

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
SALA PENA PERMANENTE
CASACIÓN N°382 -2012
LA LIBERTAD

SUMILLA: La conversión de pena es una medida alternativa a la pena privativa de libertad de corta duración que efectúa el Juez al momento de dictar sentencia y luego de descartar la procedencia de la suspensión de ejecución o reserva del fallo condenatorio, y no en la etapa de ejecución de sentencia. Y, la libertad anticipada constituye una institución de naturaleza procesal solo citada en la norma y no desarrollada por el legislador, no siendo correcto inferir del inciso tres del artículo cuatrocientos noventa y uno del Código Procesal Penal, su estructura, presupuestos, operatividad y efectos que permitan la aplicación de esta medida. En el caso planteado, se utilizó el pedido de la libertad anticipada como argumento para impugnar la revocatoria de la suspensión de la ejecución de pena que quedó consentida por haber sido ejecutoriada.

SENTENCIA DE CASACIÓN

Lima, diecisiete de octubre de dos mil trece.

VISTOS; el recurso de casación interpuesto por el señor Fiscal Superior a cincuenta y cinco, contra la sentencia de vista del catorce de mayo de dos mil doce, que por mayoría, revocó la resolución del veintidós de marzo de dos mil doce, que declaró procedente la conversión de pena solicitada por la defensa del sentenciado Carlos Raúl Arroyo Guevara. Interviniendo como ponente el señor Juez Supremo Pariona Pastrana.

FUNDAMENTO DE HECHO

1. Del itinerario de la causa en primera instancia.

PRIMERO. Mediante sentencia anticipada del quince de octubre de dos mil nueve, obrante a fojas uno, el Juzgado de Investigación Preparatoria de Trujillo, resolvió aprobar el acuerdo provisional de terminación anticipada que arribaron las partes, y condenó a Carlos Raúl Arroyo Guevara como autor del delito de omisión de asistencia familiar, en agravio de Cintia Nicolle Arroyo Nieves, y como tal se le impuso la pena de dos años y seis meses de privación de libertad suspendida en su ejecución por el plazo de un año, a condición de que cumpla con las reglas de conducta

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
SALA PENA PERMANENTE
CASACIÓN N°382 -2012
LA LIBERTAD

contenidas en la precitada resolución, entre ellas: "*Cumplir con el pago de las pensiones alimenticias devengadas en el modo y forma como se ha acordado*"; bajo apercibimiento de aplicarse los artículos cincuenta y nueve y sesenta del Código Penal en caso de incumplimiento de cualquiera de las reglas de conducta, pudiendo de ser el caso, revocarse la suspensión y hacer efectiva la pena en el establecimiento penal correspondiente. Dicha resolución fue declarada consentida mediante resolución del diez de diciembre del dos mil nueve, obrante a fojas veintitrés.

SEGUNDO. Que, el proceso se inició y terminó con arreglo a la normatividad del Nuevo Código Procesal Penal, a mérito de lo cual, en ejecución de sentencia, y ante la renuencia del sentenciado Carlos Raúl Arroyo Guevara de cumplir con las reglas de conducta impuesta, a solicitud del Ministerio Público, se realizó el requerimiento de prórroga de suspensión condicional de la pena solicitado por el Fiscal, quedando registrado en el acta de audiencia de prórroga del primero de octubre de dos mil diez a fojas seis, donde se declaró fundado el requerimiento del representante del Ministerio Público, disponiéndose la prórroga por el plazo de dos años y seis meses de pena privativa de libertad, requiriendo al citado sentenciado para que cumpla con cancelar la suma de mil doscientos veinte con veintiocho nuevos soles, así como registrar su firma en el libro de sentenciados del Ministerio Público en el plazo de treinta días hábiles, bajo apercibimiento de solicitarse la revocatoria de la suspensión de pena y hacerse efectiva la misma. En el mismo acto, ambas partes prestaron su conformidad con lo resuelto por el Juzgado de Investigación Preparatoria.

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
SALA PENA PERMANENTE
CASACIÓN N°382 -2012
LA LIBERTAD

TERCERO. Que, mediante resolución del once de julio de dos mil once, obrante a fojas ocho, y ante el incumplimiento del saldo del pago de los devengados y registrar su firma en el plazo señalado por el órgano jurisdiccional, el Juzgado de Investigación Preparatoria declaró fundado el requerimiento de revocatoria presentado por el Ministerio Público, y revocó la suspensión de la ejecución de la pena del citado sentenciado, ordenando que se haga efectiva la misma por el período de dos años y seis meses de pena privativa de libertad en el Establecimiento Penitenciario de Trujillo I –El Milagro [varones], cursándose las requisitorias para la ubicación y captura, y capturado que sea, se disponga el internamiento en el penal antes citado. Ante lo cual la defensa planteó el requerimiento de dejar sin efecto la revocatoria de suspensión de pena, solicitud declarada infundada y apelada por ambos sujetos procesales.

CUARTO. Ante dichas impugnaciones la Primera Sala Penal de Apelaciones de Trujillo, por unanimidad, confirmó el auto que declaró infundada la solicitud de dejar sin efecto la revocatoria de la condicionalidad de pena, dejando a salvo el derecho del imputado apelante en cuanto estime conveniente entablar nueva discusión en el modo y forma de ley conforme lo dispone el artículo cuatrocientos noventa y uno del Código Procesal Penal, con lo cual concluyó las incidencias relativas a la revocatoria de la condicionalidad de pena.

QUINTO. Sin embargo, el sentenciado Arroyo Guevara mediante escrito de fojas trece, solicita conversión de pena, argumentando que en ejecución de la pena impuesta la suspensión fue revocada y esta se varió a efectiva, disponiéndose su ingreso al Penal para el cumplimiento de la pena

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
SALA PENA PERMANENTE
CASACIÓN N°382 -2012
LA LIBERTAD

Impuesta en la sentencia anticipada. Agrega, que posterior a la revocatoria de la suspensión de pena, cumplió con cancelar el monto total de los devengados, para lo cual invocó el inciso uno del artículo cuatrocientos noventa y uno del Código Procesal Penal, que prescribe que el condenado según corresponda podrá plantear ante el Juez de investigación Preparatoria incidentes relativos a la conversión y revocación de conversión de las penas.

Contra el referido auto la defensa del citado condenado formuló recurso de apelación, conforme es de verse a fojas treinta. Este recurso fue concedido mediante resolución del veintiocho de marzo de dos mil doce, obrante a fojas treinta y tres.

