone en peligro un bien jurídico en un tema de lesividad lo que se hace aquí por los jueces es subsumir, mencionan temas de cuatro aristas, muy someramente acá hay una acción típica antijurídica culpable y punible, por ejemplo si planteamos el error de tipo en la agravante se tendría que hacer un juicio en la tipicidad sobre estos elementos para poder determinar que la conducta es dolosa respecto de estas agravantes, en resumen veo que no se está haciendo un análisis respecto del peligro o no sino que solo se hacen subsunciones, aquí la diferenciación que se hizo es cuantitativa, planteándose la premisa de la puesta en peligro.

¿En su opinión cree usted que en cuanto a las cantidades establecidas por el legislador son un criterio suficiente para abordar todos los supuestos en referencia al artículo 297° inciso 7?

R.-No, definitivamente no porque siempre en los delitos se establecen parámetros numéricos o cuantitativos uno no sabe o encuentra un análisis criminológico y uno no sabe porque se da esta agravante, entonces cuando se esté estableciendo de parámetros cuantitativos el legislador renuncia a estas circunstancias mas individuales y soluciona poniendo un parámetro cuantitativa, en este caso se planteo una cantidad incluso para el marco no punible, es aquí la crítica que hago puesto que aquí son presunciones, porque uno puede vender mucho menos cantidad de las que establece como posesión no punible o uno puede tener mas cantidad de la establecida como posesión no punible, aquí se ve soluciones normativas que se dan como un decir no tengo otra opción pero si lo que el derecho penal quiere es un análisis de sustancias individuales de las personas ante la carencia de decisiones inteligentes se opta por estas salidas cuantitativas que para mi estas son antojo de alguien porque también he hecho un análisis criminológico y no encontré muchas razones para que sea así.

¿Cree usted que incidió la proporcionalidad en la redacción del artículo 297° inciso 7 del Código Penal?

R.-No, como ya te referí anteriormente no se tomó en cuenta para el legislador.

¿Considera usted que debería ajustarse algún punto en nuestra legislación para la aplicación del principio de proporcionalidad en cuanto a los delitos

de formas agravadas de tráfico ilícito de drogas tipificado en el inciso 7 del artículo 297° del Código Penal (Cantidad de Droga)?

R.-Colocarse esto de repente en el artículo 45°, no sé si haya una circunstancia agravante genérica que permita colocarlo en el tercio, sería bueno hacer un análisis de proporcionalidad de las sanciones mencionando de que tiene una determinada cantidad de droga, partiendo también para el análisis de este tipo por qué estas cantidades pero si la cosa esta así entiendo que las realidades cambian, o soy un propulsor de los estudios criminológicos haciendo el ajuste legislativo en base a estos estudios.

OBJETIVO ESPECIFICO 2: Describir de qué forma la proporcionalidad concreta repercute en los delitos de formas agravadas de tráfico ilícito de drogas por la cantidad de droga.

¿En su opinión cree usted que los magistrados toman en consideración para la determinación de la pena en los delitos de formas agravadas de tráfico ilícito de drogas por cantidad de droga en torno a la lesión del bien jurídico (in concreto) o su sola puesta en peligro (in abstracto)?

R.-No, puesto como he indicado estos delitos corresponden a una naturaleza de peligro siendo este un criterio que agravaría la pena este criterio cuantitativo que como te menciono es insuficiente para determinar una pena proporcional.

¿En su opinión cree usted que los magistrados toman en consideración para la determinación de la pena en los delitos de formas agravadas de tráfico ilícito de drogas la mayor o menor proximidad a las cantidades establecidas en el inciso 7 del artículo 297° del Código Penal?

R.-Nadie toma en cuenta esto, pero si como auto critica deberíamos reflexionar sobre el tema definitivamente una persona que tiene mayor cantidad de droga, si hablar de proporcionalidad de las sanciones no puede ser igualmente sancionada que una que tiene menos, esto es en estricto

¿En su opinión cree usted que los magistrados toman en consideración la proporcionalidad para la determinación de las penas en las formas agravadas de tráfico ilícito de drogas típicas del inciso 7 de artículo 297°?

