



Casación fundada. Suspensión de la ejecución de la pena

El hecho surge de una circunstancia ocasional, no de un patrón de vida delictivo. No existe evidencia de habitualidad, continuidad o reiterancia previa o posterior. Tampoco se advierte violencia, intimidación o actuación clandestina que denote una especial peligrosidad. La modalidad del hecho cometido es compatible con un pronóstico positivo, al no reflejar un riesgo razonable de que el sentenciado vuelva a incurrir en una conducta delictiva. Por lo tanto, se puede avizorar lo que la jurisprudencia comparada denomina **pronóstico social positivo**. En el caso concreto, ninguno de los componentes examinados muestra rasgos que hagan prever futura reincidencia. La personalidad y las circunstancias del agente muestran estabilidad y ausencia de peligrosidad criminal. En consecuencia, el pronóstico judicial sobre la futura conducta del sentenciado resulta objetivamente favorable, siendo jurídicamente viable y razonable la concesión de la suspensión de la ejecución de la pena, pues la privación efectiva de libertad no se presenta como necesaria para fines preventivo-especiales.

SENTENCIA DE CASACIÓN

Sala Penal Permanente

Recurso de Casación n.º 1939-2023/Cusco

Lima, veintitrés de diciembre de dos mil veinticinco

VISTOS: el recurso de casación interpuesto por la defensa técnica de [REDACTED] (foja 2044) contra la sentencia de vista del nueve de junio de dos mil veintitrés (foja 1985), emitida por la Segunda Sala Penal de Apelaciones de la Corte Superior de Justicia de Cusco, que confirmó en un extremo la sentencia de primera instancia del diez de enero de dos mil veintitrés, que condenó al recurrente como autor del delito contra la Administración pública, en la modalidad de peculado doloso por apropiación (artículo 387, primer párrafo, del Código Penal), en agravio del Estado, por contratación irregular de personal, y le impuso cinco años de pena privativa de libertad efectiva en su ejecución; revocando en el extremo civil y reformándolo, solidariamente lo fijó en S/ 20 000 (veinte mil soles); con lo demás que contiene.

Intervino como ponente el señor juez supremo LUJÁN TÚPEZ.

FUNDAMENTOS DE HECHO

§ I. Procedimiento en primera y segunda instancia



Primero. El Ministerio Público acusó (foja 2), entre otros, a [REDACTED] como autor del delito contra la Administración pública en la modalidad de peculado doloso simple (primer párrafo del artículo 387 del Código Penal), en agravio del Estado, y solicitó cinco años y cuatro meses de pena privativa de libertad.

∞ El juicio oral se inició el catorce de junio de dos mil veintidós (foja 125) y se realizó en diferentes sesiones hasta el diez de enero de dos mil veintitrés (foja 842), en que se emitió sentencia de la misma fecha, según actas.

Segundo. El *factum* que motivó este proceso (a la letra) se dio **en concreto y en síntesis** conforme a los siguientes términos:

* **Primero,** el Coronel PNP [REDACTED], en su cargo como Presidente del Tribunal Superior Militar Policial Sur Oriente (designado el uno de marzo de dos mil trece y relevado el veinticuatro de abril de dos mil catorce), habría incurrido en la apropiación ilícita de fondos operativos del Estado por un total de S/ 14,777 mediante dos conductas principales: primero, al contratar de manera irregular y sin autorización —violando las directivas 004-2013 y 003-2014— a [REDACTED], [REDACTED] y [REDACTED] para servicios de limpieza, seguridad y mantenimiento que nunca se prestaron, utilizando sus recibos por honorarios (con numeración no correlativa y firmas variadas) para justificar gastos falsos entre marzo de 2013 y febrero de 2014, aprovechando que dichas labores ya las realizaba el empleado civil [REDACTED] y el personal policial de la institución; y

* **Segundo,** al adquirir bienes y servicios en Lima — Adquirió bienes (CDs, USB, libros, repuestos de vehículos) y servicios (fotocopiado, impresiones), fuera de la jurisdicción del tribunal— por un valor de S/ 6,332 entre mayo de 2013 y febrero de 2014, en establecimientos ubicados cerca de universidades donde él ejercía como docente, sin autorización y con aparente destino personal. Estos hechos, que causaron un perjuicio patrimonial al Estado, fueron documentados en el Informe de Inspectoría n.º 10-2014/FMP-IG del nueve de junio de dos mil catorce, emitido por [REDACTED], que recomendó su remisión a la Fiscalía Anticorrupción, y también fueron investigados en la Fiscalía Suprema del FMP (Fuero Militar Policial), bajo el Expediente n.º 092-V-2014.

