



CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA

SALA PENAL PERMA CASACIÓN N.º 310 LAMBAYEQUE

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA CORTE
SUPREMA - Sistema de Notificaciones Electrónicas
SINOE
SEDE PALACIO DE JUSTICIA
Vocal Supremo: ALTABAS /
DEL CARMEN PALOMA / S
Fecha: 21/02/2025 13:22:0
JUDICIAL D. Judicial: COR
LIMA, FIRMA DIGITAL

CORTE SUPREMA DE
JUSTICIA CORTE SUPREMA
- Sistema de Notificaciones
Electrónicas SINOE

SEDE PALACIO DE JUSTICIA,
Vocal Supremo: SAN MARTIN
CASTRO CESAR EUGENIO /
Servicio Digital
Fecha: 24/02/2025 10:40:33, Razón:
RESOLUCIÓN
JUDICIAL D. Judicial: CORTE
SUPREMA / LIMA, FIRMA DIGITAL

JUSTICIA CORTE SUPREMA
- Sistema de Notificaciones
Electrónicas SINOE

SEDE PALACIO DE JUSTICIA,
Vocal Supremo: LUJAN TUPEZ
MANUEL ESTUARDO / Servicio
Digital
Fecha: 24/02/2025 09:13:07, Razón:
RESOLUCIÓN
JUDICIAL D. Judicial: CORTE
SUPREMA / LIMA, FIRMA DIGITAL

JUSTICIA CORTE SUPREMA
- Sistema de Notificaciones
Electrónicas SINOE

SEDE PALACIO DE JUSTICIA,
Vocal Supremo: SEQUEIROS
VARGAS IVAN ALBERTO / Servicio
Digital
Fecha: 21/02/2025 16:02:53, Razón:
RESOLUCIÓN
JUDICIAL D. Judicial: CORTE
SUPREMA / LIMA, FIRMA DIGITAL

JUSTICIA CORTE SUPREMA
- Sistema de Notificaciones
Electrónicas SINOE

SEDE PALACIO DE JUSTICIA,
Vocal Supremo: MAITA
DORREGARAY SARA DEL PILAR
/ Servicio Digital
Fecha: 21/02/2025 15:57:44, Razón:
RESOLUCIÓN
JUDICIAL D. Judicial: CORTE
SUPREMA / LIMA, FIRMA DIGITAL

CORTE SUPREMA DE
JUSTICIA CORTE SUPREMA
- Sistema de Notificaciones
Electrónicas SINOE

SEDE PALACIO DE JUSTICIA,
Secretario De Sala -
Suprema ARCOS LUYO NESTOR
JOSE / Servicio Digital
Fecha: 24/02/2025 12:32:33, Razón:
RESOLUCIÓN
JUDICIAL D. Judicial: CORTE
SUPREMA / LIMA, FIRMA DIGITAL

Omisión a la asistencia familiar y la capacidad individual de acción

a. En los delitos de omisión, la conducta del agente se caracteriza por un no hacer, pero también se concretiza si este realiza una conducta diferente de aquella que se esperaba de él, dejando que las cosas sigan su curso y se quebrante algún bien jurídico protegido. En ambos casos, para que la producción del resultado le sea imputable al sujeto omitente, este debe contar con aquella capacidad suficiente que le permita obrar conforme a derecho. No se puede sancionar lo físicamente imposible. El sujeto debe comprender, desde un modo razonable, lo exigido por la ley —mentalmente apto—; y, además, debe estar en la posibilidad física de realizar el deber exigido por ley.

