

SALA PENAL PERMANENTE
CASACIÓN N° 292-2012
AREQUIPA

SENTENCIA DE CASACIÓN

Lima, dieciséis de mayo de dos mil trece.

VISTOS; en audiencia pública, el recurso de casación interpuesto por la defensa del sentenciado Mario Luis Rivera Luque; contra el auto de vista de fecha quince de junio de dos mil doce, de folios ciento cuarenta y tres, que declaró infundado el recurso de apelación que interpuso y confirmó la resolución de fecha cuatro de abril de dos mil doce, que declara infundado el pedido de **libertad anticipada**, en el proceso penal seguido contra el recurrente por el delito de Contra la Familia, Omisión de Asistencia Familiar en su modalidad de incumplimiento de obligación alimentaria en agravio del menor Rafael Sebastián Rivera Morgan, interviene como ponente el señor Juez Supremo Rozas Escalante.

ANTECEDENTES

I. Planteamiento del caso:

Del itinerario del proceso:

Primero: Que, por sentencia de fecha veintidós de octubre de dos mil diez, de fojas nueve, el Juez Penal Unipersonal de la Corte Superior de Justicia de Arequipa, condenó a Mario Luis Rivera Luque como autor del delito de incumplimiento de obligación alimentaria comprendida en el artículo ciento cuarenta y nueve del Código Penal, en agravio del menor Rafael Sebastián Rivera Morgan, representado por su madre María Eugenia Nazarena Morgan Ochoa, a dos años y seis meses de pena privativa de libertad, suspendida en su ejecución por el plazo de dos años, sujeto a cumplimiento de reglas de

SALA PENAL PERMANENTE
CASACIÓN N° 292-2012
AREQUIPA

conducta; asimismo fijó en nueve mil quinientos setenta y uno nuevos soles con diecinueve céntimos, el monto por concepto de reparación civil que incluye las pensiones alimenticias devengadas y el monto de indemnización.

Segundo: Que, durante la ejecución de la sentencia, el señor Fiscal de Investigación Preparatoria mediante escrito de fojas once, requiere al Juez Penal Unipersonal, que se revoque la pena condicional impuesta al sentenciado Mario Luis Rivera Luque, debido a que no ha cumplido con el pago del monto de la reparación civil fijada en la referida sentencia y además, tampoco cumple con una de las reglas de conducta impuesta en la sentencia, esto es, justificar mensualmente ante el Juez de la causa las actividades que está desarrollando.

Por resolución de fecha veintitrés de marzo de dos mil once, obrante a fojas veinte el Juez de Investigación Preparatoria de Arequipa, revoca la sentencia de fecha veintidós de octubre de dos mil diez, y dispone la ubicación, captura e inmediato internamiento del sentenciado Mario Luis Rivera en el centro penitenciario que corresponda.

Mediante escrito de fojas treinta la defensa del sentenciado interpone recurso de apelación contra la resolución de fecha veintitrés de marzo de dos mil once, de fojas veinte, recurso impugnativo que es concedido por el Juez de Investigación Preparatoria mediante resolución de fojas treinta y nueve.

La Sala de Apelaciones de Arequipa, por resolución de fecha diecinueve de agosto de dos mil once, obrante a fojas cincuenta y cuatro, declaró infundada la apelación interpuesta por la defensa del sentenciado Mario Luis Rivera Luque y confirmó la resolución de fecha veintitrés de marzo de dos mil once, y la corrige en cuanto revoca la sentencia de fecha veintidós de octubre de dos mil diez, debiendo consignarse en adelante la parte resolutive de la siguiente

SALA PENAL PERMANENTE
CASACIÓN N° 292-2012
AREQUIPA

manera: " se revoca la suspensión de la ejecución de la pena dispuesta en la sentencia de fecha veintidós de octubre de dos mil diez"; asimismo, confirmó el extremo que dispone el internamiento del sentenciado en cárcel pública.

Tercero: Que, de otro lado, la defensa técnica del sentenciado, en el mismo proceso judicial solicitó la libertad anticipada de conformidad al inciso tres del artículo cuatrocientos noventa y uno del Código Procesal Penal conforme consta del escrito de fojas ciento nueve.