R.-Haciendo un estudio más analítico he llegado a conclusión de que una de las posibilidades que propugnaría sería la discrecionalidad establecida en los tercios que tendríamos, quizá lo que propone prado Saldarriaga el que dice si te toca el tercio inferior divídelo entre 8 ya que son 8 las atenuantes genéricas de manera tal que uno tiene mas atenuantes la pena debe estar más pegada al mínimo porque la conducta es mas sobre atenuada al mínimo y si tiene pocas atenuantes, la conducta debe estar más pegada al máximo porque tiene poca cantidad de las mismas, igual las agravantes las divides entre 10 igual se determinaría, la critica en este sentido es que la cantidad de atenuantes y agravantes no es la misma por lo que no habría una paridad pero esta sería la solución que veo que sería más adecuada aquí.

¿Cuáles serían sus recomendaciones para los magistrados para optimizar la aplicación del principio de proporcionalidad en la determinación judicial de la pena?

R.- Recomendaría que se salga de la monotonía y reflexionemos en el tipo, haciendo un análisis criminológicas, tengamos en cuenta que se está pretendiendo sancionar a una persona que está cometiendo un delito y la delgada línea que exige mayores criterios de ponderación respecto de la cantidad de la pena que le corresponde y más que todo la justificación de porque se le pone esta pena, cosa que veo mucha carencia en la motivación debida, lo que más se motiva es la prueba para determinar la pena, no se va más allá de esto entonces esto es lo que yo quería aportar y generar un espacio de reflexión para los operadores del derecho que estamos ante un ciudadano y el ciudadano espera una respuesta adecuada .

Tú

Hugo De Romaña

19:15

00:36:18

Detalles de la reunión



FICHA DE ENTREVISTAS N° 6

“Proporcionalidad y formas agravadas en el delito de tráfico ilícito de drogas por cantidad de droga”

Entrevistado: Pamela Sifuentes Pajuelo.

Cargo/Profesión: Abogada Delegada de la Procuraduría Pública a Cargo de los Asuntos Judiciales del Ministerio del Interior relativos a Tráfico Ilícito de Drogas

Institución: Procuraduría Pública a Cargo de los Asuntos Judiciales del Ministerio del Interior relativos a Tráfico Ilícito de Drogas.

Fecha: 27 de febrero del 2021.

GUIA DE ENTREVISTA PARA LETRADOS ESPECIALISTAS EN DERECHO PENAL-TRAFICO DE DROGAS

Objetivo General: Describir de qué manera incide la Proporcionalidad en los delitos de Formas Agravadas de Tráfico Ilícito de Drogas por la cantidad de droga.

¿Cree usted que la proporcionalidad incide en los casos de formas agravadas de tráfico ilícito de drogas tipificado en el inciso 7 del artículo 297° del Código Penal?

R.- No, En la mayoría de sentencias condenatorias lo que he verificado es que el tema de proporcionalidad no tiene colación aquí a efectos de imponer ciertas penas, al menos yo he litigado anteriormente en Callao en las sedes de Arequipa Piura y Tacna, tenemos casos de personas que han sido burriers en las que se les ha impuesto 12 años, también otros casos de personas que han tenido diferente cantidad, por ejemplo captadoras y tienen el mismo tratamiento imponiéndoles la misma pena, en este sentido creo que no se tiene tanto criterio.

¿Cree que incidieron los sub principios de idoneidad, necesidad y proporcionalidad y en los casos de formas agravadas de tráfico ilícito de

drogas en torno a su agravante tipificada en el inciso 7 del artículo 297° del Código Penal (En torno a la cantidad de droga) en la técnica legislativa para la redacción del citado artículo?

R.- En la experiencia no he verificado que se aplique la proporcionalidad, en este sentido la aplicación de principios, yéndonos a la técnica legislativa no he observado dado que tanto sería la justificación no adecuándose a estos casos, siendo que yo soy burrier o promotor tendría la misma sanción, debiendo a mi criterio pronosticar en este sentido.