b. Es un hecho probado que Carlos Armando Castro Casas sufrió la amputación de su pierna derecha en el dos mil quince con motivo de padecer la enfermedad de diabetes mellitus. También que fue diagnosticado con discapacidad severa y que actualmente viene recibiendo, por parte del Estado, la suma de S/ 300 (trescientos soles) cada dos meses para su subsistencia. No se ha probado en autos que este se encuentre apto para poder realizar alguna actividad que le genere ingresos. Por el contrario, actualmente su enfermedad se encuentra avanzada, conforme se corrobora con el Informe Médico Pericial n.º 004-2023-DGDPJ-DD-LAMBAYEQUE, introducido al plenario con la declaración del perito suscribiente. Dicho medio de prueba concluye que el recurrente presenta los siguientes problemas de salud: 1) diabetes mellitus con tratamiento irregular; 2) pie diabético; 3) neuropatía diabética; 4) retinopatía diabética; 5) nefropatía diabética; 6) síndrome de Dupuytren; 7) discapacidad motora; y 8) discapacidad sensorial visual. A ello se suma las fotografías en el que reflejan que cuenta con una herida de proporción en la pierna izquierda en el que se le ha diagnosticado pie diabético, además de vivir en una vivienda rústica y en condiciones precarias.

c. Si bien estos últimos medios de prueba son de fecha posterior al requerimiento de pago de los devengados, resulta patente que su enfermedad (el cual es grave y progresiva), la amputación de su pierna y la determinación de su discapacidad severa por parte del Conadis fueron evidenciados con anterioridad a dicho requerimiento. Por tanto, al no considerarse dichas circunstancias, se ha producido una aplicación indebida de la norma penal (causal 3), pues el tipo penal omisivo materia de condena no se encontraba satisfecha. Asimismo, las razones que sirvieron para determinar la capacidad individual de acción carecen de motivación e, incluso, incurren en ilogicidad de la motivación al afirmar que el recurrente percibía un ingreso de S/ 1500 (mil quinientos soles), sin base objetiva que la sustente (causal 4). De ahí que la casación debe ser declarada fundada.

SENTENCIA DE CASACIÓN

Lima, veintiuno de febrero de dos mil veinticinco

VISTOS: en audiencia pública, mediante el sistema de videoconferencia, el recurso de casación interpuesto por la defensa técnica del procesado **Carlos Armando Castro Casas** contra la sentencia de vista, del treinta y uno de agosto de dos mil veintitrés, emitida por la Tercera Sala Penal de Apelaciones de la Corte Superior de Justicia de Lambayeque, que confirmó la sentencia de primera instancia, del nueve de mayo de dos mil veintitrés, que lo



condenó como autor del delito de omisión a la asistencia familiar, en agravio de D. S. C. Ch. y C. E. C. Ch., le impuso un año de pena privativa de libertad efectiva y fijó en S/ 42 943.24 (cuarenta y dos mil novecientos cuarenta y tres soles con veinticuatro céntimos) el monto de la reparación civil que deberá ser abonado a favor de la parte agraviada; con lo demás que contiene.

Intervino como ponente la señora jueza suprema ALTABÁS KAJATT.

FUNDAMENTOS DE HECHO

Primero. Itinerario del proceso inmediato

- 1.1. La representante de la Tercera Fiscalía Provincial Penal Corporativa de Chiclayo solicitó la incoación de proceso inmediato en contra de Carlos Armando Castro Casas por la comisión del delito contra la familia-omisión de asistencia familiar. Luego de corrido el traslado respectivo y llevada a cabo la audiencia de su propósito, el señor juez de investigación preparatoria declaró procedente el aludido requerimiento y ordenó que el Ministerio Público cumpla con presentar el requerimiento acusatorio.
- 1.2. Así, mediante requerimiento acusatorio del siete de septiembre de dos mil veintidós, la representante del Ministerio Público formuló acusación en contra de Carlos Armando Castro Casas como autor del delito contra la familia-omisión de asistencia familiar (previsto y sancionado en el primer párrafo del artículo 149 del Código Penal), y solicitó por ello un año de pena privativa de libertad. Recibido el aludido requerimiento, se dispuso remitir los actuados al juez penal competente.