El Juez de Investigación Preparatoria mediante resolución de fecha cuatro de abril de dos mil doce, emite la resolución, cuya transcripción corre inserta a fojas ciento veintiocho vuelta, en donde declara infundado el requerimiento de libertad anticipada solicitada por la defensa del sentenciado Mario Rivera Luque.

Que planteado el recurso de apelación mediante escrito de fojas ciento treinta y dos, la Primera Sala Penal de Apelaciones de la Corte Superior de Justicia de Arequipa, mediante resolución de fecha quince de junio de dos mil doce, de fojas ciento cuarenta y tres, declaró infundado el recurso de apelación y confirmó la resolución del Juez de Investigación Preparatoria.

II. Del trámite del recurso de casación del recurrente Mario Luis Rivera Luque :

Cuarto: Que, contra dicha resolución de vista, la defensa técnica del sentenciado Rivera Luque interpone recurso de casación mediante escrito de fojas ciento cuarenta y ocho, la misma que es concedida mediante decreto de fojas ciento cincuenta y dos.

Este Supremo Tribunal mediante Ejecutoria Suprema de fecha diecinueve de

SALA PENAL PERMANENTE
CASACIÓN N° 292-2012
AREQUIPA

octubre de dos mil doce, declaró bien concedido el recurso de casación por la causal de la excepcionalidad del desarrollo de la doctrina jurisprudencial, referida al inciso uno del artículo cuatrocientos veintinueve del Código Procesal Penal, interpuesto por el abogado del sentenciado Mario Luis Rivera Luque, contra el auto de vista de fecha quince de junio de dos mil doce; asimismo, se dispuso que la causa permanezca en Secretaría por el plazo de diez días, y se de cuenta para la fecha de la audiencia de casación; que cumplido el trámite previsto por el apartado uno del artículo cuatrocientos treinta y uno del Nuevo Código Procesal Penal, sin que las partes presenten alegatos ampliatorios, se ha llevado a cabo la audiencia de casación conforme a sus propios términos y según consta en el acta correspondiente.

Quinto: Deliberada la causa en sesión secreta y producida la votación, corresponde dictar sentencia absolviendo el grado, que se leerá en acto público, conforme a la concordancia de los artículos cuatrocientos treinta y uno, apartado cuatro, con el artículo cuatrocientos veinticinco, apartado cuatro del Código acotado, el día diez de julio del presente año a las ocho y treinta de la mañana.

FUNDAMENTOS JURÍDICOS:

I. Del ámbito de la casación

Primero: a) Por resolución de fecha diecinueve de octubre de dos mil doce, se declaró por bien concedido el recurso de casación con la finalidad de desarrollar la doctrina jurisprudencial respecto a la concesión o no de la libertad anticipada al que se contrae el inciso tres del artículo cuatrocientos noventa y uno del Código de Procedimientos penales, debiendo en ella

SALA PENAL PERMANENTE
CASACIÓN N° 292-2012
AREQUIPA

delimitarse sobre los presupuestos por las que debe concederse la libertad anticipada, en qué delitos y cuáles serían los requisitos esenciales que deben cumplirse para su concesión. **b)** De los actuados que contiene el proceso materia de comento, se desprende lo siguiente: **i)** que el ciudadano Mario Luis Rivera Luque, por sentencia de fecha veintidós de octubre de dos mil diez, fue condenado por el delito de Contra la Familia, Omisión de Asistencia Familiar en su modalidad de incumplimiento de obligación alimentaria en agravio del menor Rafael Sebastián Rivera Morgan, como tal se le impuso la pena de dos años y seis meses de pena privativa de libertad, suspendida por el plazo de dos años con reglas de conducta entre ellas, la de pagar el monto de la reparación civil cuyo monto fue de nueve mil quinientos sesentiuno nuevos soles con diecinueve céntimos. **ii)** Que, al no haber cumplido con pagar el monto de los alimentos devengados y la reparación civil consignadas en la sentencia como reglas de conducta como se tiene dicho, fue revocada por resolución de folios veinte, su fecha veintitrés de marzo de dos mil once, ordenándose su internamiento en un centro penitenciario de varones, resolución que fue confirmada por auto de vista de fecha diecinueve de agosto de dos mil once, **iii)** Que, obra en autos los certificados de depósito judicial a cargo del Banco de La Nación, consignados por el recurrente con los montos de seis mil quinientos setenta y uno con diecinueve céntimos y de doscientos nuevos soles de fechas veintinueve y treinta y uno de agosto de dos mil once - folios sesenta y seis-, más los consignados en el curso del proceso, con los que habría cancelado la reparación civil en su totalidad, no adeudando suma alguna por la obligación que le impuso la sentencia, nótese que dichos depósitos los hizo diez y doce días después de haberse revocado la condicionalidad de la pena a efectiva - extremo corregido por la Sala Superior.