∞ En consecuencia, solo por el *primer hecho*, el Cuarto Juzgado Unipersonal Penal Supraprovincial Permanente Especializado en Delitos de Corrupción de Funcionarios de la Corte Superior de Justicia de Cusco decidió condenar a [REDACTED] a cinco años de pena privativa de libertad efectiva y a una reparación civil solidaria de S/ 61 402 (sesenta y un mil cuatrocientos dos soles). Posteriormente, se apeló dicha decisión y se emitió la sentencia de vista (foja 1985), que confirmó la sentencia de primera instancia y, revocando en



el extremo civil, fijó la reparación solidariamente por un monto de S/ 20 000 (veinte mil soles).

Tercero. Ante la decisión del Tribunal de Apelación, se promovieron recursos de casación (foja 2044), y la Sala de Apelaciones solo admitió el recurso de casación del recurrente (foja 2072) y elevó el expediente al Tribunal Supremo.

§ II. Del procedimiento en la sede suprema

Cuarto. Conforme al artículo 430 del Código Procesal Penal (en adelante, CPP), se emitió el auto de calificación del veinticinco de junio de dos mil veinticinco (foja 832 del cuaderno supremo), que declaró bien concedido el recurso de casación del recurrente por la causal 3 del artículo 429 del CPP. La parte fue instruida sobre lo decidido, según el cargo de notificación (foja 840 del cuaderno supremo).

Quinto. A continuación, se expidió el decreto del veintisiete de octubre de dos mil veinticinco (foja 866 del cuaderno supremo), que señaló el tres de diciembre de dos mil veinticinco como data para la audiencia de casación. Sobre esto, se comunicó a la parte recurrente, conforme al cargo respectivo (foja 867 del cuaderno supremo).

Sexto. Realizada la audiencia pública de casación, se celebró de inmediato la deliberación en sesión privada. Efectuada la votación, corresponde dictar por unanimidad la presente sentencia casatoria, cuya lectura se programó en la fecha, según el plazo previsto en el artículo 431, numeral 4, del CPP.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Séptimo. El auto de calificación fijó el objeto del pronunciamiento supremo (advirtiéndose los escritos presentados —fojas 696 y 811 del cuaderno supremo—) a fin de que se examine la efectividad de la pena impuesta, en virtud de la aplicación retroactiva del artículo 2 del Decreto Legislativo n.º 1585, publicado el veintidós de noviembre de dos mil veintitrés, que modificó los artículos 52 y 57 del Código Penal. Se admitió el recurso solo por la causal prevista en el numeral 3 del artículo 429 del CPP, a fin de determinar si procede la suspensión condicional de la pena privativa de libertad efectiva impuesta al recurrente.

Octavo. Por lo tanto, el pronunciamiento no se centra en establecer la culpabilidad del recurrente, sino en valorar la efectividad de la pena impuesta. En consecuencia, se procede a señalar lo siguiente:

8.1. Si bien al coronel CJ PNP [REDACTED] se le condenó por el hecho de apropiación de recursos del Estado —mediante la simulación de servicios inexistentes entre marzo de dos mil trece y febrero de dos mil catorce—, tal conducta se subsumió en



el delito de peculado (previsto en el primer párrafo del artículo 387 del Código Penal), cuya pena conminada prevé un marco de cuatro a ocho años de privación de libertad.