Segundo. Itinerario del juicio inmediato

- 2.1.** Mediante auto de citación de juicio inmediato del veintiuno de marzo de dos mil veintitrés, se citó a las partes procesales a la audiencia respectiva. Instalada esta, se desarrolló en varias sesiones hasta arribar a la lectura de sentencia el nueve de mayo de dos mil veintitrés, conforme consta en el acta respectiva.
- 2.2.** Así, mediante sentencia de primera instancia de la aludida fecha, se condenó a Carlos Armando Castro Casas como autor del delito contra la familia-omisión de asistencia familiar, se le impuso un año de pena privativa de libertad efectiva y se fijó en S/ 42 943.24 (cuarenta y dos mil novecientos cuarenta y tres soles con veinticuatro céntimos) el monto de la reparación civil que deberá ser abonado a favor de la parte agraviada.
- 2.3.** Contra dicha decisión, la defensa del sentenciado interpuso recurso de apelación. La impugnación efectuada fue concedida por Resolución n.º 10, del veintitrés de mayo de dos mil veintitrés, y se dispuso la alzada a la Sala Penal Superior.

Tercero. Itinerario en instancia de apelación

- 3.1.** Corrido el traslado de la impugnación, la Sala Penal de Apelaciones convocó a audiencia de apelación de sentencia. Llevada a cabo esta, se emitió la sentencia de vista del treinta y uno de agosto de dos mil veintitrés, por la cual se confirmó la sentencia de primera instancia antes mencionada en todos sus extremos.
- 3.2.** Emitida la sentencia de vista, la defensa del procesado interpuso recurso de casación, el cual fue concedido mediante Resolución

n.º 17, del diez de octubre de dos mil veintitrés, y se ordenó elevar los actuados a la Corte Suprema.

Cuarto. Trámite del recurso de casación

- 4.1. Elevados los autos a esta Sala Suprema, se corrió el traslado respectivo, conforme al cargo de entrega de cédulas de notificación (foja 103 del cuadernillo formado en la Sala Suprema). Luego, mediante decreto del ocho de abril de dos mil veinticuatro, se señaló fecha para la calificación del recurso de casación. Así, por auto de calificación del veinticuatro de mayo de dos mil veinticuatro (foja 107 del cuadernillo formado en la Sala Suprema), esta Sala Suprema declaró bien concedido el aludido recurso.
- 4.2. En este contexto, instruidas las partes procesales sobre la admisión de los recursos, se señaló como fecha para la audiencia el veintinueve de enero de dos mil veinticinco. Instalada la audiencia, esta se realizó mediante el aplicativo Google Hangouts Meet, con la presencia de las partes. Una vez culminada, se produjo la deliberación de la causa en sesión secreta, en virtud de la cual, tras la votación respectiva, el estado de la causa es el de expedir sentencia, cuya lectura en audiencia pública, mediante el aplicativo tecnológico señalado, se efectuará con las partes que asistan, en concordancia con el artículo 431, numeral 4, del Código Procesal Penal.

Quinto. Motivo casacional

- 5.1. Conforme se estableció en el auto de calificación del recurso de casación, en concordancia con su parte resolutive, este fue admitido a fin de determinar la capacidad individual de acción

en el delito de omisión a la asistencia familiar, en conexión con las causales 3 y 4 del artículo 429 del Código Procesal Penal.

Sexto. Agravios del recurso de casación

Los fundamentos relacionados con lo que es objeto de casación son los siguientes:

