



CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA

SALA PENAL PERMANENTE

RECURSO CASACIÓN N.º 574-2023/ICA
PONENTE: CESAR SAN MARTIN CASTRO

Título. Conversión de pena privativa de libertad a prestación de servicios a la comunidad. Ultraactividad benigna

Sumilla 1. La pena fijada por el Tribunal Superior está arreglada a derecho. El principio de proporcionalidad del artículo VIII del Título Preliminar del CP no puede invocarse en desmedro del principio de legalidad, que obliga a determinar la pena dentro de los límites fijados por la ley, en atención a la responsabilidad y gravedad del hecho punible cometido. El CP no tiene previsto una disposición que autorice al juez a incorporar otros factores, independientes de los legalmente reconocidos, para disminuir la pena al margen de los artículos 45 y 45-A del CP. **2.** Con posterioridad a la Ley 29499 se promulgaron los Decretos Legislativos 1573, de cinco de octubre de dos mil veintitrés, y 1585, de veintidós de noviembre de dos mil veintitrés, que modificaron el artículo 52, primer párrafo, del CP. Este último dispositivo legal estatuyó que la conversión de la pena privativa de libertad procedía cuando esa pena no era mayor de cinco años. Por ende, desde el veintitrés de noviembre de dos mil veintitrés la conversión de la pena privativa de libertad en prestación de servicios a la comunidad opera hasta los cinco años de impuesta. Su aplicación, entonces, es pertinente en el presente caso por imperio del artículo 6 del CP –se aplica la más favorable al reo en caso de conflicto en el tiempo de leyes penales–. Esta norma con rango de ley, a su vez, está en concordancia con los artículos 103 y 139, numeral 11, de la Constitución, cuya aplicación directa es inobjetable.

–SENTENCIA DE CASACIÓN–

Lima, diecinueve de junio de dos mil veinticuatro

VISTOS; en audiencia pública: el recurso de casación, por la causal de **infracción de precepto material**, interpuesto por la defensa de la encausada GIULLIANA MARISOL MAYAUTE DE LA CRUZ contra la sentencia de vista de fojas treinta y uno, de once de enero de dos mil veintitrés, que confirmando en un extremo y revocando en otro la sentencia de primera instancia de fojas cuatro, de uno de julio de dos mil veintidós, la condenó como autora del delito de corrupción pasiva de auxiliares jurisdiccionales –en tanto modalidad del delito de cohecho pasivo específico– en agravio del Estado a cuatro años y cuatro meses de pena privativa de libertad efectiva, ciento cincuenta y cinco días multa y cuatro años de inhabilitación, así como al pago de tres mil soles por concepto de reparación civil; con todo lo demás que al respecto contiene. Ha sido ponente el señor SAN MARTÍN CASTRO.

FUNDAMENTOS DE HECHO

PRIMERO. Que las sentencias de mérito declararon probado que el veintiocho de mayo de dos mil veinte la encausada GIULLIANA MARISOL MAYAUTE DE LA CRUZ, en su condición de secretaria del Segundo Juzgado de Familia, solicitó la suma de cien soles a la madre del menor Guillermo Ismael Carrasco Evangelista, María Antonia Evangelista Peñaloza, a fin de

manejar los documentos y el trámite para la libertad de su hijo, en atención a que el juez le había hecho entrega de la resolución de variación de la medida de internamiento del menor para su ejecución y notificación. Ante este pedido, la señora María Antonia Evangelista Peñaloza buscó orientación, consultó con sus hijas, consiguió los cien soles y decidió formular la denuncia ante la Comisaría de Chincha, a la que acudió en horas de la tarde del mismo día. En presencia de la policía llamó al número telefónico 976607893 a fin de conocer la identidad de la persona que le estaba haciendo el requerimiento dinerario, obteniendo como respuesta que era la encausada MAYAUTE DE LA CRUZ, la misma que agregó que al día siguiente la llamaría para coordinar la entrega del dinero.

∞ El día veintinueve de mayo la policía organizó el respectivo operativo y se sacó fotocopia del billete de cien soles. A las ocho horas con cuarenta minutos, mientras la Fiscalía Especializada recibía la denuncia, la encausada MAYAUTE DE LA CRUZ llamó a la denunciante Evangelista Peñaloza, quien le dijo que fuera al Juzgado a las nueve horas con treinta minutos y que pasara a su oficina bajo la indicación de que tenía una entrevista con ella. Llegada la hora señalada, la denunciante Evangelista Peñaloza acudió al Juzgado y se entrevistó con la encausada MAYAUTE DE LA CRUZ, la cual le entregó el oficio que disponía la inmediata externación de su hijo, adjuntando la resolución.

