



CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA

SALA PENAL PERMANENTE

SENTENCIA CASACIÓN N.601-2019/LIMA NORTE
PONENTE: CÉSAR SAN MARTÍN CASTRO

Título Condena condicional. Revocación

Surilla 1. La institución de la suspensión de la ejecución de la pena, tal como la denomina el Capítulo IV del Título III del Libro Primero, Parte General, del Código Penal, está concebida como un “instrumento individualizador”, así como sujeta al cumplimiento de determinadas reglas de conducta, entre ellas, la reparación de los daños ocasionados por el delito (ex artículo 58.4 del Código Penal), cuyo incumplimiento podrá determinar, según los casos: (1) la amonestación al infractor. (2) la prórroga del periodo de suspensión hasta la mitad del plazo inicialmente fijado. (3) la Revocación de la suspensión de la pena (ex artículo 59 del Código Penal). **2.** A los efectos del *dies a quo* del periodo de prueba se tiene en cuenta el artículo 418, apartado 1, del Código Procesal Penal. Es decir, si contra la sentencia de primera instancia que impone una suspensión de la ejecución de la pena se interpone recurso de apelación la sentencia suspende su ejecución –entendido este último vocablo como que no puede iniciarse el periodo de prueba hasta que quede firme la sentencia–. **3.** La ejecución provisional de una sentencia impugnada está en función a lo que estatuye la Ley Procesal Penal. El tratamiento es distinto en el Código Procedimientos Penales, desde que para las sentencias, sin excepciones, insiste en su ejecución provisional (ex artículo 330 del Código de Procedimientos Penales). El Código Procesal Penal, empero, tiene una regla general: artículo 412, que estipula como regla general una ejecución provisional de las sentencias y autos –salvo disposición contraria de la ley–, con la excepción respecto de la ejecución provisional de la condena del artículo 402, numeral 1, del Código Procesal Penal para las penas de multa o limitativa de derechos –que no es el caso de esta causa– pero el artículo 418 del mismo Código, en el caso de recurso de apelación, fija distintos criterios según se trate de sentencias o de autos.

–SENTENCIA DE CASACIÓN–

Lima, veintidós de febrero de dos mil veintiuno

VISTOS; en audiencia pública: el recurso de casación por las causales de **infracción de precepto material** y **apartamiento de doctrina jurisprudencial** interpuesto por la defensa del encausado JUSCELINO RUIZ ATACHAGUA contra el auto de vista de fojas cuatrocientos veintiuno, de veinte de diciembre de dos mil diecisiete, que confirmando el auto de primera instancia de fojas doscientos noventa y dos, de veintitrés de junio de dos mil diecisiete, declaró fundado el requerimiento del Ministerio Público y, en consecuencia, revocó la condicionalidad de la pena impuesta; con lo demás que al respecto contiene. En el proceso penal seguido en su contra por delito de **peculado doloso en agravio del Estado** – Municipalidad Distrital de La Primavera y el Ministerio de Transportes y Comunicaciones.



Ha sido ponente el señor SAN MARTÍN CASTRO.

FUNDAMENTOS DE HECHO

PRIMERO. Que el Segundo Juzgado Penal Unipersonal de Lima Norte, tras el juicio oral, público y contradictorio, con fecha veinte de enero de dos mil catorce dictó la respectiva sentencia condenatoria de primera instancia de fojas dos; y, condenó a JUSCELINO RUIZ ATACHAGUA como autor del delito de peculado doloso en agravio del Estado – Municipalidad Distrital de la Primavera y el Ministerio de Transportes y Comunicaciones a cuatro años de pena privativa de libertad, suspendida condicionalmente por el plazo de tres años, bajo las siguientes reglas de conducta: *(i)* no variar de domicilio sin previo aviso al juzgado; *(ii)* concurrir cada sesenta días a registrar su firma y dar cuenta de sus actividades; y, *(iii)* cumplir con el pago de la reparación civil. Asimismo, se le impuso la pena de tres años de inhabilitación, así como fijó en trescientos mil soles el monto que por concepto de reparación civil deberá pagar a favor de los agraviados.