- 6.1.** En audiencia de apelación se sustentó que, al requerirse el pago de la liquidación de pensiones alimenticias devengadas del periodo de junio de dos mil nueve a diciembre de dos mil veinte, no concurría el elemento del tipo: capacidad individual de acción, debido a que el recurrente sufrió la amputación de su miembro inferior derecho en noviembre de dos mil quince, condición por la que fue declarado con discapacidad severa por Conadis.
- 6.2.** No se consideró la imposibilidad material para obtener ingresos económicos y cumplir con su obligación de pago, toda vez que, al momento del requerimiento de pago —junio de dos mil veintiuno—, durante la emergencia sanitaria, el recurrente era una persona vulnerable, con discapacidad severa, pobre, sin bienes muebles e inmuebles y sin posibilidad de tener un trabajo remunerado.
- 6.3.** El delito de omisión a la asistencia familiar se configura al cuarto día de notificado el obligado a pasar alimentos; en el caso concreto, el recurrente, en aquel momento y hasta la fecha, no cuenta con capacidad individual de acción para abonar y/o cancelar la liquidación puesta a cobro en atención a su estado de salud.
- 6.4.** Existe ilogicidad de la motivación, debido a que la Sala Superior consideró que el hecho de llevar un canguro colgado determinaría que el recurrente se dedicaba al transporte público y desarrollaba la labor de “mototaxista”, sin tener en cuenta su discapacidad severa,

con dificultad grave para la realización de actividades cotidianas, al punto de requerir apoyo y cuidado de una tercera persona.

Séptimo. Hechos materia de imputación

De acuerdo con el requerimiento acusatorio, los hechos imputados son los siguientes —*ad litteram*—:

Se imputa al investigado Carlos Armando Castro Casas, haber omitido cumplir con sus obligaciones alimentarias a favor de sus hijos David Samuel (17) y Carolina Elizabeth (15) Castro Choquehuanca, en razón del proceso de demanda de alimentos, seguido en el Expediente 00905-2008--0-1706-JP-FC-03, ante el Tercer Juzgado de Paz Letrado de Familia de Chiclayo, que culminó mediante sentencia consentida, que ordenó al hoy investigado acudir a favor de sus hijos antes indicados, con una pensión mensual ascendente a S/. 260.00 soles, para cada uno.

Así mismo, debido al no pago de las pensiones alimenticias se efectuó una liquidación de pensiones adeudadas, por la suma de S/. 40,943.24, a favor de sus menores hijos antes señalados, por el período comprendido desde el mes de julio de 2009 hasta el mes de diciembre de 2020; liquidación que siendo aprobada y requerido para su pago al hoy imputado, a fin de que cumpla con el pago de esta, bajo apercibimiento le ser denunciado por el delito de Omisión a la Asistencia Familiar, éste hizo omiso ha dicho requerimiento judicial. [sic]

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. Los delitos de omisión

Octavo. La descripción legal del delito expresa dos formas básicas del comportamiento típico: las acciones y las omisiones. El primero entendido como un deber de actuar en un contexto normativo determinado y el segundo como un abstenerse de actuar. En relación con ello, los tipos penales se dividen en dos grandes grupos: tipos cuya realización exige una acción positiva —en sentido natural— y tipos

cuya realización tiene lugar por un simple no hacer, por un omitir¹. La acción y la omisión son formas de manifestación de la voluntad. De ahí que la voluntad puede manifestarse en el mundo exterior mediante un hacer, que lo modifica; o mediante un no hacer, que lo deja tal como estaba². Ambas formas, de cara al quebrantamiento de un bien jurídico protegido, son punibles.

Noveno. En cuanto a los delitos de omisión, estos se clasifican en dos grupos: propia e impropia (o también llamada comisión por omisión). Con relación a la omisión propia, son aquellos delitos que se reducen a la infracción de una norma de mandato, es decir, a la mera omisión de una actividad exigida por la ley³. Esto es, está referida al desacato de una actividad requerida por ley o, dicho en otros términos, a la infracción de un deber jurídico positivizado⁴. Dicha forma de omisión se encuentra expresamente tipificada por el legislador en el Código Penal, tales como el delito de omisión de socorro y exposición al peligro (artículo 126 del Código Penal), omisión de auxilio o aviso a la autoridad (artículo 127 del Código Penal), omisión de prestación de alimentos o también llamada omisión de asistencia familiar (artículo 149 del Código Penal), entre otros.