SALA PENAL PERMANENTE
CASACIÓN N° 292-2012
AREQUIPA

Segundo: Que, habiéndose delimitado en la resolución suprema de diecinueve de octubre de dos mil doce, en la que se declaró por bien concedido el recurso de casación, por lo que corresponde pronunciamiento con sujeción a los parámetros indicados en ella, por las que debe concederse la libertad anticipada, los delitos por los cuales procedería y los requisitos que serían esenciales para la procedencia de la libertad anticipada, con la finalidad del desarrollo de la doctrina jurisprudencial a que se contrae el inciso cuarto del artículo cuatrocientos veinte siete del Código Procesal Penal, la que debe interpretarse, como una fórmula excepcional de procedencia que razonadamente depende del criterio discrecional de la Sala Penal de la Corte Suprema, cuando lo considere necesario para el desarrollo de la doctrina jurisprudencial, y de esa manera definir lineamientos interpretativos que conduzcan a uniformizar criterios uniformes y que éstos orienten a resolver situaciones similares en los órganos jurisdiccionales del Poder Judicial. De manera que resulta coherente con la norma antes citada, la procedencia del recurso de casación por iniciativa de la Sala Penal de la Corte Suprema, a criterio discrecional cuando lo considere que contribuirá para el desarrollo de la doctrina jurisprudencial no solo porque la norma faculta en ese sentido, sino porque la doctrina al respecto ilustra favorablemente con la teoría de la voluntad impugnativa, como expresión concreta de la garantía de tutela jurisdiccional y del principio iura novit curia, como sostiene César San Martín¹, permite conocer cuestiones no planteadas expresamente o planteadas por cause inadecuado pero que se entienden tácitamente en la impugnación formulada, permite reconducir un motivo de casación, de tal forma que las formalidades establecidas no sean obstáculo de procedencia, cuando existe un interés casacional y con mayor razón si se trata de evitar una seria

¹ San Martín Castro, César.- *Estudios de Derecho Procesal Penal*, Lima 2012. Pag.502.

SALA PENAL PERMANENTE
CASACIÓN N° 292-2012
AREQUIPA

afectación a los derechos fundamentales y el principio de seguridad jurídica en el marco de un estado democrático y constitucional de derecho.

Tercero: Que, a fojas ciento nueve la defensa del procesado en ejecución de sentencia solicita al juzgado unipersonal de Arequipa la libertad anticipada de su patrocinado invocando el numeral tres del artículo cuatrocientos noventa y uno del Código Procesal Penal, petición que fue denegada mediante resolución de fecha cuatro de abril de dos mil doce; siendo impugnada por el sentenciado, la Sala Superior por auto de vista del quince de junio de dos mil doce, de fojas ciento cuarenta y tres declaró infundado el recurso de apelación y confirmó la resolución que declaró infundado el pedido de libertad anticipada. Entre los fundamentos centrales, la defensa técnica sostiene que el motivo por el cual se revocó la pena suspendida fue el incumplimiento del pago de la reparación civil impuesta como regla de conducta así como de no haber cumplido con firmar el registro de condenados, y que las mismas ya se habrían cumplido al haberse cancelado en su integridad el monto adeudado, y por tanto carece de sentido mantener privado de su libertad al sentenciado en caso de delitos menores como el presente. Al respecto, tanto el juzgado como la Sala de Apelaciones, se han pronunciado declarando infundado el requerimiento de libertad anticipada como es de verse de las resoluciones de folios ciento veintiocho y ciento cuarenta y tres, con el argumento central de que el artículo cuatrocientos noventa y uno del Código Procesal Penal de dos mil cuatro, inciso tercero, carece de regulación normativa de carácter material, que desarrolle el procedimiento de acceso, alcance y requisitos y demás efectos de tal beneficio atípico, como textualmente contiene el auto de vista.