II. Del trámite recursal en segunda instancia.

SEXTO. La Sala Penal de Apelaciones de la Corte Superior de Justicia de La Libertad por resolución del trece de abril de dos mil doce a fojas treinta y ocho, resuelve correr traslado a las partes procesales por el término de cinco días, cumplido el trámite que su naturaleza corresponde, mediante resolución del dos de mayo de dos mil doce, obrante a fojas cuarenta y dos, resuelve admitir el recurso de apelación interpuesto contra la resolución que declaró improcedente la conversión de pena, señalándose fecha y hora para la audiencia de apelación, la que se concretó conforme al acta de registro de audiencia de apelación, con la presencia del señor Fiscal Superior y el abogado de la parte condenada, oportunidad en la que se dictó el auto de vista del catorce de mayo de dos mil doce a fojas cuarenta y siete, cuya transcripción corre a fojas setenta, que por mayoría, revocó el auto venido en grado; y

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
SALA PENA PERMANENTE
CASACIÓN N°382 -2012
LA LIBERTAD

reformándola: declararon fundada la solicitud de conversión de pena de dos años y seis meses, en consecuencia: la convirtieron en pena de prestación de servicios a la comunidad, en razón de siete días de privación de libertad, por una jornada de prestación de servicio a la comunidad y ello en razón de la cantidad de pena impuesta, que es más de dos años, por lo que no procede pena de multa, para lo cual esta pena de prestación de servicio a la comunidad deberá ser implementada por el Juez de ejecución en coordinación con la institución pública correspondiente, bajo apercibimiento en caso de incumplimiento.

El voto en minoría señala que como la discrepancia está referida a la oportunidad de la formulación del requerimiento de la conversión de pena, se debe considerar, que la conversión de pena conforme las disposiciones contenidas en el Código Penal, es de utilidad práctica, cuando se realiza el proceso de ejecución de sentencia, específicamente al momento de determinar la pena, por ello, ha precluido la oportunidad de poder efectuar el proceso de conversión y así de esta forma el procesado en condición de condenado acogerse a este instituto jurídico (...) concluyendo que su voto en discrepancia es porque se confirme la resolución de primera instancia que declaró improcedente la conversión de pena.

III. Del trámite del recurso de casación interpuesto por la Fiscalía Superior.

SEPTIMO. Leído el auto de vista, el señor Fiscal Superior interpuso recurso de casación mediante escrito a fojas cincuenta y cinco, introduce dos motivos de casación: a) para el desarrollo de la doctrina jurisprudencial – ~~inciso cuatro~~ del artículo cuatrocientos veintisiete del Código Procesal Penal-; b) indebida aplicación, una errónea interpretación o falta de aplicación de

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
SALA PENA PERMANENTE
CASACIÓN N°382 -2012
LA LIBERTAD

5 la ley penal o de otras normas jurídicas necesarias para su aplicación – inciso tres del artículo cuatrocientos veintinueve del Código Procesal Penal.

Concedido el recurso por auto del trece de junio de dos mil doce a fojas sesenta y siete, se elevó a este Supremo Tribunal, para los fines correspondientes.

1 OCTAVO. Cumplido el trámite de traslado a las partes respectivas, esta Suprema Sala mediante Ejecutoria del treinta de noviembre de dos mil doce a fojas veintiuno –cuaderno de casación-, en uso de sus facultades, declaró bien concedido el recurso interpuesto por el Ministerio Público por la causal "si la sentencia o auto importa una indebida aplicación, una errónea interpretación o una falta de aplicación de la ley penal o de otras normas jurídicas necesaria para su aplicación", prevista en el apartado tercero del artículo cuatrocientos veintinueve del Código Procesal Penal, señalando en el considerando tercero, que: **i)** el representante del Ministerio Público invoca como tema propuesto "la correcta interpretación de la institución jurídica de la conversión de la pena a efecto de uniformar criterios en la jurisprudencia nacional", al referir que el hecho que la norma faculte al Juez de la Investigación Preparatoria para conocer los temas relativos a incidentes en la etapa de ejecución, no hace más que reiterar la función de dicho Juez en su calidad de ejecutor, y en absoluto otorga un mecanismo procesal para solicitar una conversión de la pena en etapa de ejecución de sentencia, por lo que ha existido una errónea interpretación del ordenamiento penal en general a raíz de una mala aplicación de la interpretación sistemática que intenta dar sustento procesal a una institución perteneciente al derecho sustantivo, y por tanto sólo modificable por aquel".

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
SALA PENA PERMANENTE
CASACIÓN N°382 -2012
LA LIBERTAD

NOVENO. Deliberada la causa en secreto y votada en el día de la fecha, esta Suprema Sala cumplió con pronunciar la presente sentencia de casación, cuya lectura en audiencia pública –con las partes que asistan– se realizará por la Secretaria de la Sala.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Del ámbito de la casación.

PRIMERO. Conforme ha sido establecido en la Ejecutoria Suprema de fojas veintisiete, del once de enero de dos mil doce, el motivo de casación admitido es "la correcta interpretación de la institución jurídica de la conversión de la pena a efecto de uniformar criterios en la jurisprudencia nacional", al referir que el hecho que la norma faculte al Juez de la Investigación Preparatoria para conocer los temas relativos a incidentes en la etapa de ejecución, no hace más que reiterar la función de dicho Juez en su calidad de ejecutor, y en absoluto otorga un mecanismo procesal para solicitar una conversión de la pena en etapa de ejecución de sentencia, por lo que ha existido una errónea interpretación del ordenamiento penal en general a raíz de una mala aplicación de la interpretación sistemática que intenta dar sustento procesal a una institución perteneciente al derecho sustantivo, y por tanto sólo modificable por aquel".

SEGUNDO. Sobre el particular el señor Fiscal Superior, en su recurso formalizado a fojas cincuenta y cinco, señala lo siguiente: **i)** la máxima instancia judicial debe uniformizar criterios para la correcta interpretación jurídica de la institución jurídica de conversión de pena; **ii)** No comparte el

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
SALA PENA PERMANENTE
CASACIÓN N°382 -2012
LA LIBERTAD

5 criterio de la Sala de Apelaciones, que sostiene que lo estipulado en el inciso uno del artículo cuatrocientos noventa y uno del Código Procesal Penal, importa la existencia de una nueva forma de conversión de pena, la misma que tendría una naturaleza procesal, y en mérito a una interpretación sistemática del ordenamiento jurídico penal, se tendría la existencia de dos clases de conversión de pena, una de carácter sustantivo que prevé el artículo cincuenta y dos del Código Penal, que tiene su oportunidad al momento de la individuación o determinación judicial de la pena, y otra de carácter procesal prevista en el inciso uno del artículo cuatrocientos noventa y uno del Código Procesal Penal, el cual tiene su oportunidad durante la ejecución de sentencia; **iii)** discrepa de la interpretación que hace el operador judicial porque considera que es cierto que el artículo invocado prevé la regulación de incidentes relativos a la conversión o revocatoria de la conversión de pena durante la etapa de ejecución, sin embargo, existe una errónea interpretación en cuanto al término "incidente", ya que por incidente se entiende toda aquella situación suscitada relativa a una institución procesal determinada, situación que se da en toda sentencia condenatoria a ejecutarse, el hecho que se faculte al juez para conocer los temas relativos a incidentes en etapa de ejecución, no hace más que reiterar la función de dicho juez en calidad de ejecutor, y en absoluto otorga un mecanismo procesal para solicitar una conversión de pena en etapa de ejecución de sentencia; **iv)** la impugnada da una sustanciación amplia a la figura jurídica de la libertad anticipada, cuya conceptualización es diferente a la institución de conversión de pena, ya que ésta última tiene presupuestos distintos a la primera, sostener lo contrario sería desnaturalizar ambas instituciones.

