



Incumplimiento de reglas de conducta

La proporcionalidad y la razonabilidad de una sanción impuesta ante el incumplimiento de una regla de conducta tienen relación directa con los principios que prevalecieron cuando se decretó la suspensión de la pena y, de manera muy particular, con los delitos de omisión de asistencia familiar, en los que el bien jurídico tutelado es el derecho a la vida, salud e integridad del alimentista; de modo tal que, al momento de imponer la sanción por el incumplimiento, no solo deben considerarse los fines de prevención especial, sino el interés superior del agraviado por este delito.

–SENTENCIA DE CASACIÓN–

Lima, cuatro de marzo de dos mil veintidós

VISTOS: en audiencia pública: el recurso de casación excepcional por las causales previstas en los numerales 3 y 5 del artículo 429 del nuevo Código Procesal Penal —en adelante NCPP—, interpuesto por la defensa técnica del procesado **Augusto Ernesto Soto Yactayo** contra el auto de vista emitido el veintidós de agosto de dos mil diecinueve por la Sala Superior Penal de Apelaciones de Chincha y Pisco de la Corte Superior de Justicia de Ica, que confirmó el de primera instancia, expedido el veinticinco de julio de dos mil diecinueve, que declaró fundado el requerimiento del Ministerio Público de revocatoria de la condicionalidad de la pena impuesta en contra del imputado Soto Yactayo, y le impuso once meses de pena privativa de libertad efectiva por el delito de omisión de asistencia familiar, previsto en el primer párrafo del artículo 149 del Código Penal, en perjuicio de Wendy del Pilar Soto Peña.

Intervino como ponente el señor juez supremo Sequeiros Vargas.

FUNDAMENTOS DE HECHO

Primero. Fundamentos de la impugnación

- 1.1** La defensa técnica del procesado Soto Yactayo presentó casación excepcional y planteó como causales las contenidas en los incisos 1 y 5 del artículo 429 del NCPP.
- 1.2** Propuso el desarrollo jurisprudencial de los siguientes temas:
 - a)** Fijar los parámetros objetivos que deben observarse en la motivación de las Salas Superiores al apartarse de la doctrina jurisprudencial.
 - b)** Fijar como doctrina jurisprudencial la vinculación del fundamento 19 de la Casación número 131-2014/Arequipa.



- 1.3** Sostuvo como agravios que: **a)** la Sala Superior no absolvió los cuestionamientos planteados en su recurso de apelación; **b)** el juez de primera instancia señaló erróneamente que el recurrente no había efectuado el pago de la reparación civil y de las pensiones alimenticias devengadas; sin embargo, de los autos se verifica que se hicieron los abonos de dinero, demostrando con ello su voluntad de pago; no obstante, debido a las enfermedades que padece, solo puede pagar lo adeudado en forma fraccionada; y **c)** el ad quem se apartó del fundamento 19 de la Casación número 131-2014 /Arequipa, que establece que la revocatoria de la pena suspendida por no cumplir con una regla de conducta de índole pecuniario encuentra su excepción cuando el sentenciado no puede pagar o lo está haciendo en forma fraccionada.
- 1.4** El auto de calificación emitido el treinta y uno de agosto de dos mil veintiuno —fojas 30 a 34 del cuadernillo de casación— admitió el recurso de casación, pero recondujo los motivos casacionales a los regulados en los incisos 3 —falta de aplicación de la ley penal— y 5 —apartamiento de doctrina jurisprudencial— del artículo 429 del NCPP.

Segundo. Imputación fáctica

- 2.1** El Ministerio Público sostiene que, el ocho de enero de dos mil diecinueve, el Primer Juzgado Penal Unipersonal de Pisco emitió sentencia condenatoria conformada contra Soto Yactayo, por el delito contra la familia-omisión de asistencia familiar en la modalidad de incumplimiento de obligación alimentaria, en perjuicio de Wendy del Pilar Soto Peña y le impuso once meses de pena privativa de libertad suspendida en su ejecución bajo reglas de conducta, una de las cuales era reparar el daño causado por el delito, de acuerdo con el monto establecido en dicha sentencia, bajo apercibimiento de aplicarse el inciso 3 del artículo 59 del Código Penal —referido a la revocación de la suspensión de la pena—, y fijó en S/500.00 (quinientos soles) el pago por concepto de reparación civil, suma que debía ser abonada conjuntamente con el pago del monto de los devengados, ascendente a S/4,949.00 (cuatro mil novecientos cuarenta y nueve soles), lo que hace un total de S/5,449.00 (cinco mil cuatrocientos cuarenta y nueve soles), a ser pagados en siete cuotas, a razón de S/778.42 (setecientos setenta y ocho soles con cuarenta y dos céntimos) por mes, pagaderos desde el cinco de febrero de dos mil diecinueve hasta el cinco de agosto del mismo año; se señala que en caso de omisión de pago de alguna de estas cuotas se revocará la condicionalidad de la pena y esta se hará efectiva.
- 2.2** El Ministerio Público asevera que el sentenciado no cumplió con el pago de la reparación civil ni de las pensiones devengadas en las fechas indicadas en la sentencia conformada; por lo que, en ejecución de



sentencia, solicitó la revocatoria de la condicionalidad de la pena, requerimiento que fue otorgado y confirmado en la resolución de vista.