Décimo. En lo atinente a la omisión impropia, estos no están directamente tipificados por el legislador, sino que son contruidos por el intérprete a partir de tipos de comisión⁵. La noción de omisión impropia se basa materialmente en la posibilidad de consumir todo delito de

¹ COBO DEL ROSAL, Manuel y VIVES ANTÓN, Tomás Salvador. (1996). *Derecho penal. Parte general*. Editorial Tirant Lo Blanch, p. 353.

² CREUS, Carlos. (1992). *Derecho penal. Parte general*. Editorial Astrea, p. 177.

³ WESSELS, Johannes; BEULKE, Werner; y SATZGER, Helmut. (2018). *Derecho penal. Parte general*. Editorial Instituto Pacífico, p. 490.

⁴ SALA PENAL PERMANENTE DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA DEL PERÚ. Sentencia de Casación n.º 725-2018/Junín, del treinta y uno de julio de dos mil diecinueve, tercer párrafo, del fundamento jurídico cuarto.

⁵ BUSTOS RAMÍREZ, Juan J. Y HORMAZÁBAL MALARÉE, Hernán. (1999). *Lecciones de derecho penal*. Volumen II. Editorial Trotta, p. 202.

comisión mediante una acción de omisión. En otras palabras, una mera omisión es considerada apropiada para provocar la lesión o la puesta en peligro prohibida por la norma implícita en los tipos legales que prevén los delitos de comisión⁶. En este tipo de omisión, por las circunstancias del caso, el sujeto activo adquiere el deber de garante, lo que lo obliga a evitar el resultado lesivo. El incumplimiento del deber de actuar, surgido de la posición de garante, para ser punible, se debe corresponder con las modalidades de la conducta típica activa del delito.

II. La capacidad individual de acción en los delitos de omisión

Decimoprimer. En los delitos de omisión, la conducta del agente se caracteriza por un no hacer, pero también se concretiza si este realiza una conducta diferente de aquella que se esperaba de él, dejando que las cosas sigan su curso y se quebrante algún bien jurídico protegido. En ambos casos, para que la producción del resultado le sea imputable al sujeto omitente, este debe contar con aquella capacidad suficiente que le permita obrar conforme a derecho. No se puede sancionar lo físicamente imposible. El sujeto debe comprender, desde un modo razonable, lo exigido por la ley —mentalmente apto—; y, además, debe estar en la posibilidad física de realizar el deber exigido por ley.

Decimosegundo. Desde un punto de vista normativo, no se puede exigir a la persona que cumpla el mandato, por ejemplo, si su cumplimiento implica un grave riesgo para su vida o salud⁷. La razón es que la protección de los bienes jurídicos debe estar en función a todas las personas en general y no de uno en específico. En otras palabras, la

⁶ HURTADO POZO, José. (2005). *Manual de derecho penal. Parte general I* (3.ª ed.). Editorial Grijley, p. 749.

⁷ BUSTOS RAMÍREZ, Juan J. Y HORMAZÁBAL MALARÉE, Hernán. (1999). *Ob. Cit.*, p. 208.

capacidad individual de acción no se dará cuando al destinatario de la norma le sea imposible concretizar la acción esperada, la cual debe ser apreciada cuando alguien, en la concreta situación, no puede hacer nada razonable o que tenga sentido para cumplir el mandato⁸.

ANÁLISIS DEL CASO CONCRETO

Decimotercero. La casación interpuesta por el encausado Carlos Armando Castro Casas fue bien concedida por la presunta vulneración de precepto material (causal 3 del artículo 429 del Código Procesal Penal) y precepto motivacional (causal 4 del artículo 429 del Código Procesal Penal). El objeto de dilucidación en el presente caso se circunscribirá a determinar si el aludido procesado contaba con capacidad individual de acción y, por ende, si era responsable del delito de omisión a la asistencia familiar.