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
SALA PENA PERMANENTE
CASACIÓN N°382 -2012
LA LIBERTAD

II.- Del pronunciamiento de la Sala de Apelación.

TERCERO. El auto de vista impugnado en casación, que revocó la resolución de primera instancia que declaró improcedente la conversión de pena, cuya transcripción obra a fojas setenta, precisa que: **a)** La Sala ya tiene una posición en mayoría, en situaciones similares a otorgar la libertad en la fórmula de libertad anticipada, sin embargo el pedido que se hace es a través de la conversión de pena. El Ministerio Público, ha dicho que la conversión de pena se da a nivel de determinación judicial de la pena concreta, según las reglas del Código Penal, para la individualización de la pena, pero, también es cierto que a través del artículo cuatrocientos noventa y uno del Código Procesal Penal, se ha incorporado la figura de conversión de pena a nivel de ejecución, de tal manera que, haciendo una interpretación sistemática de la leyes penales sustantiva y procesal existiría una conversión de pena a efecto de determinación de pena concreta, y también existiría una a nivel de ejecución de pena, tal como lo estipula expresa y literalmente el artículo invocado; **b)** La Sala cita los pronunciamientos de la Primera Sala Penal de Apelaciones que tiene la práctica de otorgar la libertad anticipada a través de la conversión de pena, criterio que fue abordado por un Pleno de las Salas Superiores Penales donde se optó por viabilizar los casos de libertad anticipada con reglas de conducta o libertad anticipada a través de la conversión de pena privativa de libertad, por ello no se puede vincular la conversión con los fines de la pena, toda vez que la conversión solicitada se da en el marco de la ejecución de una condena y por tanto son otras las consideraciones que se deben evaluar para la procedencia de la conversión de pena en ejecución, y sin duda los criterios para seguir esta línea interpretativa, son aquellas que marcan los principios

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
SALA PENA PERMANENTE
CASACIÓN N°382 -2012
LA LIBERTAD

5 constitucionales que orientan los fines de las penas; **c)** En este caso, tenemos a un ciudadano detenido a consecuencia de haber incumplido de manera parcial las reglas de conductas impuestas en sentencia anticipada, por ello el Juzgado decretó la revocatoria de la pena suspendida. El sentenciado tiene otras obligaciones alimenticias, no existiendo información si es reincidente en esta clase delitos además que según la Constitución no hay prisión por deudas salvo los de omisión de asistencia familiar, por ello, la Sala considera que la situación del condenado no resulta compatible con los fines de penas, en tal sentido mantener en prisión al condenado por el tiempo de la condena revocada, le impediría seguir tutelando el derecho a prestar alimentos a la víctima, lo cual tiene que ver con los fines de la prevención del delito; **d)** Además, la Sala considera que el delito no es de gravedad y peligrosidad, puesto que el autor con un solo día de carcelería ya puede sentir el efecto intimidatorio de la pena, por ello, al entender el condenado cual es la consecuencia de omitir el cumplir con deber alimenticio, ya que canceló el íntegro de las pensiones devengadas, y no siendo compatible mantener presa a un persona, ya que atenta con los fines institucionales de las penas, el auto venido en grado debe ser revocado.

III. Del motivo casacional. Para el desarrollo de la doctrina jurisprudencial.

CUARTO. El objeto de análisis para esta Sala Suprema es la necesidad de desarrollo de la doctrina jurisprudencial respecto a la libertad anticipada y la conversión de la pena. Si la primera es un mecanismo procesal previsto en la ley para solicitar una conversión de pena en la etapa de ejecución de sentencia.

A. SOBRE LA CONVERSIÓN DE LA PENA.

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
SALA PENA PERMANENTE
CASACIÓN N°382 -2012
LA LIBERTAD

1. El Código Penal vigente ha considerado cinco modalidades alternativas a la prisión efectiva que son las siguientes: **a)** sustitución de pena privativa de libertad; **b)** conversión de pena privativa de libertad; **c)** suspensión de la ejecución de la pena; d) reserva del fallo condenatorio; **d)** exención de pena. De las cuales la que tiene mayor aplicación es la suspensión de la ejecución de la pena y en menor grado la reserva del fallo condenatorio y en un porcentaje casi nulo las demás medidas alternativas.
2. *"El Instituto penal de la conversión de pena puede ser definido como la conmutación de la pena privativa de libertad impuesta en la sentencia, por una sanción de distinta naturaleza. En el caso del derecho penal peruano la posibilidades de conversión de la pena privativa de libertad son dos: conversión en penas de multa o conversión en pena limitativas de derechos de prestación de servicios a la comunidad o de limitación de días libres". (Víctor Roberto Prado Saldarriaga. Código Penal en los Estudios Preliminares referente al Código Penal. Editorial Asociación Peruana de Ciencias Jurídicas y Conciliación, página treinta y dos).*
3. Para que proceda esta medida alternativa se exige las siguientes condiciones: **i)** que la pena impuesta en la sentencia condenatoria no exceda de dos o cuatro años de pena privativa de libertad; y, **ii)** que en el caso concreto como requisito especial exige que no sea posible aplicar al sentenciado una suspensión de la ejecución de la pena o una reserva del fallo condenatorio.
4. El artículo cincuenta y dos del Código Penal es el marco normativo en el cual reposa la conversión de la pena privativa de libertad, precisando dicha norma que en los casos que no fuera procedente la condena condicional o la reserva del fallo condenatorio, el juez podrá convertir la pena privativa de libertad no mayor de dos años en otra

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
SALA PENA PERMANENTE
CASACIÓN N°382 -2012
LA LIBERTAD

de multa, o la pena privativa de libertad no mayor de cuatro años en otra de prestación de servicios a la comunidad, o limitación de días libres, a razón de un día de privación de libertad por día de multa, siete días de privación de libertad por una jornada de prestación de servicios a la comunidad o por una jornada de limitación de días libres.