Cuarto: Que, si bien el artículo cuatrocientos noventa y uno, inciso tercero del Código Procesal Penal de dos mil cuatro, se encuentra vigente y es una norma procesal que debe aplicarse a la luz de los principios de legalidad, favorabilidad y proporcionalidad en casos excepcionales, cuando la pena efectiva no tiene sentido por haberse superado las razones por las que se afectó restringiendo un derecho fundamental como es la libertad personal, norma que desde luego es novedosa en la sistemática procesal y no colisiona con los beneficios penitenciarios que establece el Código de Ejecución Penal; en consecuencia por lo menos en casos como el que nos ocupa debe proceder la libertad anticipada; empero, no solo la revocatoria de la condicionalidad de la pena radicaba en el incumplimiento de pagar la reparación civil sino también por haber infringido otra regla de conducta como la de presentarse al Juzgado personalmente para informar y justificar sus actividades dentro de ella suscribiendo el registro correspondiente, que acredite tal regla de conducta típica por estar regulado en el inciso tercero del artículo cincuenta y ocho, siendo que el numeral cincuenta y nueve ambos del Código Penal, regulan el incumplimiento de las reglas de conducta por la revocatoria a una efectiva, aspecto que imposibilita la concesión de libertad anticipada.

Quinto: Si bien el artículo quinientos cuatro inciso dos, del Código Procesal Penal, establece que las costas serán pagadas por quien interpuso un recurso sin éxito – las cuales se han de imponer de oficio conforme al inciso dos, del artículo cuatrocientos noventa y siete del citado cuerpo legal- sin embargo, el inciso tres del artículo cuatrocientos noventa y siete, establece una restricción a dicha regla, puesto que precisa que el órgano Jurisdiccional puede eximir de tal obligación al vencido- total o parcialmente-, cuando hayan existido

SALA PENAL PERMANENTE
CASACIÓN N° 292-2012
AREQUIPA

razones serias y fundadas para promover o intervenir en el proceso, más aún si en el presente caso no se advierte malicia o temeridad en el accionar del sentenciado que justifique razonablemente la imposición de tal medida, por lo que debe exonerársele al recurrente de dicha imposición.

DECISIÓN:

Por estos fundamentos:

I. Declararon **INFUNDADO** el recurso de casación excepcional por desarrollo de la doctrina jurisprudencial referida al inciso uno del artículo cuatrocientos veintinueve del Código Procesal Penal, interpuesto por la defensa técnica del sentenciado Mario Luis Rivera Luque, contra el auto de vista de fojas ciento cuarenta y tres, su fecha quince de junio de dos mil doce, que declaró infundado el recurso de apelación que planteó y confirmó la resolución del cuatro de abril de dos mil doce, que declaró infundado el pedido de libertad anticipada, en el proceso que se le sigue por delito de omisión de asistencia familiar, en agravio del menor Rafael Sebastián Rivera Morgan, representado por su madre María Eugenia Nazarena Morgan Ochoa.

II. **EXONERARON** del pago de las costas del recurso de casación al recurrente.

III. **ORDENARON** que la presente sentencia casatoria se lea en audiencia pública por la Secretaria de esta Suprema Sala Penal; y con posterioridad se notifique a todas las partes apersonadas a la instancia, incluso, a las no recurrentes.

SALA PENAL PERMANENTE
CASACIÓN N° 292-2012
AREQUIPA

IV.MANDARON: Que cumplidos los trámites pertinentes, se devuelvan los autos al Tribunal Superior de Origen, y se archive el cuaderno de casación en esta Corte Suprema.

S.S.

VILLA STEIN

PARIONA PASTRANA

SALAS ARENAS

BARRIOS ALVARADO

ROZAS ESCALANTE

RE/mcv

17 OCT 2013

SE PUBLICO CONFORME A LEY


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