∞ Al final, la denunciante le entregó los cien soles, que la encausada colocó en el cajón superior izquierdo de su escritorio. Luego que la denunciante Evangelista Peñaloza se retiró, ingresó al local personal de la Fiscalía y de la policía especializada, que intervino a la encausada MAYAUTE DE LA CRUZ.

SEGUNDO. Que, respecto del trámite del proceso penal, se tiene lo siguiente:

1. El señor fiscal provincial especializado en delitos de corrupción de funcionarios de Ica acusó a GIULLIANA MARISOL MAYAUTE DE LA CRUZ como autora del delito de cohecho pasivo específico en agravio del Estado. Solicitó se le imponga cinco años y seis meses de pena privativa de libertad, siete años y seis meses de inhabilitación, doscientos once días multa y cinco mil soles por concepto de reparación civil.
2. Dictados los autos de enjuiciamiento y de citación a juicio, y realizado el juicio oral, el Primer Juzgado Penal Unipersonal de Chincha emitió la sentencia de primera instancia de fojas cuatro, de uno de julio de dos mil veintidós, que condenó a GIULLIANA MARISOL MAYAUTE DE LA CRUZ como autora del delito de cohecho pasivo específico en agravio del Estado, y le impuso cuatro años de pena privativa de libertad efectiva, la misma que convirtió en doscientos nueve jornadas de prestación de servicios a la comunidad, ciento cincuenta y cinco días multa, equivalente a mil ciento sesenta y dos con cincuenta soles, e inhabilitación por cuatro años, así como al pago de tres mil soles por concepto de reparación civil.

3. Contra la sentencia de primera instancia el señor fiscal provincial especializado en delitos de corrupción de funcionarios de Ica interpuso recurso de apelación por escrito de fojas veintiuno, de ocho de agosto de dos mil veintidós. Concedido el citado recurso, elevado al Tribunal Superior, declarado bien concedido y culminado el procedimiento de segunda instancia, la Sala Superior de Apelaciones de Chicha y Pisco confirmó en un extremo y revocó en otro la sentencia de primera instancia, y la condenó como autora del delito de cohecho pasivo específico en agravio del Estado a cuatro años y cuatro meses de pena privativa de libertad efectiva, ciento cincuenta y cinco días multa y cuatro años de inhabilitación, así como al pago de tres mil soles por concepto de reparación civil. Argumentó que el Primer Juzgado Penal Unipersonal de Chíncha se apartó de la debida motivación al dosificar la pena, la que no fue fundamentada conforme al sistema de tercios recogido por el artículo 45-A del Código Penal, incorporó factores y circunstancias de la reducción de la pena por debajo de la pena concreta final (cuatro años y cuatro meses de privación de libertad), redujo esa pena en cuatro meses basado en el principio de proporcionalidad y sub principio de prohibición de exceso, pese a que esta operación ya se había realizado en el momento de ubicación en la pena concreta parcial de cinco años (mínimo del tercio inferior); que ello no es permitido por el sistema de tercios, porque con esa operación aritmética vulneraba la garantía-principio de legalidad (artículo 45-A del Código Penal); que, según el sistema de tercios, una vez establecida la pena concreta solo procede modificarse si se presentaran causas denominadas causales de disminución o incremento de punibilidad (eximentes imperfectas, la tentativa o la complicidad secundaria) y las reglas de reducción punitiva por bonificación procesal (confesión sincera, colaboración eficaz conclusión anticipada de la audiencia o conformidad, o terminación anticipada); que, en el presente caso, el *aquo* primero disminuyó la pena concreta en aplicación del principio de proporcionalidad, y luego, en base a la bonificación procesal de conclusión anticipada del juzgamiento, con infracción del principio de legalidad y transgresión de la garantía de motivación de resoluciones en su vertiente del debido proceso garantizada por el artículo 139, incisos 3 y 5, de la Carta Magna, y sin atender la jurisprudencia homogénea de la Corte Suprema, como la recaída en la Casación 68-2019/Lambayeque, que fija los “criterios para la aplicación correcta del sistema de tercios”.
4. Contra la sentencia de vista la defensa de la encausada MAYAUTE DE LA CRUZ promovió recurso de casación, concedido por auto de fojas ochenta y cinco, de treinta de enero de dos mil veintitrés.

TERCERO. Que la encausada MAYAUTE DE LA CRUZ en su escrito de recurso de casación de fojas cuarenta y seis, de veinticinco de enero de dos mil

veintitrés, invocó las causales de infracción de precepto material, vulneración de la garantía de motivación y apartamiento de doctrina jurisprudencial (artículo 429, incisos 3, 4 y 5, del Código Procesal Penal –en adelante, CPP–).