∞ La Sala Penal de Apelaciones de la Corte Superior de Justicia de Lima Norte confirmó dicha condena mediante la sentencia de vista de fojas treinta y cinco, de veinticinco de junio de dos mil catorce. A su vez, la Sala Penal Permanente mediante auto de calificación de recurso de casación de fojas cincuenta y cinco, de dieciséis de marzo de dos mil quince, declaró inadmisibles el recurso de casación interpuesto por el referido sentenciado Juscelino Ruiz Atachagua.

SEGUNDO. Que el Juzgado de Investigación Preparatoria de Lima Norte por resolución de veinte de diciembre de dos mil dieciséis declaró fundado el requerimiento de amonestación formulado por el Ministerio Público contra el sentenciado JUSCELINO RUIZ ATACHAGUA. En consecuencia, amonestó a dicho sentenciado para que cumpla con el pago de la reparación civil y le concedió el plazo de sesenta días para que cancele el monto correspondiente, bajo apercibimiento de revocarse la pena suspendida y convertirse en pena efectiva, en caso de incumplimiento previo requerimiento fiscal.

TERCERO. Que el Juzgado de Investigación Preparatoria de Lima Norte con fecha veintitrés de junio de dos mil diecisiete emitió el auto de fojas doscientos noventa y dos, por el que declaró fundado el requerimiento de revocatoria de la suspensión de la pena formulado por el fiscal. Por ende, convirtió los cuatro años de pena privativa de la libertad suspendida en pena privativa de la libertad efectiva.

∞ Con motivo del recurso de apelación del imputado, la Primera Sala Penal de Apelaciones de la Corte Superior de Justicia de Lima Norte por auto de fojas



cuatrocientos veintiuno, de veinte de diciembre de dos mil diecisiete, confirmó por mayoría el indicado auto de primera instancia de veintitrés de junio de dos mil diecisiete que revocó la suspensión condicional de la pena y la convirtió en cuatro años de pena de privación de libertad efectiva.

∞ Contra el mencionado auto de vista el sentenciado JUSCELINO RUIZ ATACHAGUA interpuso recurso de casación.

CUARTO. Que la defensa del encausado RUIZ ATACHAGUA en su escrito de recurso de casación formalizado de fojas cuatrocientos veintisiete, de dieciocho de enero de dos mil diecinueve, como *causa petendi* (*causa de pedir*) invocó el artículo 429, incisos 3 y 5, del Código Procesal Penal: infracción de precepto material y apartamiento de doctrina jurisprudencial.

∞ Postuló, implícitamente, al precisar un apartamiento o alejamiento indebido de la doctrina jurisprudencial, el acceso excepcional a la casación conforme al artículo 427, inciso 4, del Código Procesal Penal.

∞ Razonó que el plazo para el cómputo del período de prueba se cuenta desde que se dicta la sentencia de primera instancia, no cuando ésta queda firme luego de resolver el respectivo recurso impugnatorio; que sobre este punto existe un precedente vinculante con la Ejecutoria Suprema, recurso de nulidad 2476 –2005/Lambayeque, de veinte de abril, de dos mil seis, y una sentencia del Tribunal Constitucional cinco – dos mil dos / HC – Arequipa, de veintitrés de abril de dos mil dos.

QUINTO. Que cumplido el trámite de traslado a las partes recurridas, este Tribunal de Casación, por Ejecutoria Suprema de fojas setenta y dos, de seis de diciembre de dos mil diecinueve, del cuadernillo formado en esta sede suprema, declaró bien concedido el recurso de casación por los motivos de infracción de precepto material y apartamiento de doctrina jurisprudencial: artículo 429, incisos 3 y 5, del Código Procesal Penal.

∞ Sobre el particular, este Supremo Tribunal estimó el recurso de queja que planteó el imputado, conforme consta de la Ejecutoria de fojas quinientos cuarenta, de diecinueve de marzo de dos mil dieciocho. Por tanto, no cabe alternativa alguna. Debe aceptarse el recurso de casación y continuar la causa según su estado. En atención a lo expuesto, los motivos de casación son dos: infracción de precepto material y apartamiento de doctrina jurisprudencial.