5. Literalmente la norma señala *"En los casos que no fuera procedente la condena condicional o la reserva del fallo condenatorio el Juez podrá convertir la pena ..."*. Además, que los tipos de pena sustituidos en la conversión de la pena son: prestación de servicios a la comunidad, limitación de días libres y multa.
6. Los artículos cincuenta y tres y cincuenta y cuatro del Código Penal contemplan como causales de revocación de la pena, que el condenado no cumpla en forma injustificada con el pago de multa o de prestación de servicio o con la jornada de limitación de días- libres, lo cual se diferencia de las penas suspendidas o reserva del fallo, que señalan un serie de reglas de conductas impuesta por el juez en la sentencia.

B. EL MOMENTO DE LA CONVERSIÓN DE LA PENA

1. El artículo cuarenta y seis del Código Penal señala que para determinar la pena dentro de los límites fijados por la ley, el juez atenderá a la responsabilidad y gravedad del hecho punible cometido, en cuanto no sean específicamente constitutivas del hecho punible o modificativas de la responsabilidad, considerando las circunstancias genéricas señaladas en el artículo invocado. A su vez, el último párrafo del artículo cuarenta y siete del Código Penal establece que la pena correspondiente al hecho punible es la de

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
SALA PENA PERMANENTE
CASACIÓN N°382 -2012
LA LIBERTAD

multa o limitativas de derechos, la detención se computará a razón de dos días de dichas penas por cada día de detención. Queda claro entonces que es de asumir que en la sentencia se deberá fundamentar la razón de la pena a imponer o pena sustitutiva elegida, ya que ésta última resulta una medida alternativa de carácter subsidiaria frente a las otras penas que regula el Código Penal.

2. En efecto, si en un proceso penal se determinó la responsabilidad penal de una persona respecto al delito cometido, siendo condenado a pena privativa de libertad suspendida bajo ciertas reglas de conductas, resulta imperativo que ésta deba ser cumplida en el plazo y modo señalado en la ley; toda vez, que la conversión de pena es una alternativa que establece el Código Penal frente a la imposición de una pena efectiva de corta duración y de descarte de la suspensión de la ejecución de la pena o reserva del fallo condenatorio. Entonces, se tiene que por expresa disposición normativa la conversión de pena se efectúa al momento de emitirse sentencia; toda vez que opera *residualmente*, es decir, cuando no procede la condena condicional o reserva del fallo, y como éstas se determinan al emitirse sentencia, la conversión de pena por otra alternativa se realizará al momento de emitirse sentencia.

3. El inciso dos del artículo ciento treinta y nueve de la Constitución Política del Estado, señala que ninguna autoridad puede dejar sin efecto resoluciones que han pasado en autoridad de cosa juzgada, ni cortar procedimientos en trámites, ni modificar sentencias ni retardar su ejecución, lo cual implica que la sentencia se cumpla en sus propios términos, sin poder calificar su contenido o sus fundamentos,

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
SALA PENA PERMANENTE
CASACIÓN N°382 -2012
LA LIBERTAD

restringir sus efectos o restringir sus efectos o interpretar sus alcances, bajo responsabilidad civil, penal o administrativa que la ley, tampoco se puede dejar sin efecto resoluciones judiciales con autoridad de cosa juzgada, ni modificar su contenido, ni retardar su ejecución, ni cortar procedimientos en trámites, tal como lo establece el artículo cuarto del Texto Único Ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial.

4. Existe una duda válida, que tiene trascendentales efectos prácticos, en torno al momento de aplicación del instituto de conversión de pena. Al respecto, existen dos posturas que sintetizan el estado actual.

Una primera postura considera que la medida alternativa de conversión de pena solamente opera durante la expedición de la sentencia, la emisión de la sentencia es realizada a través de un pronunciamiento jurisdiccional. El efecto principal de optar por esta postura es que no pueda ser ejercida nuevamente con la finalidad de desnaturalizar los otros sustitutos alternativos de la pena.

Una segunda postura considera que opera también en la fase de ejecución de sentencia. Esta postura señala que apelando a una interpretación sistemática de "todo el capítulo de la conversión de la pena", lleva a la otra conclusión también jurídica válida y justa, de que su aplicación puede hacerse en fase de ejecución de sentencia; toda vez, que el Código Penal no ha contemplado en forma expresa la conversión de penas en la etapa de ejecución, sin embargo, tampoco está prohibida.

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
SALA PENA PERMANENTE
CASACIÓN N°382 -2012
LA LIBERTAD

5. Desde nuestra perspectiva la solución al problema se halla en diferenciar las medidas alternativas adoptadas por el Código Penal al momento de su aplicación, lo cual determinará sus efectos durante la fase de ejecución de sentencia. En efecto, al momento de emitir sentencia el Juez valora las circunstancias genéricas que prevén los artículos cuarenta y cinco y cuarenta y seis del Código Penal, para imponer una medida drástica que es la prisión efectiva, momento en el cual si descarta la condena condicional o la reserva del fallo condenatoria, convencido que la pena concreta a imponer debe ser efectiva, revalorará el pronunciamiento, y optará por las medidas alternativas, esto es, multa, prestación de servicios a la comunidad o limitación de días libres.
6. De lo mencionado, es evidente que la actividad realizada para la conversión de pena por el Magistrado es referida al momento de la determinación judicial de la pena concreta, ya que en ese momento realiza una actividad estrictamente jurisdiccional y porque en el fallo debe fijarse la pena impuesta y a continuación debe acordarse la conversión. sostener que se pueda realizar en un momento posterior, implicará que se alteraría la autoridad de cosa juzgada, ya que se emitiría pronunciamiento sobre circunstancias no conocidas al momento que se determinó la pena concreta
7. Esta interpretación se ampara en que la conversión de pena es una institución con presupuestos y requisitos preestablecidos porque una de sus funciones es evitar que una persona ingrese a prisión, no sacarla de prisión.
8. Sobre las consideraciones precedentes, se concluye que la conversión de pena opera al momento de la emisión de la sentencia. La razón

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
SALA PENA PERMANENTE
CASACIÓN N°382 -2012
LA LIBERTAD

radica en el tipo de valoración que hace el Juez al momento de la determinación judicial de la pena concreta, puesto que al emitir el fallo valora la personalidad del agente y las circunstancias que rodean al hecho punible, para luego de un proceso intelectual, declarar si procede o no la conversión de pena.

C. LA LIBERTAD ANTICIPADA.

1. La libertad anticipada significa, que el sentenciado a pena privativa de libertad efectiva accede a su libertad antes del cumplimiento de la pena. El inciso tres del artículo cuatrocientos noventa y uno del Código Procesal Penal, establece la figura de la libertad anticipada señalando: *"Los incidentes relativos a la libertad anticipada, fuera de los beneficios penitenciarios de semilibertad y liberación condicional y de la medida de seguridad privativa de libertad, y aquellos en los cuales, por su importancia, el Juez de la Investigación Preparatoria lo estime necesario, serán resueltos en una audiencia oral, citando a los órganos de prueba que deben informar durante el debate"*. La misma norma en comento, invoca la figura de la libertad anticipada como una institución cuyo cauce procedimental se realizará vía incidental y, de otro lado, la distingue de los beneficios penitenciarios.