∞ Desde el acceso excepcional planteó si puede analizarse el principio de razonabilidad punitiva para imponer una pena por debajo del mínimo legal, si en el proceso de conclusión anticipada es posible un control de tipicidad, si corresponde examinar los alegatos de defensa y si el interés superior del niño debe ser analizado para determinar la pena en delito que no representan algo grado de peligrosidad para la sociedad.

CUARTO. Que, conforme a la Ejecutoria de Calificación de fojas noventa y dos, de veintinueve de noviembre de dos mil veintitrés, del cuaderno formado en esta sede suprema, es materia de dilucidación en sede casacional:

A. La causal de **precepto material**: artículo 429, inciso 3 del CPP.

B. Desde el principio de legalidad, en virtud de la pena impuesta en primera instancia y la entrada en vigor del novísimo Decreto Legislativo 1585, de veintidós de noviembre de dos mil veintitrés, es del caso deslindar si es posible aplicar una conversión de la pena privativa de libertad en prestación de servicios a la comunidad, como se plantea en su escrito veintisiete de los corrientes–.

QUINTO. Que, instruidas las partes de la admisión del recurso de casación, materia de la resolución anterior –sin la presentación de alegatos ampliatorios–, se expidió el decreto de fojas noventa y siete que señaló fecha para la audiencia de casación el día doce de junio último.

SEXTO. Que, según el acta adjunta, la audiencia pública de casación se realizó con la intervención de la defensa de la encausada MAYAUTE DE LA CRUZ, doctora María Adriano Guzmán, y de la abogada delegada de la Procuraduría Pública del Estado, doctora Jenny Loayza Abuhadba.

SÉPTIMO. Que, concluida la audiencia, a continuación, e inmediatamente, en la misma fecha, se celebró el acto de la deliberación de la causa en sesión secreta. Continuada la deliberación y realizada la votación correspondiente y obtenido el número de votos necesarios (por unanimidad), corresponde dictar la sentencia casatoria pertinente, cuya lectura se programó en la fecha.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO. Que el análisis de la censura casacional, desde la causal de **infracción de precepto material**, estriba en determinar el ámbito del principio de proporcionalidad de las penas; si es pertinente aplicar el Decreto Legislativo

1585, de veintidós de noviembre de dos mil veintitrés; y, si corresponde aplicar la conversión de la pena privativa de libertad impuesta a prestación de servicios a la comunidad.

SEGUNDO. Que, ahora bien, los hechos declarados probados, cometidos por un secretario judicial o especialista, están previstos en el artículo 396 del CP, según la Ley 30111, de veintiséis de noviembre de dos mil trece (corrupción pasiva de auxiliares jurisdiccionales), sancionados con pena privativa de libertad no menor de cinco ni mayor de ocho años e inhabilitación conforme a los incisos 1 y 2 del artículo 36 del CP y con ciento ochenta a trescientos sesenta y cinco días-multa. Si se siguen las reglas de los artículos 45 y 45-A, numeral 2, literal 'a', del CP, la pena que debe imponerse ha de estar dentro del tercio inferior y, concretamente, de cinco años de privación de libertad, como incluso fue aceptado por la imputada. En consecuencia, a los efectos de la pena final, como la encausada MAYAUTE DE LA CRUZ se sometió a la conformidad procesal, debe disminuirse la pena concreta en un séptimo (ocho meses) –cfr.: Acuerdo Plenario 5-2008/CJ-116–, lo que da como resultado una pena de cuatro años y cuatro meses de privación de libertad.

∞ Así las cosas, la pena fijada por el Tribunal Superior está arreglada a derecho. El principio de proporcionalidad del artículo VIII del Título Preliminar del CP no puede invocarse en desmedro del principio de legalidad, que obliga a determinar la pena dentro de los límites fijados por la ley, siempre en atención a la responsabilidad y gravedad del hecho punible cometido. El CP no tiene previsto una disposición que autorice al juez a incorporar otros factores, independientes y distintos de los taxativamente reconocidos, para disminuir la pena al margen de los artículos 45 y 45-A del CP.

∞ Por lo demás, la pena establecida no es irrazonablemente desproporcionada tratándose de un delito de corrupción cometido por una profesional, más allá que el monto exigido como soborno fue escaso.

TERCERO. Que, asimismo, el delito se perpetró cuando estaba vigente el artículo 52, primer párrafo, del CP, según la Ley 29499, de diecinueve de enero de dos mil diez. Este precepto, en su primer párrafo, estipulaba 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 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 un 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”*.