SEXTO. Que, instruido el expediente en Secretaría y señalada fecha para la audiencia de casación el día quince de febrero del presente año, ésta se realizó con la concurrencia del señor Abogado de la defensa, doctor Aldo Hilario Arias Pachas, cuyo desarrollo consta en el acta correspondiente.



SÉPTIMO. Que cerrado el debate, deliberada la causa en secreto ese mismo día, de inmediato y sin interrupción, y producida la votación respectiva, se acordó por unanimidad pronunciar la correspondiente sentencia de casación en los términos que a continuación se consignan. Se programó para la audiencia de lectura de la sentencia el día de la fecha.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO. Que, en principio, la institución de la suspensión de la ejecución de la pena, tal como la denomina el Capítulo IV del Título III del Libro Primero, Parte General, del Código Penal, está concebida como un “instrumento individualizador” [conforme: VELÁSQUEZ VELÁSQUEZ, FERNANDO: *Derecho Penal Parte General*, 4ta. Edición, Editorial COMLIBROS, 2009, p. 1156], y sujeta al cumplimiento de determinadas reglas de conducta, entre ellas, la reparación de los daños ocasionados por el delito (ex artículo 58 inciso 4 del Código Penal), cuyo incumplimiento podrá determinar, según los casos: (1) la amonestación al infractor. (2) la prórroga del periodo de suspensión hasta la mitad del plazo inicialmente fijado. (3) la Revocación de la suspensión de la pena (ex artículo 59 del Código Penal).

∞ Se entiende que las reglas de conducta son obligaciones o restricciones que el juez impone al condenado, quien debe observarlas durante un periodo de prueba, fijado en la ley o en la sentencia [HURTADO POZO –PRADO SALDARRIAGA: *Manual de Derecho Penal Parte General*, Volumen II, 4ta. Edición, Editorial IDEMSA, Lima, 2011, p. 364]. Así, la suspensión de la ejecución de la pena implica una condena sometida a condición resolutoria, que suspende la pena durante el tiempo de prueba y que, cumplida la condición, no sólo hace desaparecer la pena, sino también la condena [ZAFFARONI – ALAGIA – SLOKAR: *Derecho Penal Parte General*, Editorial EDIAR, Buenos Aires, 2000, p. 922]. Los comportamientos censurables del sentenciado siempre deben ocurrir durante el período de prueba, conforme está considerado en el primer párrafo del artículo 59 del Código Penal.

∞ Por otro lado, constituye jurisprudencia pacífica que la omisión del pago de la reparación civil puede determinar la revocación de la suspensión de la ejecución de la pena (por todas: STC 0065-2009/HC).

SEGUNDO. Que a los efectos del *dies a quo* del periodo de prueba se tiene en cuenta el artículo 418, apartado 1, del Código Procesal Penal. Es decir, si contra la sentencia de primera instancia que impone una suspensión de la ejecución de la pena se interpone recurso de apelación la sentencia suspende su ejecución –entendido este último vocablo como que no puede iniciarse el período de prueba hasta que quede firme la sentencia–.



∞ En el presente caso la sentencia de primera instancia de veinte de enero de dos mil catorce fue recurrida en apelación, y la sentencia de vista se emitió el veinticinco de junio de dos mil catorce. Luego, es a partir de esta última fecha (veinticinco de junio de dos mil catorce) que se inicia el período de prueba de tres años –hasta el veinticuatro de junio de dos mil diecisiete–. Es de acotar que el recurso de casación no tiene efecto suspensivo (ex artículo 421, numeral 1, del Código Procesal Penal).

∞ Por otro lado, el veinte de diciembre de dos mil dieciséis se emitió el auto de primera instancia que, ante el incumplimiento del pago de la reparación civil, amonestó al sentenciado RUIZ ATACHAGUA para que cumpla con la cancelación de la reparación civil y le concedió el plazo de sesenta días para que lo haga, bajo apercibimiento de revocarse la pena suspendida y convertirse en pena efectiva, en caso de incumplimiento previo requerimiento fiscal. La revocatoria se produjo por auto de veintitrés de junio de dos mil diecisiete, confirmado por auto de vista de veinte de diciembre de dos mil diecisiete. El recurso de apelación contra el auto de revocatoria de la suspensión de la ejecución de la pena, conforme al propio texto del artículo 418, numeral 1, del Código Procesal Penal, no tiene efecto suspensivo al no ser un auto de sobreseimiento o que ponga fin a la instancia –es un auto emitido en un incidente de ejecución–.