Tercero. Itinerario del procedimiento

- 3.1** Ante el incumplimiento del sentenciado en el pago ordenado en la sentencia conformada del ocho de enero de dos mil diecinueve, el Ministerio Público solicitó la revocatoria de la condicionalidad de la pena, requerimiento que fue declarado fundado mediante resolución del veinticinco de julio de dos mil diecinueve.
- 3.2** El imputado Soto Yactayo apeló esta resolución —fojas 16 a 26 del cuaderno de revocatoria de comparecencia por prisión preventiva— y, el veintidós de agosto de dos mil diecinueve, la Primera Sala Penal de Apelaciones de Chincha y Pisco de la Corte Superior de Justicia de Ica confirmó la apelada en todos sus extremos.
- 3.3** El procesado interpuso recurso de casación contra el mencionado auto de vista, que fue admitido en sede superior —fojas 39 a 47 del cuaderno de revocatoria de comparecencia por prisión preventiva—; elevados los autos a la Corte Suprema, la Sala Penal Transitoria se avocó al conocimiento de la causa y emitió el auto de calificación, en el que se declaró bien concedido el recurso antes formulado.
- 3.4** En virtud de lo dispuesto en la Resolución Administrativa número 000378-2021-CE-PJ, dicho Colegiado Supremo remitió los autos a esta Sala Penal Permanente y, en cumplimiento de lo establecido en el inciso 1 del artículo 431 del NCPP, fijó como fecha de la audiencia de casación el veinticinco de febrero del año en curso, a la cual asistió el letrado Juan José Pachas Villa, defensa del recurrente; culminada la misma, de inmediato se produjo la deliberación de la causa en sesión privada, en virtud de la cual, tras la votación respectiva y obteniendo el número de votos necesarios, corresponde pronunciar la presente sentencia de casación, cuya lectura se dará en audiencia pública en la fecha.

FUNDAMENTOS DEL TRIBUNAL SUPREMO

- 1.1** El artículo 59 del Código Penal establece las sanciones en el caso de incumplimiento de las reglas de conducta durante el periodo de suspensión de la pena, la de mayor gravedad es la revocatoria de la suspensión, no solo porque efectiviza la pena, sino porque, una vez efectivizada, es irrevocable.
- 1.2** Conforme lo prescribe el Acuerdo Plenario número 3-2012/CJ-116, del veinticuatro de enero de dos mil trece, en su fundamento jurídico noveno, el juez tiene atribuida no solo la decisión sobre el principio y el final de la ejecución, sino también su fiscalización sobre la forma y el modo de ejecución, que es el ámbito acotado del control de legalidad de una sentencia de condena.



- 1.3** Si bien el literal c del inciso 24 del artículo 2 de la Constitución Política permite la restricción de la libertad derivada de una omisión a la asistencia familiar, debido a que, como lo ha señalado el Tribunal Constitucional, están de por medio los derechos a la vida, salud e integridad del alimentista, y en la Casación número 656-2014/ICA se establece como doctrina jurisprudencial que la aplicación de los efectos regulados en el artículo 59 del Código Penal, respecto al incumplimiento de reglas de conducta, opera según la discrecionalidad del juez, quien debe determinarlos según las características del caso, de manera motivada y atendiendo a la razonabilidad y proporcionalidad de la sanción; lo contrario deviene en una aplicación arbitraria incompatible con los fines de la suspensión de la pena —favorecer la reinserción del condenado—, especialmente si los motivos del incumplimiento se generan en causas ajenas a la voluntad del sentenciado.
- 1.4** En tal orden de ideas, el fundamento 19 de la sentencia emitida el veinte de enero de dos mil dieciséis en la Casación número 131-2014/Arequipa establece que la revocación de la suspensión de la pena por no cumplir con una regla de conducta de índole pecuniario encuentra su excepción cuando el sentenciado acredita que no puede pagar o que lo está haciendo de modo fraccionado. Estas dos condiciones debidamente acreditadas y justificadas salvan razonablemente la exigencia del pago inmediato y de revocar la suspensión de la pena en caso de incumplimiento.
- 1.5** Este fundamento no ha sido establecido como doctrina jurisprudencial vinculante en la casación mencionada; sin embargo, atendiendo a la función nomofiláctica de las sentencias casatorias (uniformización de la doctrina jurisprudencial) los fundamentos que se expresen en estas deben servir como pautas de interpretación de las normas a los Tribunales de instancia; en todo caso, un pronunciamiento contrario a los lineamientos establecidos en estas debe estar expresa y debidamente justificado.
- 1.6** Es razonable y proporcional aplicar la revocatoria de la suspensión a los que abiertamente incumplan las reglas de conducta impuestas sin mayor justificación.
- 1.7** Pero la proporcionalidad y la razonabilidad de una sanción impuesta ante el incumplimiento de una regla de conducta tiene relación directa con los principios que prevalecieron cuando se decretó la suspensión de la pena y, de manera muy particular, en los delitos de omisión de asistencia familiar, en los que, como se expresó precedentemente, el bien jurídico tutelado es el derecho a la vida, salud e integridad del alimentista; de modo tal que no solo deben considerarse los fines de prevención especial, sino el interés superior del agraviado por este delito.