¿Cree que incidieron los sub principios de idoneidad, necesidad y proporcionalidad y en los casos de formas agravadas de tráfico ilícito de drogas en torno a su agravante tipificada en el inciso 7 del artículo 297° del Código Penal (En torno a la cantidad de droga) en la determinación de las penas aplicada por los magistrados?

R.- Yo he verificado de que los magistrados no han tomado en cuenta estos sub principios, es más se ve esto de manera general rigiéndose solamente a lo que dice la cantidad de droga droga, claro si antes de la verificación del tipo objetivo y subjetivo, también en el tema de la cantidad de droga este verificada con el dictamen pericial final, siendo estrictos en la cantidad de drogas que pasa y también verifican el tipo subjetivo, y se basan en estos dos puntos a efectos de imponer determinada cantidad de pena mi respuesta sería que NO inciden estos sub principios.

OBJETIVO ESPECIFICO 1: Analizar de qué forma la proporcionalidad abstracta incide en los delitos de formas agravadas de tráfico ilícito de drogas por la cantidad de droga.

¿En su opinión considera usted que el legislador tomo en consideración para la redacción de las formas agravadas de tráfico ilícito de drogas en cuanto a la cantidad de droga una diferenciación entre la ejecución de delito de peligro in concreto y peligro in abstracto?

R.- No, tampoco porque se aplica esto de forma literal dando en cuenta que el único criterio que se tuvo es la cantidad de droga siendo esto taxativo y nada

más y esto va a jalar el tipo de acto que se ha cometido, esto se concuerda pero no tiene efectos en la determinación de la pena, en este sentido no establece una diferenciación punitiva, esto es que el legislador no ha tomado en consideración estos hechos para la realización de este tipo penal.

¿En su opinión cree usted que en cuanto a las cantidades establecidas por el legislador son un criterio suficiente para abordar todos los supuestos en referencia al artículo 297° inciso 7?

R.- No, yo creo que no es suficiente justamente por ello que España que es la norma madre de nuestro código penal, no establece límites de cantidades de drogas para efectos de imponer agravantes, ellos se basan justamente en lo que es la jurisprudencia, en la verificación del tipo subjetivo respecto de los actos que se incriminan lo prueban ello y después lo concuerdan con la jurisprudencia por ejemplo por 1 tonelada cuanto de pena se puso, aquí en el legislador establecido límites dando una aparente claridad, te dice pasa 1000 kilos de marihuana le pones una pena mayor, si te das cuenta que todos los casos no son iguales, por ejemplo el fiscal verifica si se encontró 101 kilos de marihuana, partiendo de una presunción incriminadora, sin embargo en juicios se verifica (que ha habido cosas por ejemplo) el tipo subjetivo recién en juicio partiendo de la verificación del tipo objetivo por ejemplo, por otro lado como ejemplo podríamos decir que el imputado tuvo la mala suerte de tener un antecedente o es una persona que no tiene trabajo, cuando pasa el juicio y te queda la duda, fácil y si se condena porque tenía conocimiento pero la realidad es otra, esta persona quizá transporte simplemente porque esta era su oficio y le van a imponer 15 años es decir no se toma en cuenta otros criterios como los circunstanciales en este caso, debería verificarse cada caso cada hecho.

¿Cree usted que incidió la proporcionalidad en la redacción del artículo 297° inciso 7 del Código Penal?

R.- No habría proporcionalidad, a tenor de lo que ya te mencioné.

¿Considera usted que debería ajustarse algún punto en nuestra legislación para la aplicación del principio de proporcionalidad en cuanto a los delitos

de formas agravadas de tráfico ilícito de drogas tipificado en el inciso 7 del artículo 297° del Código Penal (Cantidad de Droga)?

R.-Lo que pasa es que aquí va la legislación, lo que creo que debería cambiar más que en la legislación los acuerdo plenarios, más en la práctica jurídica, más que los jueces emitan pronunciamientos acuerdo plenarios, y no solamente ellos sino también la fiscalía, para aplicar la proporcionalidad en sus pedidos, verificando que tanto es su participación de la persona, esto tiene un punto en contra a mi criterio está en que más que ajustar normas los jueces para evitar ilegalidad de sus fallos aplican estos criterios elevando en consulta o buscando generar precedentes.