Decimocuarto. Así, sobre el accionante, pesa una sentencia que lo condena como autor del referido delito a un año de pena privativa de libertad efectiva, el cual ha sido confirmado en sede de instancia. De lo actuado en el proceso, se desprende que no es objeto de cuestionamiento que el casacionista Carlos Armando Castro Casas estaba obligado a cumplir con pagar la liquidación de pensiones alimenticias devengadas por la suma de S/ 40 943.24 (cuarenta mil novecientos cuarenta y tres soles con veinticuatro céntimos), correspondientes al periodo de julio de dos mil nueve a diciembre de dos mil veinte, el cual fue aprobado mediante Resolución n.º 12, del doce de mayo de dos mil veintiuno, expedido por el Tercer Juzgado de Paz Letrado de Familia. Tampoco se cuestiona que dicha liquidación le fue notificada a su domicilio real y que se le otorgó tres días para que pague dicho

⁸ ROXIN, Claus. (2014). *Derecho penal. Parte general* (1.ª ed., tomo II). Thomson Reuters-Civitas, p. 756.

monto dinerario, con el apercibimiento de que, en caso de incumplimiento, se remita copias certificadas al Ministerio Público.

Decimoquinto. Lo que ha sido objeto de cuestionamiento en el proceso es si el procesado contaba con capacidad individual de acción que le permitiese cumplir con el pago de los devengados que por pensión alimenticia estaba obligado a cumplir. Con relación a ello, en autos quedó probado que el recurrente Castro Casas padecía de diabetes *mellitus* II y que, con motivo de ello, se le amputó la pierna derecha el veintiséis de octubre de dos mil quince, conforme así se corroboró, entre otros, con la historia clínica emitida por el Hospital Regional Docente Las Mercedes. Asimismo, su discapacidad se tuvo por acreditado con un carnet expedido por Omaped (Oficina Municipal de Atención a las Personas con Discapacidad) y con un certificado de discapacidad expedido por el Gobierno Regional de Lambayeque. En esta misma línea, se probó que su nivel de discapacidad era severo, conforme así lo dispuso la Resolución Directoral n.º 04346-M-2019-CONADIS/DIR-SDR, del seis de agosto de dos mil diecinueve. Estos medios de prueba fueron debidamente sometidos al contradictorio en el plenario.

Como dato relevante, se debe mencionar que la amputación y la determinación de incapacidad severa se efectuó con anterioridad a la aprobación de la liquidación de los devengados (doce de mayo de dos mil veintiuno), e incluso del requerimiento de pago con el apercibimiento respectivo (cuatro y once de junio de dos mil veintiuno).

Decimosexto. Con dichos datos, los órganos de instancia coligieron que el acusado sí tenía los medios necesarios para cubrir la pensión alimenticia (véase fundamento 4.2 de la sentencia de primera instancia y fundamento 9.10 de la sentencia de vista) y, por ende, contaba con

capacidad de acción. Los argumentos para llegar a dicha conclusión se circunscribieron a lo siguiente: i) no se acreditó la venta de la mototaxi roja; y ii) por las máximas de la experiencia, se dedicaría al transporte público —con la referida mototaxi—, corroborado con el canguro que lleva entrecruzado en su cuerpo, pues la mayoría de las personas que usan ese tipo de indumentaria se dedican a dicha labor [sic]. En función de ello, se determinó que su ingreso diario sería de S/ 50 (cincuenta soles), aproximadamente, lo que, multiplicado por treinta días, daba como resultado la suma de S/ 1500 (mil quinientos soles) como su haber mensual.