En efecto, no se advierte de la norma procesal los supuestos o causales que habiliten la aplicación de la libertad anticipada, ni se encuentra establecida en el Código Penal, en su capítulo III, donde regula los casos de conversión de la pena privativa de libertad, el Capítulo IV hace lo mismo respecto a la suspensión de la ejecución de la pena y el Capítulo V destina sus preceptos al desarrollo de la reserva del fallo condenatorio; del mismo modo, el Título V, del Libro I, del Código sustantivo regula todo lo concerniente a la extinción de la acción penal y de la pena; tampoco alude dicha figura procesal

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
SALA PENA PERMANENTE
CASACIÓN N°382 -2012
LA LIBERTAD

el Código de Ejecución Penal donde establece la operatividad de los beneficios penitenciarios; por consiguiente, la libertad anticipada siendo una figura jurídica de carácter procesal no está regulada en ninguno de los Códigos anteriormente señalados.

3. El artículo cuatrocientos noventa y uno del Código Procesal Penal en sus respectivos incisos, lo que está haciendo es enumerar las respectivas incidencias [*conversión y revocación de la conversión de penas, revocación de la suspensión de la ejecución de la pena y de la reserva del fallo condenatorio, y a la extinción o vencimiento de la pena*] que modifican una sentencia en ejecución. Por ello, cuando la norma procesal hace la distinción entre libertad anticipada y beneficios penitenciarios, es una de género a especie, donde la libertad anticipada, no es otra cosa que la consecuencia o efecto de la aplicación de un beneficio de semilibertad o liberación condicional.
4. Este criterio es el que sigue el Tribunal Constitucional en el expediente número doce guión dos mil diez-PI-TC [*considerando noventa y dos*] señalando que "*El único momento en que es posible verificar el grado de resocialización del penado, es cuando se presente la solicitud de aplicación del beneficio que genera libertad anticipada. De ahí que la ley penitenciaria aplicable es la que se encuentra vigente en la fecha en que se solicita el beneficio.*". De ahí que aplicar dicha institución de naturaleza procesal solo citada en la norma procesal, desnaturaliza el procedimiento de ejecución de sentencia y con ello instituciones procesales como la conversión de las penas, reserva del fallo condenatorio, suspensión de la pena privativa de libertad y los beneficios penitenciarios, que se encuentran desarrolladas en nuestro ordenamiento jurídico vigente.

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
SALA PENA PERMANENTE
CASACIÓN N°382 -2012
LA LIBERTAD

5. En tal sentido, el desarrollo de la libertad anticipada debe ser realizada por el Poder Legislativo, deviniendo en irregular su aplicación vía interpretación extensiva del artículo cuatrocientos noventa y uno, inciso tercero, del Código Procesal Penal, en tanto no exista regulación específica y motivada con fundamentos constitucionales al respecto, para no colisionar con los principios de legalidad, cosa juzgada y tutela jurisdiccional efectiva.
6. En la Casación número ciento ochenta y nueve guión dos mil once, se estableció que: *"...al no estar reglada la Libertad Anticipada en nuestro ordenamiento jurídico procesal existe impedimento normativo para que el Juez la otorgue; por tanto, si bien existe la necesidad de desarrollar repuestas jurídicas a los casos de petición de Libertad Anticipada, consideramos que ello debe ser realizado por el Poder Legislativo, por lo que no procede su aplicación, en tanto no exista regulación específica motivada con fundamentos constitucionales al respecto, que no colisionen con los derechos constitucionales, referidos al principio de legalidad, de cosa juzgada y tutela jurisdiccional efectiva, previstos en el artículo dos, acápite veinticuatro, inciso d), artículo ciento treinta y nueve, inciso dos y tres de la Constitución Política del Estado, respectivamente"; por consiguiente, no se puede pretender distinguir ahí donde la ley no distingue.*

IV. ANÁLISIS DEL CASO CONCRETO.

1. Bajo este marco jurídico se analiza la materia controvertida, en la cual se advierte que al sentenciado Arroyo Guevara se le revocó la suspensión de ejecución de la pena por incumplimiento de las reglas de conductas; luego, interpuso la apelación contra el auto que declaró infundada la solicitud de dejar sin efecto la revocatoria de

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
SALA PENA PERMANENTE
CASACIÓN N°382 -2012
LA LIBERTAD

la condicionalidad, recayendo resolución confirmatoria emitida por la Sala Penal, sin embargo, pretende vía conversión de pena, desnaturalizar la medida alternativa de suspensión de la ejecución de la pena que se le impuso por el término de dos años y seis meses y bajo el cumplimiento de determinadas reglas de conductas, entre ellas la de cumplir con el pago de las pensiones alimenticias en el modo y forma como se ha acordó. En efecto, éste al incumplir dicha regla fue amonestado y al insistir en el incumplimiento del mandato judicial se prorrogó el plazo de prueba, acto en el cual se dispone requerirlo para el pago de devengados, bajo apercibimiento de revocatoria de la suspensión de la ejecución de la pena y hacerse efectiva; por lo que al continuar con la renuencia al cumplimiento del emplazamiento judicial se revocó el régimen de prueba e impuso la pena de dos años con seis meses de pena privativa de libertad efectiva, disponiéndose su internamiento en el establecimiento penal correspondiente, situación que conllevó al sentenciado presentar su solicitud para que se deje sin efecto dicha revocatoria, que fue declarada infundada por el Juez de Investigación Preparatoria, y confirmada por la Sala Penal Superior.

Luego, de denegado el pedido y encontrándose cumpliendo pena efectiva en una cárcel pública, presentó su solicitud de libertad anticipada, para que vía conversión de pena, se deje sin efecto el auto que revocó la suspensión de la ejecución de pena por prisión efectiva, declarando que posterioridad cumplió con cancelar el monto total de las pensiones alimenticias devengadas, para lo cual invocó el artículo cuatrocientos noventa y uno del Código Procesal Penal, siendo que el Juzgado de Investigación Preparatoria, declaró

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
SALA PENA PERMANENTE
CASACIÓN N°382 -2012
LA LIBERTAD

improcedente la conversión de pena. Apelado el auto, el Superior Colegiado, por mayoría, revocó dicha resolución y declaró fundada la solicitud de conversión de pena privativa de libertad y ordenó la libertad anticipada del encausado.