OBJETIVO ESPECIFICO 2: Describir de qué forma la proporcionalidad concreta repercute en los delitos de formas agravadas de tráfico ilícito de drogas por la cantidad de droga.

¿En su opinión cree usted que los magistrados toman en consideración para la determinación de la pena en los delitos de formas agravadas de tráfico ilícito de drogas por cantidad de droga en torno a la lesión del bien jurídico (in concreto) o su sola puesta en peligro (in abstracto)?

R.- Existen de los dos casos, he visto casos que aplican justamente a efectos de imponer una pena esta forma agravada repercuten en determinar que si se impone la tipificación del primer o segundo párrafo pero esto solo para efectos de la determinación del tipo, en este sentido considero que este aspecto ayuda a la proporcionalidad tanto en la pretensión penal como civil por ejemplo nosotros como procuradores nos basamos muchas veces para la determinación de la misma de dos factores la cantidad y tipo de droga en este sentido es que aplicamos una proporción para tratar de cuantificar el daño, por su parte considero que el juez debería aplicar un criterio similar debido a que el juez tiene que prever la dañosidad de la droga encontrada, en este sentido debe tener en consideración el alcance y la magnitud generado al daño, siendo que no es lo mismo la mera posesión que actos de promoción y favorecimiento debiendo los

jueces observar estos hechos también para la determinación de la pena, atendido que otros son muy paramétricos y pegados a la taxatividad de la norma.

¿En su opinión cree usted que los magistrados toman en consideración para la determinación de la pena en los delitos de formas agravadas de tráfico ilícito de drogas la mayor o menor proximidad a las cantidades establecidas en el inciso 7 del artículo 297° del Código Penal?

R.- No, Por mi experiencia tanto en casos de por ejemplo 150 kilos de marihuana como en casos emblemáticos se ha aplicado lo mismo, el fiscal pidió el tipo base 15 años en el tercio inferior pide en este sentido la pena, solo en casos de reincidencia es que el fiscal trabaja 25 años a más.

¿En su opinión cree usted que los magistrados toman en consideración la proporcionalidad para la determinación de las penas en las formas agravadas de tráfico ilícito de drogas típicas del inciso 7 de artículo 297°?

R.-No, con lo que te explique hace un momento en que las personas eran fácilmente determinante que no eran parte de la organización criminal y estos no habrían obtenido un rédito cuantioso por el acto de tráfico de droga y a pesar de ello no hay ningún tipo de objeción referente a la agravante, siendo que los jueces solo subsumen ello.

¿Cuáles serían sus recomendaciones para los magistrados para optimizar la aplicación del principio de proporcionalidad en la determinación judicial de la pena?

R.- Deben concientizarse, verificar y en ser parte en el proceso, en el sentido de que la intermediación debe darse, deben estar presentes verificar y escuchar, verificando que tanto la persona tenía conocimiento, es decir de verificar el tipo subjetivo, porque estamos hablando de testigos que hablan del conocimiento o no, he tenido casos por ejemplo en que los magistrados se duermen o prácticamente no participan, hacer incidencia que está en juego la libertad de una persona, eso recomendaría.

This is a screenshot of a Zoom meeting interface. The main area is split into two video feeds. The top feed shows a participant labeled 'TU' (You) in a room with yellow walls and a framed picture. The bottom feed shows a participant named 'Pamela Lisset Sifuentes Pajuelo' wearing an orange top and glasses. The interface includes a top navigation bar with icons for zoom, chat, and a timer showing 22:20. A bottom toolbar contains icons for mute, video, and other meeting controls. The meeting title 'Reunión de la reunión' is visible in the top left corner.