TERCERO. Que es de puntualizar que la ejecución provisional de una sentencia impugnada está en función a lo que estatuye la Ley Procesal Penal. El tratamiento es distinto en el Código Procedimientos Penales, desde que para las sentencias, sin excepciones, insiste en su ejecución provisional (ex artículo 330 del Código de Procedimientos Penales). El Código Procesal Penal, empero, tiene una regla general: artículo 412, que estipula la ejecución provisional de las sentencias y autos –salvo disposición contraria de la ley–, con la excepción respecto de la ejecución provisional de la condena del artículo 402, numeral 1, del Código Procesal Penal para las penas de multa o limitativa de derechos –que no es el caso de esta causa–. Sin embargo, el artículo 418 del mismo Código, en el caso de recurso de apelación, fija distintos criterios según se trate de sentencias o de autos. Luego, lo estatuido en la Ejecutoria Suprema 2476-2005/Lambayeque, de veinte de abril de dos mil seis, no es aplicable porque está referida a procesos del Código anterior. Por lo demás, este es el criterio del Acuerdo Plenario 102009/CJ-116, de trece de noviembre de dos mil nueve, fundamento jurídico octavo.

∞ En consecuencia, atento a las fechas de la revocatoria en primera instancia y a la fecha de inicio del periodo de prueba, es de entender que cuando se emitió el auto cuestionado en primera instancia no había vencido el periodo de prueba.

CUARTO. Que no se infringió el artículo 59 del Código Penal. Se interpretó aceptablemente y se aplicó razonablemente. Asimismo, la Ejecutoria Vinculante



invocada por el recurrente no es de recibo en el presente caso porque está en función a la Ley Procesal Penal anterior y no a la vigente cuando se emitió el acto procesal cuestionado (ex artículo VII, numeral 1, del Título Preliminar del Código Procesal Penal).

QUINTO. Que, en cuanto a las costas, es de aplicación los artículos 497, apartados 1 y 3, y 504, apartado 2, del Código Procesal Penal. Debe abonarlas la parte recurrente.

DECISIÓN

Por estas razones: **I.** Declararon **INFUNDADO** el recurso de casación por las causales de **infracción de precepto material** y **apartamiento de doctrina jurisprudencial** interpuesto por la defensa del encausado JUSCELINO RUIZ ATACHAGUA contra el auto de vista de fojas cuatrocientos veintiuno, de veinte de diciembre de dos mil diecisiete, que confirmando el auto de primera instancia de fojas doscientos noventa y dos, de veintitrés de junio de dos mil diecisiete, declaró fundado el requerimiento del Ministerio Público y, en consecuencia, revocó la condicionalidad de la pena impuesta; con lo demás que al respecto contiene. En el proceso penal seguido en su contra por delito de **preludado doloso en agravio del Estado** – Municipalidad Distrital de La Primavera y el Ministerio de Transportes y Comunicaciones. En consecuencia, **NO CASARON** el auto de vista recurrido. **II. CONDENARON** a la parte recurrente al pago de las costas del recurso, cuya ejecución corresponderá al Juzgado de la Investigación Preparatoria competente. **III. DISPUSIERON** se lea la presente sentencia casatoria en audiencia pública, se publique en la página web del Poder Judicial y se comunique al Tribunal de Origen para la ejecución procesal del auto recurrido por ante el órgano jurisdiccional que corresponda. **HÁGASE** saber a las partes procesales personadas en esta sede suprema.

Ss.

SAN MARTIN CASTRO

SEQUEIROS VARGAS

BERMEJO RÍOS

COAGUILA CHÁVEZ

CARBAJAL CHÁVEZ

CSMC/EGOT