3. Que, conforme a lo regulado en los artículos cincuenta y siete y siguientes del Código Penal, la suspensión de ejecución de la pena es una medida alternativa a la pena privativa de libertad de uso facultativo para el Juez, que se caracteriza fundamentalmente por la suspensión de la ejecución de pena, es decir, la imposición de la condena, la suspensión de la pena y el señalamiento de un régimen de prueba bajo reglas de conductas.
4. De allí, que conforme a lo regulado en el artículo cincuenta y nueve del Código Penal, la suspensión de la pena debe ser revocado si durante su vigencia, no se cumple con las reglas de conductas impuestas. En este contexto, el Juez procede a condenar al agente y a determinar la aplicación de la pena que corresponde al delito, la misma que debe ejecutarse en sus propios términos.
5. En consecuencia, la revocatoria de la suspensión de ejecución de la pena, que da lugar a una sanción privativa de libertad efectiva, no puede convertirse en otra pena no privativa de libertad, tal supuesto no está previsto en el Código Penal, pues no existe la revocatoria de la revocatoria, que llevaría a que la pena efectiva impuesta a consecuencia de la revocatoria de la suspensión de ejecución de pena, nuevamente se convierta en una medida para obtener la recuperación de la libertad.
6. En efecto, como ha quedado detallado, el condenado incumplió las reglas de conductas impuestas, y por lo tanto, se le revocó la libertad

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
SALA PENA PERMANENTE
CASACIÓN N°382 -2012
LA LIBERTAD

suspendida, imponiéndole una pena privativa de libertad efectiva de dos años y seis meses de libertad efectiva, que debió ejecutarse hasta su culminación. Sin embargo, la Sala Penal Superior le concedió la libertad anticipada extensión los alcances de la medida alternativa de conversión de pena, con lo cual, la sanción firme de condena no ha sido ejecutada en su totalidad.

7. En definitiva, a pesar de la cancelación de las pensiones devengadas, no cabe pedido de libertad anticipada *–vía conversión de pena–*, ya que no se puede amparar conversión alguna hacia una medida que de nuevo le otorgue libertad ambulatoria, al no estar prevista en la ley.

QUINTO. Que de lo anotado, es menester señalar que la decisión de la Sala Penal Superior desconoció que el sentenciado Arroyo Guevara fue condenado bajo los parámetros de la suspensión de la ejecución de pena, y no de la conversión de pena, que en ejecución de sentencia no cabe formular medida alternativa de conversión de pena [*que se efectúa al momento de emitir el fallo*], lo cual no hace sino reforzar que se hizo una aplicación extensiva de los alcances del instituto de conversión de pena y de la figura procesal no regulada de libertad anticipada, contraviniendo con ello la regla que la sentencia se cumplen en su propios términos.

SEXTO. De otro lado, cabe precisar que el señor Juez Supremo Villa Stein, se adhiere a la presente interpretación referente a la libertad anticipada, apartándose de pronunciamientos anteriores [*véase sentencia casatoria número ciento ochenta y nueve guión dos mil once*], dado el consenso asumido por los Jueces Supremos con fecha veinticuatro de enero de dos

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
SALA PENA PERMANENTE
CASACIÓN N°382 -2012
LA LIBERTAD

mil trece, en el VIII Pleno Jurisdiccional de las Salas Penales Permanentes y Transitoria, próximo a publicarse, con excepción del magistrado Morales Parraguez conforme al voto que se adjunta.

SÉPTIMO. Que, en consecuencia, de acuerdo a lo que se expone en forma precedente, se concluye que la Sala Superior incurrió en una errónea aplicación del artículo cuatrocientos noventa y uno del Código Procesal Penal, al extender la aplicación de la conversión de pena a circunstancias distintas a las que prevé el Código Penal; por lo que dentro del marco de la ley se debe proceder a casar la sentencia de vista.

DECISION

Por estos fundamentos: por **mayoría: I. DECLARARON: FUNDADO** el recurso de casación por motivo del desarrollo de la doctrina jurisprudencial casacional por la causal de indebida aplicación, errónea interpretación o una falta de aplicación de la ley penal o de otras normas jurídicas necesarias para su aplicación, interpuesto por el señor Fiscal Superior de la Cuarta Fiscalía Superior del Distrito Judicial de La Libertad; en consecuencia: **CASARON** el auto de vista del catorce de mayo de dos mil doce, cuya transcripción de audio corre a fojas setenta, del cuaderno de conversión de pena, que por mayoría, revocó el auto de primera instancia del veintidós de marzo de dos mil doce, obrante a fojas veintiséis, que declaró improcedente el pedido de revocación de la conversión; reformándola: declaró fundada la solicitud de conversión de pena privativa de libertad de dos años y seis meses, en pena de prestación de servicios a la comunidad, en razón de siete días de privación de libertad, por una jornada de prestación de servicio a la comunidad, y ello en razón de la cantidad de la pena impuesta, que es más de dos años, por lo que

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
SALA PENA PERMANENTE
CASACIÓN N°382 -2012
LA LIBERTAD

no procede la pena de multa, para lo cual esta pena de prestación de servicio a la comunidad deberá ser implementada por el Juez de Ejecución en coordinación con la Institución Pública correspondiente; y emitiendo pronunciamiento de fondo y actuando como órgano de instancia; **CONFIRMARON** la resolución de primera instancia del veintidós de marzo de dos mil doce, obrante a fojas veintiséis, que declaró improcedente el pedido de revocación de la conversión; **ORDENARON:** la recaptura del sentenciado Carlos Raúl Arroyo Guevara, y posteriormente, su reingreso al penal correspondiente para que cumpla con la pena impuesta en la sentencia.

II. MANDARON que la Sala Penal de Apelaciones de la Corte Superior de la Libertad y demás Cortes Superior de los Distritos Judiciales que aplican el Código Procesal Penal, consideren como doctrina jurisprudencial vinculante lo señalado en el tercer considerando [*Del motivo casacional. Para el desarrollo de la doctrina jurisprudencial*] de la presente Ejecutoria Suprema, debiéndose publicar en el Diario Oficial "El Peruano", de conformidad con el inciso cuarto del artículo cuatrocientos veintisiete del Código Procesal Penal,

III. MANDARON que cumplidos estos trámites se devuelva el proceso al órgano jurisdiccional de origen; y se archive el cuaderno de casación en esta Corte Suprema.

S.S

VILLA STEIN

PARIONA PASTRANA

BARRIOS ALVARADO

NEYRA FLORES

PP/mt

EL VOTO DEL SEÑOR JUEZ SUPREMO MORALES PARRAGUEZ, ES COMO SIGUE:

Lima, diecisiete de octubre de dos mil trece.-

VISTOS; en audiencia pública; el recurso de casación por la causal excepcional referida al desarrollo de la doctrina jurisprudencial, interpuesto por el representante del Ministerio Público, contra el auto de vista expedido en la audiencia de fecha 14 de mayo del año dos mil doce, obrante a fojas 47, que revocó el auto de primera instancia de fecha veintidós de marzo del año dos mil doce, y reformándola declaró fundada la solicitud de la conversión de la pena privativa de libertad a pena de prestación de servicios a la comunidad.