Anexo:

GUÍA DE ANALISIS DOCUMENTAL

- **Título:** “Proporcionalidad y formas agravadas en el delito de tráfico ilícito de drogas por cantidad de droga”

Expediente:

Fecha:

Juzgado:

Procesado:

Cantidad y tipo de droga:

Tipificación:

Análisis:

Objetivo General: Describir de qué manera incide la Proporcionalidad en los delitos de Formas Agravadas de Tráfico Ilícito de Drogas por la cantidad de droga.

Objetivo Específico 1: Analizar de qué forma la proporcionalidad abstracta incide en los delitos de formas agravadas de tráfico ilícito de drogas por la cantidad de droga.

Objetivo Específico 2: Describir de qué forma la proporcionalidad concreta repercute en los delitos de formas agravadas de tráfico ilícito de drogas por la cantidad de droga.

GUÍA DE ANALISIS DOCUMENTAL

- **Título** "Proporcionalidad y formas agravadas en el delito de tráfico ilícito de drogas por cantidad de droga"

Expediente: 57-2020-76-0402-JR-PE-08.

Fecha: 10 de noviembre del 2020.

Juzgado: Juzgado Penal Colegiado Conformado-Camaná.

Procesados: Pablo Ronald Pacheco Navarro y Milton Medina Curo.

Cantidad y tipo de droga: 184.45 kilogramos de clorhidrato de cocaína.

Tipificación: 297 inciso 7 concordado con el Artículo 296° primer párrafo.

Análisis:

Objetivo General: Describir de qué manera incide la Proporcionalidad en los delitos de Formas Agravadas de Tráfico Ilícito de Drogas por la cantidad de droga.

- No se encontró motivación referida a la proporcionalidad para la determinación de la Pena de conformidad.

Objetivo Específico 1: Analizar de qué forma la proporcionalidad abstracta incide en los delitos de formas agravadas de tráfico ilícito de drogas por la cantidad de droga.

- Se observó que no se generó incidencia referente a la tipificación para la determinación de la pena, limitándose a la aplicación de la teoría de tercios.

Objetivo Específico 2: Describir de qué forma la proporcionalidad concreta repercute en los delitos de formas agravadas de tráfico ilícito de drogas por la cantidad de droga.

- No se encontró un análisis alguno referente a la proporcionalidad por la cantidad de droga encontrada, limitándose a hacer los descuentos establecidos en los artículos 45 y siguientes del código penal, evidenciándose la aplicación monótona de la teoría de tercios en la determinación de la pena conformada a este procesado.
- En este sentido se impuso a ambos procesados a 12 años 10 meses y 9 días de Pena Privativa de la Libertad, 155 días multa e inhabilitación de acuerdo a los incisos 2, 4 y 9 del Artículo 36 del Código Penal.

GUÍA DE ANALISIS DOCUMENTAL

- **Título:** "Proporcionalidad y formas agravadas en el delito de tráfico ilícito de drogas por cantidad de droga"

Expediente: 144-2020-00-0402-JR-PE-01.

Fecha: 24 de junio del 2020.

Juzgado: Juzgado Penal Colegiado Conformado-Camaná.

Procesados: Yhony Coaquira Condori y Juan Coaquira Apaza.

Cantidad y tipo de droga: 129.30 kilogramos de clorhidrato de cocaína.

Tipificación: 297 inciso 6 y 7 concordado con el Artículo 296° primer párrafo.

Análisis:

Objetivo General: Describir de qué manera incide la Proporcionalidad en los delitos de Formas Agravadas de Tráfico Ilícito de Drogas por la cantidad de droga.

- No se encontró motivación referida a la proporcionalidad para la determinación de la Pena de conformidad.

Objetivo Específico 1: Analizar de qué forma la proporcionalidad abstracta incide en los delitos de formas agravadas de tráfico ilícito de drogas por la cantidad de droga.

- Se observó que no se generó incidencia referente a la tipificación para la determinación de la pena, limitándose a la aplicación de la teoría de tercios.

Objetivo Específico 2: Describir de qué forma la proporcionalidad concreta repercute en los delitos de formas agravadas de tráfico ilícito de drogas por la cantidad de droga.