Decimoséptimo. Ahora bien, como se aprecia, los órganos de instancia concluyeron que el recurrente se dedicaba al oficio del servicio de mototaxi y que, por tal motivo, tenía ingresos suficientes para cumplir con los devengados de la pensión alimenticia a la que estaba obligado. En este contexto, con relación al primer punto, se asegura que no se acreditó la venta de una “mototaxi roja”; sin embargo, no se tiene por probado que objetivamente el recurrente sea propietario del vehículo menor, más aún si, de acuerdo con el décimo párrafo del ítem “Hechos probados” de la sentencia de primera instancia, parte *in fine*, se señala que, conforme al reporte de la Superintendencia Nacional de los Registros Públicos, el encausado no cuenta con bienes muebles e inmuebles registrados a su nombre. Esto es, se dio como hecho probado que no poseía bienes a su nombre, de ahí que la conclusión arribada por los órganos de instancia no sea de recibo y sea ilógica en sí misma.

Decimoctavo. Por otro lado, en cuanto al segundo punto, este tampoco es de recibo, debido a que la conclusión es completamente subjetiva, pues no es factible que por el solo hecho

de portar un “canguro” entrecruzado al cuerpo se pueda afirmar que la persona que la porta se dedica al transporte público, más aún si para ello se ha tomado en cuenta dos fotografías que daban cuenta que el antes mencionado estaba siendo atendido en un centro hospitalario y portaba un canguro, las que fueron adjuntadas a la solicitud de reprogramación realizada por la defensa del recurrente. Sin embargo, dichas fotos no han sido ofrecidas —por ninguna de las partes— ni admitidas como medios de prueba para ser sometidas al contradictorio en el juicio oral y demostrar con ello la culpabilidad o la inocencia del imputado. Han sido utilizadas para solicitar una reprogramación de audiencia. Por tanto, al no ser medios de prueba ingresados al proceso, bajo dicha condición y reglas que la rigen, estas no pueden servir para la determinación de responsabilidad penal del encausado.

Decimonoveno. Asimismo, la afirmación de que el accionante tenga como ingreso S/ 50 (cincuenta soles) diarios y que por ello percibe S/ 1500 (mil quinientos soles) mensuales no se ajusta a un cálculo que esté sobre la base de medio de prueba que así lo justifique. No existe elemento objetivo que razonablemente ampare esta conclusión. Por el contrario, se encuentra acreditado que se encuentra registrado en el programa de ayuda social “Contigo”, por el cual se le otorga una pensión no contributiva de S/ 300 (trescientos soles) cada dos meses, lo que, al no estar probado de que trabaje o que perciba ingresos por otros conceptos, dicho dinero ínfimo sirva para su subsistencia.

Vigésimo. Así las cosas, es evidente que las razones expuestas para determinar que el acusado tiene los medios necesarios para cumplir con la obligación del pago de los devengados por pensión alimenticia y, por ende, capacidad de acción, no son de recibo. Por

el contrario, de acuerdo con lo actuado y probado en autos, es evidente que el recurrente no tenía la capacidad para cumplir con el deber de pagar los devengados al momento de ser requerido bajo apercibimiento de remitirse copias al Ministerio Público.

Vigesimoprimer. En efecto, es un hecho probado que el aludido Carlos Armando Castro Casas sufrió la amputación de su pierna derecha en el dos mil quince, con motivo de padecer la enfermedad de diabetes *mellitus*. También que fue diagnosticado con discapacidad severa, por lo que actualmente viene recibiendo por parte del Estado la suma de S/ 300 (trescientos soles) cada dos meses para su subsistencia. No se ha probado en autos que este se encuentre apto para poder realizar alguna actividad que le genere ingresos. Por el contrario, actualmente su enfermedad se encuentra avanzada conforme se corrobora con el Informe Médico Pericial n.º 004-2023-DGDPAJ-DD-LAMBAYEQUE, introducido al plenario con la declaración del perito suscribiente. Dicho medio de prueba concluye que el recurrente presenta los siguientes problemas de salud: 1) diabetes *mellitus* con tratamiento irregular; 2) pie diabético; 3) neuropatía diabética; 4) retinopatía diabética; 5) nefropatía diabética; 6) síndrome de Dupuytren; 7) discapacidad motora; y 8) discapacidad sensorial visual. A ello se suma las fotografías en las que reflejan que cuenta con una herida de proporción en la pierna izquierda en el que se le ha diagnosticado pie diabético, además de vivir en una vivienda rústica y en condiciones precarias.