- 8.2. Se tiene que, antes del veintiocho de febrero de dos mil quince, la pena suspendida era jurídicamente aplicable a este tipo de delitos. Ello porque el artículo 57 del Código Penal, modificado por la Ley n.º 30076 (del diecinueve de agosto de dos mil trece), aún no contenía la prohibición expresa que recién fue introducida por la Ley n.º 30304 (del veintiocho de febrero de dos mil quince). En dicho marco contextual (agosto de dos mil trece-febrero de dos mil quince), era posible conceder pena suspendida si la condena no superaba los cuatro años de privación de libertad. No existía hasta ese momento una prohibición dirigida específicamente a funcionarios o servidores públicos por delitos de peculado. Posteriormente, el Decreto legislativo n.º 1585 (publicado el veintidós de noviembre de dos mil veintitrés), continuando con el criterio de la Ley n.º 30304, mantuvo la prohibición de suspensión para funcionarios o servidores públicos condenados por los delitos establecidos en los artículos 384 y 387 del Código Penal. Sin embargo, este mismo decreto legislativo elevó el límite máximo de pena habilitante —para la suspensión— de cuatro a cinco años, lo cual constituye un elemento objetivamente favorable al recurrente, en aplicación del principio de retroactividad benigna o *lex mitior*.
- 8.3. Siendo así, por principio de favorabilidad, combinación y retroactividad benigna (*ex* artículo 139.11 de la Constitución Política del Perú), este Tribunal Supremo advierte que el artículo 57, modificado por el Decreto Legislativo n.º 1585, contiene **para el caso en concreto** dos componentes normativos diferenciables:
- (i) **Una restricción:** la prohibición de suspensión de la pena para los delitos de los artículos 384 y 387 del Código Penal.
 - (ii) **Un requisito objetivo favorable:** eleva el límite de la pena habilitante —para la suspensión— a cinco años. Esto último es favorable para el procesado respecto al régimen vigente en el año de los hechos delictivos (dos mil trece-dos mil catorce) (cuyo límite era de cuatro años).
- 8.4. En ese sentido, debe tenerse en cuenta el artículo 139.11 de la Constitución, “la aplicación de la ley más favorable al procesado en caso de duda o de conflicto entre leyes penales”; el artículo 6 del Código Penal (principio de combinación), “la ley penal aplicable es la vigente en el momento de la comisión del hecho punible, pero se aplicará la más favorable al reo en caso de conflicto temporal”; el artículo 7 del Código Penal (retroactividad benigna), y el artículo 8 del Código Penal (leyes temporales), “permite



reconocer eficacia favorable de normas posteriores si no existe mandato en contrario”.

∞ Se permite, en consecuencia, el aumento del límite de la pena habilitante (de cuatro a cinco años) como un beneficio objetivo que sí debe aplicarse al recurrente. Por ello, para el hecho sancionado y cometido entre los años dos mil trece y dos mil catorce, el límite aplicado como requisito habilitante para la suspensión de la pena es de cinco años, conforme a la regla más favorable. En el presente caso, es posible la aplicación de la retroactividad benigna del Decreto Legislativo n.º 1585.

∞ Por otro lado, en cuanto la restricción, en el periodo de agosto de dos mil trece a febrero dos mil quince, como se dijo, el artículo 57 del Código Penal, modificado por la Ley n.º 30076 (del diecinueve de agosto de dos mil trece), aún no contenía la prohibición expresa que recién fue introducida por la Ley n.º 30304 (del veintiocho de febrero de dos mil quince). Por lo tanto, si los hechos acontecieron entre marzo de dos mil trece y febrero de dos mil catorce, no existía prohibición de imponer una pena suspendida a los delitos de los artículos 384 y 387 del Código Penal, era posible imponer una pena suspendida. En ese caso, se aplica la Ley n.º 30076, vigente al tiempo de los hechos.

∞ En consecuencia, por el principio de combinación, ambos requisitos son susceptibles de ser evaluados en el caso *sub lite*.

8.5. Ahora, si bien la evaluación del pronóstico de suspensión de la pena corresponde inicialmente al juez de primera instancia —dentro de un margen razonable de discrecionalidad—. El Tribunal Superior debe revisar la motivación y el Tribunal Supremo, controlar la racionalidad y corrección jurídica del razonamiento. No obstante, dado que el Decreto Legislativo n.º 1585 fue publicado el veintidós de noviembre de dos mil veintitrés, y el auto concesorio de casación es del cinco de julio de dos mil veintitrés, la norma modificatoria ingresó en plena tramitación del recurso y fue expresamente invocada por la defensa. Por ello, es exigible al Tribunal Supremo su examen. Esto no vulnera el principio de legalidad, sino lo garantiza, conforme al artículo 139.11 de la Constitución.

8.6. Revisado el **primer requisito** del artículo 57 del Código Penal, la pena impuesta es de cinco años, lo cual se encuentra dentro del límite más favorable. El condenado carece de antecedentes penales, tal como lo acreditó la sentencia de primera instancia. Respecto al **segundo requisito** del artículo 57.2 del Código Penal, el recurrente asistió a 32 sesiones de juicio oral, ejerció su derecho de defensa material y exhibió documentos de sujeción con arraigo familiar y domiciliario, (DNI, partidas de nacimiento de sus tres hijos, matrimonio —fojas 842 a 856 del cuadernillo supremo—). Asimismo, presenta una enfermedad oncológica



grave (Informe Médico n.º 000108-2025-DU-DICIR/INEN, del veintisiete de marzo de dos mil veinticinco): adenocarcinoma de próstata. Y, conforme a la modalidad del hecho punible, no se revela un esquema delictivo profesional, reiterado o asociado a peligrosidad futura. Por el contrario, los actos atribuidos al sentenciado se produjeron en un contexto aislado, sin planificación sofisticada o con una estructura criminal.