- No se encontró un análisis alguno referente a la proporcionalidad por la cantidad de droga encontrada, limitándose a hacer los descuentos establecidos en los artículos 45 y siguientes del código penal, evidenciándose la aplicación monótona de la teoría de tercios en la determinación de la pena conformada a este procesado.
- En este sentido se impuso a ambos procesados 12 años 10 meses y 13 días de Pena Privativa de la Libertad, 155 días multa e inhabilitación de acuerdo a los incisos 4 y 9 del Artículo 36 del Código Penal.

GUÍA DE ANALISIS DOCUMENTAL

- **Título:** "Proporcionalidad y formas agravadas en el delito de tráfico ilícito de drogas por cantidad de droga"

Expediente: 1079-2019-89-0402-JR-PE-01.

Fecha: 26 de agosto del 2020.

Juzgado: Juzgado Penal Colegiado Conformado-Camaná.

Procesado: Juan Pedro Ccapac Zelaya.

Cantidad y tipo de droga: 82.739 kilogramos de clorhidrato de cocaína.

Tipificación: 297 inciso 7 concordado con el Artículo 296° primer párrafo.

Análisis:

Objetivo General: Describir de qué manera incide la Proporcionalidad en los delitos de Formas Agravadas de Tráfico Ilícito de Drogas por la cantidad de droga.

- No se encontró motivación referida a la proporcionalidad para la determinación de la Pena de conformidad.

Objetivo Específico 1: Analizar de qué forma la proporcionalidad abstracta incide en los delitos de formas agravadas de tráfico ilícito de drogas por la cantidad de droga.

- Se observó que no se generó incidencia referente a la tipificación para la determinación de la pena, limitándose a la aplicación de la teoría de tercios.

Objetivo Específico 2: Describir de qué forma la proporcionalidad concreta repercute en los delitos de formas agravadas de tráfico ilícito de drogas por la cantidad de droga.

- No se encontró un análisis alguno referente a la proporcionalidad por la cantidad de droga encontrada, limitándose a hacer los descuentos establecidos en los artículos 45 y siguientes del código penal, evidenciándose la aplicación monótona de la teoría de tercios en la determinación de la pena conformada a este procesado.
- En este sentido se impuso 11 años 06 meses de Pena Privativa de la Libertad, 155 días multa e inhabilitación de acuerdo a los incisos 1 y 9 del Artículo 36 del Código Penal.

GUÍA DE ANALISIS DOCUMENTAL

- **Título:** "Proporcionalidad y formas agravadas en el delito de tráfico ilícito de drogas por cantidad de droga"

Expediente: 1080-20019-31-0402-JR-PE-01.

Fecha: 14 de agosto del 2020.

Juzgado: Juzgado Penal Colegiado Conformado-Camaná.

Procesado: Yonny Richard Pachari Galloso.

Cantidad y tipo de droga: 67.57 kilogramos de clorhidrato de cocaína.

Tipificación: 297 inciso 7 concordado con el Artículo 296° primer párrafo.

Análisis:

Objetivo General: Describir de qué manera incide la Proporcionalidad en los delitos de Formas Agravadas de Tráfico Ilícito de Drogas por la cantidad de droga.

- No se encontró motivación referida a la proporcionalidad para la determinación de la Pena de conformidad.

Objetivo Específico 1: Analizar de qué forma la proporcionalidad abstracta incide en los delitos de formas agravadas de tráfico ilícito de drogas por la cantidad de droga.

- Se observó que no se generó incidencia referente a la tipificación para la determinación de la pena, limitándose a la aplicación de la teoría de tercios.

Objetivo Específico 2: Describir de qué forma la proporcionalidad concreta repercute en los delitos de formas agravadas de tráfico ilícito de drogas por la cantidad de droga.

- No se encontró un análisis alguno referente a la proporcionalidad por la cantidad de droga encontrada, limitándose a hacer los descuentos establecidos en los artículos 45 y siguientes del código penal, evidenciándose la aplicación monótona de la teoría de tercios en la determinación de la pena conformada a este procesado.
- En este sentido se impuso 10 años 10 meses 08 días de Pena Privativa de la Libertad, 155 días multa e inhabilitación de acuerdo al inciso 2 del Artículo 36 del Código Penal.

