



Roj: STS 214/2014
Id Cendoj: 28079120012014100019
Órgano: Tribunal Supremo. Sala de lo Penal
Sede: Madrid
Sección: 1
Nº de Recurso: 1128/2013
Nº de Resolución: 24/2014
Procedimiento: RECURSO CASACIÓN
Ponente: MANUEL MARCHENA GOMEZ
Tipo de Resolución: Sentencia

SENTENCIA

En la Villa de Madrid, a veintinueve de Enero de dos mil catorce.

Esta Sala, compuesta como se hace constar, ha visto el **recurso de casación** por infracción de ley y vulneración de precepto constitucional, interpuesto por el **MINISTERIO FISCAL** y por la representación legal de Avelino y Evelio , contra la sentencia dictada por la Audiencia Provincial de Huelva (Sección Primera) de fecha 21 de febrero de 2013 en causa seguida contra Avelino y Evelio , por delito contra la salud pública, los Excmos. Sres. componentes de la Sala Segunda del Tribunal Supremo que al margen se expresan se han constituido para Votación y Fallo bajo la Presidencia del primero de los citados. Ha intervenido el Ministerio Fiscal y los recurrentes representados por la procuradora doña María del Pilar López Revilla. Siendo **Magistrado Ponente** el Excmo. Sr. D. Manuel Marchena Gomez.

La Audiencia Provincial justifica la aplicación del art. 368.2 del CP con el siguiente argumento: *"... en el presente caso, entendemos que debe aplicarse el mentado delito atenuado, por cuanto que la cantidad de droga no era excesiva, los acusados consumían y habían hecho acopio para distribuirla entre terceros, sin que se haya probado que se trataba de una práctica habitual, sino aprovechando la facilidad que presentaba un festival. Los acusados son muy jóvenes 20 y 21 años, además de no tener ningún tipo de antecedentes penales"*.

Ninguno de estos argumentos justifica el juicio de tipicidad proclamado en la instancia. Las circunstancias personales del delincuente son aquellos rasgos de su personalidad que actúan como elementos diferenciales para efectuar tal individualización penológica. Ni en uno ni en otro caso se trata de circunstancias modificativas de la responsabilidad criminal, ya que, en tal caso, su integración penológica se produce no como consecuencia de esta regla 6ª (antigua) regla primera del art. 66, sino de las restantes reglas (Cfr. STS 480/2009, 22 de mayo); en relación al delito de tráfico de drogas, tiene declarado que se produce esa menor gravedad cuando se trata de la venta de alguna o algunas papelinas de sustancias tóxicas llevada a cabo por un drogodependiente (Cfr. STS 927/2004, 14 de julio); cuando se refiere a las circunstancias personales del delincuente, está pensando, como es lógico, en situaciones, datos o elementos que configuran el entorno social y el componente individual de cada sujeto, la edad de la persona, su grado de formación intelectual y cultural, su madurez psicológica, su entorno familiar y social, sus actividades laborales, su comportamiento posterior al hecho delictivo y sus posibilidades de integración en el cuerpo social, son factores que no sólo permiten sino que exigen modular la pena ajustándola a las circunstancias personales del autor, sin olvidar la incidencia que, por su cuenta, puedan tener, además, la mayor o menor gravedad del hecho, que debe ser medida no sólo con criterios cuantitativos sino también cualitativos (Cfr. STS 107/2012, 28 de febrero y 545/2012, 22 de junio).