- 8.7. El hecho surge de una circunstancia ocasional, no de un patrón de vida delictivo. No existe evidencia de habitualidad, continuidad o reiterancia previa o posterior. Tampoco se advierte violencia, intimidación o actuación clandestina que denote una especial peligrosidad. La modalidad del hecho cometido es compatible con un pronóstico positivo, al no reflejar un riesgo razonable de que el sentenciado vuelva a incurrir en una conducta delictiva. Por lo tanto, se puede avizorar lo que la jurisprudencia comparada denomina **pronóstico social positivo**¹. En el caso concreto, ninguno de los componentes examinados muestra rasgos que hagan prever futura reincidencia. La personalidad y las circunstancias del agente muestran estabilidad y ausencia de peligrosidad criminal. En consecuencia, el pronóstico judicial sobre la futura conducta del sentenciado resulta objetivamente favorable, siendo jurídicamente viable y razonable la concesión de la suspensión de la ejecución de la pena, pues la privación efectiva de libertad no se presenta como necesaria para fines preventivo-especiales. Consecuentemente, se acoge su pedido.

Noveno. En orden a las costas, es de aplicación el artículo 497, numeral 3, del CPP. No cabe su imposición porque existieron razones serias y fundadas para promover el recurso de casación y porque, además, la pretensión impugnativa ha sido acogida.

DECISIÓN

Por estos fundamentos, los señores jueces supremos que integran la Sala Penal Permanente de la Corte Suprema de Justicia de la República:

¹ Tribunal Constitucional Federal de Alemania. Segundo Senado, Tercera Sala. Decisión n.º 2 BvR 530/25, del doce de agosto de dos mil veinticinco, fundamentos 19 y 22. “El proceso de ponderación también debe tener en cuenta circunstancias que pueden ser igualmente decisivas en un pronóstico social para la suspensión de una pena en libertad condicional, como un historial criminal limpio, la tasa de reincidencia, el tiempo transcurrido desde el delito anterior, el comportamiento de la persona en cuestión durante el periodo de prueba o un indulto, la motivación en el momento del delito anterior, así como las circunstancias personales y la personalidad de la persona en cuestión” [traducción propia].



- I. **DECLARARON FUNDADO** el recurso de casación interpuesto por la defensa técnica de [REDACTED] (foja 2044), por la causal de infracción de precepto material (artículo 429.3 del CPP), solo en el extremo de la pena efectiva impuesta. En consecuencia, **CASARON** solo en ese punto la sentencia de vista del nueve de junio de dos mil veintitrés y, actuando en sede de instancia, **REVOCARON** la sentencia de primera instancia del diez de enero de dos mil veintitrés únicamente en el extremo de la ejecución de la pena impuesta; reformándola, le **IMPUSIERON** la pena de **cinco años de privación de libertad suspendida en su ejecución** por el plazo de tres años, bajo las siguientes reglas de conducta: **(a)** prohibición de ausentarse del lugar donde reside sin autorización del juez; **(b)** comparecer cada sesenta días al Juzgado —el último día hábil de cada mes—, personal y obligatoriamente, para informar y justificar sus actividades, y **(c)** cumplir con el pago de la reparación civil de S/ 20 000 (veinte mil soles), solidariamente impuesta, en el plazo de tres meses.
- II. **DISPUSIERON** que no corresponde imponer costas al recurrente.
- III. **ORDENARON** que se levanten las órdenes de captura contra el recurrente [REDACTED], siempre y cuando no exista mandato de prisión preventiva, detención u orden de captura vigente emitida por otro órgano jurisdiccional competente.
- IV. **DISPUSIERON** que la presente sentencia sea leída en audiencia pública, que se notifique a las partes apersonadas en esta sede suprema y que se publique en la página web del Poder Judicial.
- V. **ORDENARON** que, cumplidos estos trámites, se devuelvan los actuados al órgano jurisdiccional competente para que proceda conforme a ley. Archívese el cuaderno de casación en esta Sala Penal Suprema. Hágase saber.

Intervino el señor juez supremo Campos Barranzuela por vacaciones de la señora jueza suprema Altabás Kajatt.

SS.

SAN MARTÍN CASTRO
LUJÁN TÚPEZ
PEÑA FARFÁN
CAMPOS BARRANZUELA
MAITA DORREGARAY
MELT/jmelgar