FUNDAMENTOS DE HECHO

I.- ITINERARIO DEL PROCESO

Primero: Mediante sentencia de fecha 15 de octubre del año dos mil nueve Carlos Raúl Arroyo Guevara fue condenado como autor del delito contra la Familia - omisión de asistencia familiar, en agravio de la menor Cintia Nicolle Arroyo Nieves, imponiéndole dos años y seis meses de pena privativa de libertad suspendida en su ejecución por el plazo de un año, sujeto a determinadas reglas de conducta - dentro de las cuales se consignó el cumplimiento del pago de los devengados (obligaciones alimentarias). Que, ante el incumplimiento del pago de las pensiones alimentarias, en mérito a la solicitud del representante del Ministerio Público, el Órgano Jurisdiccional competente decidió revocar la condicionalidad de la pena impuesta. Ante tal situación, el sentenciado Arroyo Guevara, mediante escrito de fecha veinte de enero del dos mil doce, obrante a fojas 13, solicitó la conversión de la Pena privativa de libertad por la prestación de servicios a la comunidad,

utilizando como argumento el haber cumplido con la totalidad de la deuda alimenticia; sin embargo, mediante resolución expedida en la sesión de audiencia de fecha 22 de marzo del año 2012 se declaró improcedente la solicitud de conversión de pena promovida por el referido encausado.

Segundo: *Del trámite de segunda instancia:* Que, contra dicha decisión judicial, el referido sentenciado Arroyo Guevara, interpuso recurso de apelación como es de verse del escrito de folios 30, concedido el recurso impugnatorio, mediante resolución expedida en la sesión de audiencia de fecha 14 de mayo del año 2012, por mayoría se revocó la resolución de primera instancia, reformándola declararon fundada la solicitud de la conversión de la pena privativa de libertad de dos años y seis meses, en consecuencia, convirtieron esta pena en servicios a la comunidad, en razón de siete días de privación de libertad por una jornada de prestación de servicio a la comunidad, esta pena debía ser implementada por el Juez de ejecución en coordinación con la institución pública correspondiente y disponiendo su inmediata libertad, debiendo el Juez de ejecución implementar las jornadas de prestación de servicios a la comunidad. Ante esta decisión, el señor Fiscal Superior interpuso recurso de casación por indebida aplicación o errónea interpretación de la norma legal, fundamentado el mismo mediante escrito de fojas 55, siendo concedido su recurso por auto de folios 67, su fecha trece de junio del año dos mil doce, elevándose la causa a este Supremo Tribunal para el pronunciamiento respectivo.

Tercero: *de la admisión del Recurso de Casación:* Cumplido el trámite de traslados a los sujetos procesales por el plazo de diez días, esta Suprema Sala mediante Ejecutoria del 30 de noviembre del dos mil doce, obrante en el cuadernillo de casación, en uso de su facultad de

corrección, admitió a trámite el recurso de casación por el motivo previsto en el inciso 3), del artículo cuatrocientos veintinueve del Código Procesal Penal, al considerar una errónea interpretación o una falta de aplicación de la ley penal o de otras normas jurídicas necesarias para su aplicación; siendo necesario que la Corte Suprema efectué una correcta interpretación de la institución jurídica de la conversión de la pena a efectos de uniformizar criterios en la jurisprudencia nacional. Instruido el expediente en Secretaría, señalada la audiencia de casación, instalada la audiencia y realizados los pasos que corresponden conforme al acta que antecede, el estado de la causa es la de expedir sentencia.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. Del ámbito de la casación.

Cuarto: Conforme ha sido establecido por la Ejecutoria Suprema de fojas 21, del cuaderno de casación, del treinta de noviembre del dos mil doce, el motivo del recurso de casación se centra en la invocación a supuesto desarrollo jurisprudencial previsto en el inciso 4) del artículo 427° del Código Procesal Penal, a efectos de una correcta aplicación de la institución jurídica de la conversión de la pena a efectos de uniformizar criterios en la jurisprudencia nacional.

Quinto: El Fiscal Superior alega que los Jueces de Segunda Instancia al momento de resolver, dictaron la misma incurriendo en una errónea interpretación de una norma procesal, como lo es el inciso 1) del artículo 491° del Código Procesal Penal - incidentes de modificación de la sentencia-, toda vez que la conversión de pena lo realiza el Juez en el momento de emitir la sentencia que pone fin al proceso penal, es decir,

que la conversión no es posterior a la emisión de la sentencia ni en ejecución de la misma; por lo que, lo resuelto por la Sala no tiene asidero legal, pues dicha norma faculta al Juez de investigación Preparatoria para conocer los temas relativos a incidentes en la etapa de ejecución de sentencia, ratificando la función de dicho Juez en su calidad de ejecutor, y en absoluto otorga un mecanismo procesal para solicitar una conversión de pena en etapa de ejecución de sentencia.

II. Sobre el Desarrollo Jurisprudencial: con invocación de las causales 1) y 2) del artículo 429° del Código Procesal Penal-

Sexto: Que, a manera de introducción es del caso precisar que "la conversión de la pena" es una institución jurídico – penal prevista en el artículo 52° del Código Penal que consiste en la sustitución de una pena privativa de libertad por la aplicación de otras sanciones que se estimen idóneas para alcanzar el fin de prevención especial sin menoscabo de la reafirmación del ordenamiento jurídico y de las exigencias de la prevención general¹, sanciones entre las que encontramos la pena de multa, la de prestación de servicios a la comunidad y la jornada de limitación de días libres. Entre los supuestos que opera la conversión de la pena, tenemos que dicha institución regula la sustitución de ésta con otra pena y se aplica en los casos que no fuera procedente la condena condicional o la reserva del fallo condenatorio. Esta norma constituye una expresión del criterio de recurrir a la pena privativa de libertad como última ratio². La finalidad u objeto de la conversión es la de eludir o limitar la aplicación o ejecución de penas privativas de libertad de corta o mediana duración, dicho esto debemos mencionar que la aplicación de esta institución jurídica es un derecho premial, porque le

¹ Gracia Martín L. "lecciones de consecuencias jurídicas del delito" pag.253

² Villavicencio Terreros F. "Código Penal comentado" Grijley 2002. Lima pag.205

da un rostro humano al derecho penal peruano, como expresión de los fines de la pena, no permitiendo la afectación de la dignidad humana del sentenciado a una pena no mayor a 04 años, estigmatizándolo con la cárcel cuya realidad negativa es por todos conocida. Esta Conversión de la Pena se da para efectos de la determinación de la pena concreta, es decir al momento que el Juez va emitir su fallo.