- 1.8 La privación de la libertad del condenado no beneficia al agraviado, en cuanto obstaculiza el cumplimiento integral de la obligación alimentaria y, más bien, se podría alegar ese hecho como justificación para no cumplir de manera adecuada con tal cometido; así, esta sanción debe ser *ultima ratio* en este tipo de delitos e, insistimos, esto debe ser analizado de acuerdo con las circunstancias particulares de cada caso concreto.
- 1.9 En el caso que nos ocupa, se encuentra acreditado que el sentenciado adolece de diabetes, una enfermedad que, como es sabido, puede generar consecuencias serias si no es debidamente controlada; esto se encuentra acreditado, pues se presentó el certificado médico que acredita la amputación de un dedo del pie, lo que precisamente sería consecuencia de la enfermedad, y que, aun habiendo cicatrizado, le impide trabajar normalmente, pues afecta su libre locomoción; esta amputación se realizó después de emitida la sentencia conformada, por tanto, no es de recibo el argumento del Ministerio Público respecto a que se trata de una enfermedad que tiene desde hace años y que él aceptó el cronograma de pagos.
- 1.10 Esta circunstancia, aunada al hecho de que cuenta con una familia a quien sostener, una hija menor de dos años que también debe alimentar, y a la edad del sentenciado (casi sesenta años) explica en gran parte los motivos de su incumplimiento. Además, su voluntad de pago se acredita con el hecho de que en audiencia cumplió con el pago de gran parte de lo adeudado, por lo que, en este caso concreto, no resulta razonable ni proporcional aplicar la sanción más drástica ante el incumplimiento de la obligación pecuniaria.
- 1.11 Ello, sin embargo, no es óbice para que cumpla con el pago de los devengados y de la reparación civil, como exige la sentencia, pues no está en cuestionamiento la eficacia de esta.

DECISIÓN

Por ello, los señores jueces integrantes de la Sala Penal Permanente de la Corte Suprema de Justicia de la República:

- I. **DECLARARON FUNDADO** el recurso de casación excepcional por las causales previstas en los numerales 3 y 5 del artículo 429 del NCPP, interpuesto por la defensa técnica del procesado **Augusto Ernesto Soto Yactayo**; **CASARON** el auto de vista emitido el veintidós de agosto de dos mil diecinueve por la Sala Penal de Apelaciones de Chíncha y Pisco de la Corte Superior de Justicia de Ica, que confirmó el de primera instancia, expedido el veinticinco de julio de dos mil diecinueve, que declaró fundado el requerimiento del Ministerio Público de revocatoria de la condicionalidad de la pena impuesta en contra del imputado Soto Yactayo, y le impuso once meses de pena privativa de libertad efectiva



por el delito de omisión de asistencia familiar, en perjuicio de Wendy del Pilar Soto Peña; **EN SEDE DE INSTANCIA, REVOCARON** la resolución de primera instancia, **REFORMÁNDOLA**, declararon infundado el requerimiento del fiscal de revocar la condicionalidad de la pena impuesta en contra del imputado Soto Yactayo por el delito de omisión de asistencia familiar, en perjuicio de Wendy del Pilar Soto Peña.

II. ORDENARON el levantamiento de las órdenes de captura que pudieron haberse generado contra el sentenciado como consecuencia de la resolución materia de la presente casación.

III. DISPUSIERON que la presente sentencia casatoria se lea en audiencia pública y, acto seguido, se notifique a todas las partes personadas en esta sede suprema.

IV. MANDARON que, cumplidos estos trámites, se devuelva el proceso al órgano jurisdiccional de origen y se archive el cuadernillo de casación en esta Suprema Corte.

S. S.

SAN MARTÍN CASTRO

ALTABÁS KAJATT

SEQUEIROS VARGAS

COAGUILA CHÁVEZ

CARBAJAL CHÁVEZ

IASV/mirr.