∞ Empero, con posterioridad se promulgaron los Decretos Legislativos 1573, de cinco de octubre de dos mil veintitrés, y 1585, de veintidós de noviembre

de dos mil veintitrés, que modificaron el artículo 52, primer párrafo, del CP. Este último dispositivo legal estatuyó 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 de multa, o la pena privativa de libertad no mayor de cinco 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 un 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*”.

∞ Por ende, desde el veintitrés de noviembre de dos mil veintitrés la conversión de la pena privativa de libertad en prestación de servicios a la comunidad opera hasta los cinco años de impuesta. Su aplicación, entonces, es pertinente en el presente caso por imperio del artículo 6 del CP –se aplica la más favorable al reo en caso de conflicto en el tiempo de leyes penales–. Esta norma con rango de ley, a su vez, está en concordancia con los artículos 103 y 139, numeral 11, de la Constitución, cuya aplicación directa es inobjetable.

CUARTO. Que, en aplicación del principio de favorabilidad –expresión del principio de irretroactividad relativa de la ley penal: irretroactividad de la ley desfavorable y retroactividad de la ley favorable [MANTOVANI, FERRANDO: *Los principios del Derecho Penal*, Ediciones Legales, Lima, 2015, p. 81]–, que encuentra su fundamento en una consideración de índole político social, y los preceptos anteriormente citados –lo cual, incluso, debe ocurrir aun de oficio– [CILLERUELO, ALEJANDRO R.: *Derecho Penal – Parte General*, Editorial Ad Hoc, Buenos Aires, 2018, p. 69], tanto más si en estos casos está en juego un valor tan relevante como es la libertad individual [STSE 564/2012, de 5 de julio]–, corresponde convertir la pena privativa de libertad de cuatro años y cuatro meses impuesta a la encausada recurrente MAYAUTE DE LA CRUZ, a la pena de doscientos veintidós jornadas de prestación de servicios a la comunidad.

∞ En tal sentido, el recurso de casación debe estimarse parcialmente. La sentencia casatoria debe ser rescindente y rescisoria. No es necesario un nuevo debate para la aplicación directa del precepto material en cuestión (ex artículo 433, apartado 1, del CPP).

DECISIÓN

Por estas razones: **I. Declararon FUNDADO**, en parte, el recurso de casación, por la causal de **infracción de precepto material**, interpuesto por la defensa de la encausada GIULLIANA MARISOL MAYAUTE DE LA CRUZ contra la sentencia de vista de fojas treinta y uno, de once de enero de dos mil veintitrés, que confirmando en un extremo y revocando en otro la sentencia de primera

instancia de fojas cuatro, de uno de julio de dos mil veintidós, la condenó como autora del delito de corrupción pasiva de auxiliares jurisdiccionales –en tanto modalidad del delito de cohecho pasivo específico– en agravio del Estado a cuatro años y cuatro meses de pena privativa de libertad efectiva, ciento cincuenta y cinco días multa y cuatro años de inhabilitación, así como al pago de tres mil soles por concepto de reparación civil; con todo lo demás que al respecto contiene. En consecuencia, **CASARON** la sentencia de vista respecto de la pena. **II.** Y, actuando en sede de instancia: **REVOCARON** la sentencia de primera instancia en el extremo que impuso a la encausada GIULLIANA MARISOL MAYAUTE DE LA CRUZ cuatro años de pena privativa de libertad y, en vía de conversión, doscientos nueve jornadas de prestación de servicios a la comunidad; reformándola: le **IMPUSIERON** cuatro años y cuatro meses de pena privativa de libertad y, en vía de conversión, doscientos veintidós jornadas de prestación de servicios a la comunidad. **III. ORDENARON** se transcriba la presente Ejecutoria al Tribunal Superior para la continuación de la ejecución procesal de la sentencia condenatoria por ante el Juzgado de la Investigación Preparatoria; registrándose. **IV. MANDARON** se levanten las órdenes de captura dictadas contra la recurrente GIULLIANA MARISOL MAYAUTE DE LA CRUZ; oficiándose. **V. DISPUSIERON** se lea esta sentencia en audiencia pública, se notifique inmediatamente y se publique en la página web del Poder Judicial. **INTERVINIERON** los señores Peña Farfán y Álvarez Trujillo por vacaciones y licencia de los señores Carbajal Chávez y Luján Túpez, respectivamente. **HÁGASE** saber a las partes procesales personadas en esta sede suprema.

Ss.

SAN MARTÍN CASTRO

ALTABÁS KAJATT

SEQUEIROS VARGAS

PEÑA FARFÁN

ÁLVAREZ TRUJILLO

CSMC/AMON