Vigesimosegundo. Si bien estos últimos medios de prueba son de fecha posterior al requerimiento de pago de los devengados, resulta patente que su enfermedad (la cual es grave y progresiva), la amputación de su pierna y la determinación de su discapacidad

severa por parte del Conadis⁹ fueron evidenciados con anterioridad a dicho requerimiento. Por tanto, al no considerarse dichas circunstancias, se ha producido una aplicación indebida de la norma penal (causal 3), pues el tipo penal omisivo materia de condena no se encontraba satisfecha. Asimismo, las razones que sirvieron para determinar la capacidad individual de acción carecen de motivación e, incluso, incurren en ilogicidad de la motivación al afirmar que el recurrente percibía un ingreso de S/ 1500 (mil quinientos soles), sin base objetiva que la sustente (causal 4). De ahí que la casación debe ser declarada fundada.

Cabe enfatizar que lo resuelto no implica la exoneración, reducción ni suspensión de las obligaciones alimentarias. Tampoco constituye cuestionamiento a lo que se resolvió en la vía civil, tanto al fijar la pensión alimenticia y la liquidación de devengados respectivo.

DECISIÓN

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

- I. **DECLARARON FUNDADO** el recurso de casación (por las causales 3 y 4 del artículo 429 del Código Procesal Penal) interpuesto por la defensa técnica del procesado **Carlos Armando Castro Casas** contra la sentencia de vista, del treinta y uno de agosto de dos mil veintitrés, emitida por la Tercera Sala Penal de Apelaciones de la Corte

⁹ De acuerdo con el numeral 4.1 del ítem Disposiciones Generales de la NTS n.º 127-MINSA/2016/DFIESP, aprobado por la Resolución Ministerial n.º 981-2016/MINSA del veintiuno de diciembre de dos mil dieciséis, se define a la discapacidad severa como la "condición en la que la persona con discapacidad tiene dificultad grave o completa para la realización de sus actividades cotidianas, requiriendo para ello del apoyo o los cuidados de una tercera persona la mayor parte de tiempo o permanente".

Superior de Justicia de Lambayeque, que confirmó la sentencia de primera instancia, del nueve de mayo de dos mil veintitrés, que lo condenó como autor del delito de omisión a la asistencia familiar, en agravio de D. S. C. Ch. y C. E. C. Ch., le impuso un año de pena privativa de libertad efectiva y fijó en S/ 42 943.24 (cuarenta y dos mil novecientos cuarenta y tres soles con veinticuatro céntimos) el monto de la reparación civil que deberá ser abonado a favor de la parte agraviada; con lo demás que contiene. En consecuencia, **CASARON** la aludida sentencia de vista; y, actuando en sede de instancia, **REVOCARON** la mencionada sentencia de primera instancia; y, **REFORMÁNDOLA**, lo absolvieron de los cargos formulados en su contra.

- II. **ORDENARON** que se deje sin efecto las órdenes de captura giradas en su contra y se levanten los antecedentes generados por el presente proceso.
- III. **DISPUSIERON** que la presente sentencia casatoria sea leída en audiencia pública mediante el sistema de videoconferencia, que se notifique a las partes apersonadas en este Tribunal Supremo y que se publique en la página web del Poder Judicial.
- IV. **MANDARON** que, cumplidos estos trámites, se devuelvan los actuados al órgano jurisdiccional de origen para que proceda conforme a ley.

SS.

SAN MARTÍN CASTRO

LUJÁN TÚPEZ

ALTABÁS KAJATT

SEQUEIROS VARGAS

MAITA DORREGARAY

AK/ulc