GUÍA DE ANALISIS DOCUMENTAL

- **Título:** "Proporcionalidad y formas agravadas en el delito de tráfico ilícito de drogas por cantidad de droga"

Expediente: 1008-2019-00-0402-JR-PE-01.
Fecha: 04 de Julio del 2020.
Juzgado: Juzgado Penal Colegiado Conformado-Camaná.
Procesados: Julio Félix Saavedra Ponce y Benancio Manuel Nieto Guerra.
Cantidad y tipo de droga: 58.850 kilogramos de clorhidrato de cocaína y 14.600 kilogramos de PBC.
Tipificación: 297 inciso 7 concordado con el Artículo 296° primer párrafo.

Análisis:

Objetivo General: Describir de qué manera incide la Proporcionalidad en los delitos de Formas Agravadas de Tráfico Ilícito de Drogas por la cantidad de droga.

- No se encontró motivación referida a la proporcionalidad para la determinación de la Pena de conformidad.

Objetivo Específico 1: Analizar de qué forma la proporcionalidad abstracta incide en los delitos de formas agravadas de tráfico ilícito de drogas por la cantidad de droga.

- Se observó que no se generó incidencia referente a la tipificación para la determinación de la pena, limitándose a la aplicación de la teoría de tercios.

Objetivo Específico 2: Describir de qué forma la proporcionalidad concreta repercute en los delitos de formas agravadas de tráfico ilícito de drogas por la cantidad de droga.

- No se encontró un análisis alguno referente a la proporcionalidad por la cantidad de droga encontrada, limitándose a hacer los descuentos establecidos en los artículos 45 y siguientes del código penal, evidenciándose la aplicación monótona de la teoría de tercios en la determinación de la pena conformada a este procesado.
- En este sentido se impuso a ambos procesados a 10 años 8 meses de Pena Privativa de la Libertad, 155 días multa e inhabilitación de acuerdo a los incisos 2, 4 y 9 del Artículo 36 del Código Penal.

GUÍA DE ANALISIS DOCUMENTAL

- **Título:** "Proporcionalidad y formas agravadas en el delito de tráfico ilícito de drogas por cantidad de droga"

Expediente: 113-2020-65-0402-JR-PE-01.

Fecha: 23 de Octubre del 2020.

Juzgado: Juzgado Penal Colegiado Conformado-Camaná.

Procesado: David Joel Chavez Orihuela.

Cantidad y tipo de droga: 24.50 kilogramos de clorhidrato de cocaína.

Tipificación: 297 inciso 7 concordado con el Artículo 296° primer párrafo.

Análisis:

Objetivo General: Describir de qué manera incide la Proporcionalidad en los delitos de Formas Agravadas de Tráfico Ilícito de Drogas por la cantidad de droga.

- No se encontró motivación referida a la proporcionalidad para la determinación de la Pena de conformidad.

Objetivo Específico 1: Analizar de qué forma la proporcionalidad abstracta incide en los delitos de formas agravadas de tráfico ilícito de drogas por la cantidad de droga.

- Se observó que no se generó incidencia referente a la tipificación para la determinación de la pena, limitándose a la aplicación de la teoría de tercios.

Objetivo Específico 2: Describir de qué forma la proporcionalidad concreta repercute en los delitos de formas agravadas de tráfico ilícito de drogas por la cantidad de droga.

- No se encontró un análisis alguno referente a la proporcionalidad por la cantidad de droga encontrada, limitándose a hacer los descuentos establecidos en los artículos 45 y siguientes del código penal, evidenciándose la aplicación monótona de la teoría de tercios en la determinación de la pena conformada a este procesado.
- En este sentido se impuso 12 años 10 meses 13 días de Pena Privativa de la Libertad, 155 días multa e inhabilitación de acuerdo al inciso 4 del Artículo 36 del Código Penal.