Sétimo: *Sobre la Libertad Anticipada.*- El legislador al redactar el Libro Sexto "La Ejecución y las Costas", Sección I "La Ejecución de la Sentencia" Artículo 491 (incidentes de modificación de la sentencia) ha establecido como forma de ejecución de sentencia la "Libertad Anticipada", la cual se puede acceder por intermedio de los Beneficios Penitenciarios (Semi - Libertad, Liberación Condicional, medidas de seguridad privativa de libertad, y aquellos en los cuales por su importancia, el Juez de la Investigación Preparatoria lo estime necesario), además de la conversión de la pena y revocación de la conversión de las penas.

Octavo: En el caso materia de pronunciamiento, la solicitud de "conversión de la pena", tiene como asidero legal lo previsto en el inciso 1) del artículo 491° del Código Procesal Penal, dicha institución procesal tiene como consecuencia que el condenado, antes de cumplir la totalidad de una pena privativa de libertad efectiva, pueda salir en libertad por mandato de autoridad competente, facultando al Juez de la Investigación Preparatoria a resolver los incidentes referidos a la conversión y a la revocación de la conversión, a la revocación de la suspensión de la ejecución de la pena y de la reserva del fallo condenatorio, haciendo una expresa distinción además de los beneficios penitenciarios, que según el artículo 28° del Código Procesal Penal es competencia del Juez Penal Unipersonal, y la medida de seguridad privativa de la libertad.

Noveno: El dispositivo legal en referencia deja abierta la posibilidad que después de emitida una condena, no mayor de cuatro años de pena privativa de libertad efectiva, y que ella haya adquirido la calidad de firme, puede ser objeto de tratamiento, a solicitud del Fiscal, del condenado o su abogado defensor, lo que se da en concordancia con lo dispuesto por el inciso 3), del referido artículo, el mismo que es resuelto por el Juez de la Investigación Preparatoria en audiencia pública; sin embargo, este pedido debe examinarse conforme al caso concreto, siendo facultad del Juez Penal concederla o denegarla.

Decimo: Este examen se realiza en aplicación del artículo VIII del Título Preliminar del Código Procesal Penal en su inciso cuarto establece: "que en caso de duda insalvable sobre la Ley aplicable debe estarse a lo más favorable al reo", esto en concordancia con el inciso 11) del Artículo 139° de la Constitución Política del Estado, la cual establece como garantía "la aplicación de la ley más favorable al procesado en caso de duda o conflicto entre leyes penales", todas tendientes a garantizar que en caso de duda, se debe optar por aquella interpretación que maximice la protección de los derechos humanos. Asimismo, se cuestiona que al conceder dicha libertad se estaría vulnerando la "Cosa Juzgada", siguiendo dicho argumento tendríamos que al concederse algún tipo de beneficio penitenciario también se vulneraría la cosa juzgada, afirmación que carece de asidero legal en virtud del principio *pro homine*.

Undécimo: Siendo así, cabe ingresar analizar sobre la procedencia de dicha institución procesal al presente caso. Así tenemos, que el encausado ha sido condenado por el delito de omisión de asistencia familiar previsto y sancionado por el artículo 149° del Código Penal, la cual se materializa con el simple incumplimiento del pago requerido previamente con las formalidades de la Ley. Asimismo, el literal "c" del inciso 24) del artículo 2° de la Constitución Política del Estado establece

que: "no hay prisión por deudas. Este principio no limita el mandato judicial por incumplimiento de deberes alimentarios", precisándose en su inciso "b" del mismo articulado que "no se permite forma alguna de restricción de la libertad, salvo en los casos previstos por la ley". Que, en ese sentido nuestra Carta Magna, define el incumplimiento de las obligaciones alimentarias como una deuda; por lo que, excepcionalmente desde un punto de vista de **política criminal** se justifica que el Estado le dé una connotación penal, lo defina como un delito y le establezca una pena en caso de incumplimiento; y por tanto, deviene en perseguible penalmente con sanción penal de privación de libertad, si incumple el pago de esta deuda. Coherente con esta construcción argumentativa, la pena solamente se justificaría en la medida que sirva al Estado en su política sancionadora, dentro de una línea de tutela al cumplimiento del pago para el alimentista de las deudas del obligado -bien jurídico protegido: los alimentos -.

Décimo Segundo: Que, siendo esto así, y al fin constitucionalista y principista de la pena, no se justificaría razonablemente -test de razonabilidad, necesidad y utilidad- que se mantenga en cárcel o hacer efectivo un apercibimiento de ordenar la captura para internarlo a un penal, a un procesado, acusado o condenado a quien se le otorgó libertad -para este caso- anticipada, que cumple con pagar la totalidad de las pensiones devengadas; por lo que, procedería aplicar la libertad anticipada del mismo disponiendo su excarcelación como lo señala el inciso 1) del artículo 491° del Código Procesal Penal.

Decimo Tercero: Que, de lo antes expuesto, no se advierte interés casacional del desarrollo jurisprudencial porque las disposiciones procesales penales glosadas en el fundamento jurídico anterior son

claras en su redacción y están descritas de manera que se cumple con el precepto de la ley cierta, escrita y previa.

Décimo Cuarto: Que, si bien el inciso 2) del artículo 504° del Código Procesal Penal, establece que las costas serán pagadas por quien interpuso un recurso sin éxito, las cuales se imponen de oficio conforme al inciso 2) dos del artículo 497° del citado Código Procesal; que, sin embargo, el artículo 499° de la citada norma procesal establece que se encuentra exento del pago de costas, entre otros, los representantes del Ministerio Público, situación que se presenta, porque quien interpuso el recurso de casación fue el señor Fiscal Superior del Distrito Judicial de La Libertad.

DECISIÓN

Por estos fundamentos:

MI VOTO es porque se declare:

I. INFUNDADO el recurso de casación por la causal de la excepcionalidad referido al desarrollo de la doctrina jurisprudencial, interpuesto por el representante del Ministerio Público, contra el auto de vista de fecha catorce de mayo del dos mil doce, de fojas 70, que revocó el auto que declaró improcedente el pedido de revocación de la conversión, y reformándola declararon por mayoría fundada dicha solicitud promovida por el condenado Carlos Raúl Arroyo Guevara, en el proceso que se le siguió por el delito contra la Familia -omisión a la asistencia familiar-, en agravio de Cintia Nicolle Arroyo Nieves.

II. EXONERAR del pago de las costas del recurso de casación al recurrente.

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
SALA PENAL PERMANENTE
CASACIÓN Nro. 382 -2012
LA LIBERTAD

III. ORDENARON se transcriba la presente Ejecutoria a las Cortes Superiores en las que rige el Código Procesal Penal para su conocimiento y fines, y se publique en el Diario Oficial "El Peruano".

SS.

MORALES PARRAGUEZ

24 MAR 2014


Dr. Lucio Jorge Ojeda Barazorda
Secretario de la Sala Penal Permanente
CORTE SUPREMA