



PODER JUDICIAL  
DEL PERÚ

## PRIMERA SALA PENAL DE APELACIONES DE LIMA – CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE LIMA

CORTE SUPERIOR DE LIMA  
Secretario: MEZA CRUZADO DE  
BRACAGNINI ROSA YSABEL  
Fecha: 05/05/2017 15:27:28  
Razón: RESOLUCIÓN JUDICIAL  
D.Judicial:  
LIMA/ANTICORRUPCION  
FIRMA DIGITAL

Expediente : 02180-2016-1-1826-JR-PE-04  
Jueces : Mendoza Retamozo/León Velasco/Saquicuray Sánchez.  
Especialista causa : Meza Cruzado, Rosa Ysabel  
Sentenciado : García Lozano, Teófilo Carlos  
Delito : Omisión de asistencia familiar.

Resolución N°3

Lima, cinco de mayo de dos mil diecisiete.

**AUTOS y OIDOS;** la apelación formulada por el sentenciado Teófilo Carlos García Lozano, contra la resolución N°9, que declara fundado el requerimiento de revocatoria de la suspensión de la ejecución de la pena impuesta en su contra en el proceso que se le siguió por delito contra la Familia – Omisión de Asistencia Familiar, en agravio de José Carlos y Jhemina Dolche García Curipaco; interviniendo como ponente la señora Jueza Superior, Mendoza Retamozo; y,

### **ATENDIENDO:**

**PRIMERO.-** Conforme al acta de la audiencia de incoación de proceso inmediato, se tiene que mediante sentencia anticipada, de fecha cinco de octubre de dos mil dieciséis, el Cuarto Juzgado de Investigación Preparatoria Permanente para los Delitos de Flagrancia y otros que aplican el Decreto Legislativo N° 1194, Resolvió aprobar el Acuerdo de Terminación Anticipada arribada por las partes, y condenó a Teófilo Carlos García Lozano, como autor del delito de omisión de asistencia familiar, en agravio de sus hijos José Carlos y Jhemina Dolche García Curipaco, y como tal se le impuso: Un año y Seis meses de pena privativa de libertad suspendida en su ejecución por el mismo periodo, a condición de que cumpla con las reglas de conducta señaladas en dicha sentencia bajo apercibimiento de aplicársele lo dispuesto en el artículo 59 del Código Penal, en caso de incumplimiento.

**SEGUNDO.-** En ejecución de sentencia, mediante resolución de fecha cuatro de abril de dos mil diecisiete, obrante a fojas 177, el Juzgado revocó la suspensión de la ejecución de la pena impuesta al recurrente, ordenando se haga efectiva la misma; en razón a que no obstante que mediante Resolución

Nº5, de fecha dieciocho de enero último, se le otorgó el plazo de cinco días para que cumpla con el pago, bajo apercibimiento de revocarse en caso de incumplimiento, no cumplió con la obligación señalada en la Sentencia de Terminación Anticipada ni justificó su incumplimiento.

**TERCERO.-** la regla de conducta cuyo incumplimiento se invoca en la resolución recurrida es el fijado en la sentencia como punto 4. *“La obligación de reparar el daño causado; esto es, cancelar el íntegro de la reparación civil y de las pensiones devengadas conforme al cronograma establecido”*, norma de conducta que nos remite a la disposición sobre la reparación civil, en el que se fija por dicho concepto la suma de S/800.00 soles, que se pagará después de cancelar las pensiones alimenticias e intereses, lo que se pagará en once armadas de S/800.00 soles mensuales desde fines del mes de octubre de dos mil dieciséis consecutivamente.

**CUARTO.-** Estando a los términos de la Resolución Nº 5, que señala, *“REQUIERASE al sentenciado TEÓFILO CARLOS GARCÍA LOZANO para que en el plazo de cinco días de notificado con el presente mandato judicial cumpla con cancelar o acredite haber cancelado el monto de los devengados, fijados como regla de conducta; (...)”*; tenemos que a la fecha de dicho requerimiento, esto es el dieciocho de enero de dos mil diecisiete, el sentenciado debía haber cancelado las armadas correspondientes a los meses de octubre, noviembre, diciembre de dos mil dieciséis y enero de dos mil diecisiete; obrando en autos solo el depósito judicial correspondiente al mes de octubre –ver fojas 136-.

**QUINTO.-** La defensa del sentenciado Teófilo Carlos García Lozano, tanto al fundamentar el recurso de apelación como en la presente audiencia, sostiene que su patrocinado sí ha venido cumpliendo con su obligación al haber abonado la suma de S/3,400.00 soles, encontrándose por tanto al día. Asimismo señala que no se ha considerado que se está realizando un nuevo peritaje al haberse detectado un error en el peritaje anterior; de otro lado, que su hijo, el agraviado José Carlos García Curipaco, a la fecha se encuentra bajo su custodia.

**SEXTO.-** La posibilidad de imponer la obligación de reparar los daños como regla de conducta anexa a la suspensión de la ejecución de la pena ha

sido prevista en el Código Penal: *“Artículo 58. Reglas de conducta. Al suspender la ejecución de la pena, el juez impone las siguientes reglas de conducta que sean aplicables al caso:(...) 4. Reparar los daños ocasionados por el delito o cumplir con su pago fraccionado, salvo cuando demuestre que está en imposibilidad de hacerlo”.*

**SEPTIMO.-** Al respecto, el Tribunal Constitucional, en la sentencia N° 03556-2012-PHC/TC, ha establecido: *“(...) la exigencia del pago de la reparación del daño ocasionado por la comisión del delito, como regla de conducta cuya inobservancia derivaría en la revocación de la suspensión de la pena, tiene asidero en que dicha obligación no es de naturaleza civil, por cuanto, al encontrarse dentro del ámbito del Derecho Penal, se constituye en una condición para la ejecución de la pena; consecuentemente, “no es que se privilegie el enriquecimiento del erario nacional o el carácter disuasorio de la pena en desmedro de la libertad individual del condenado, sino, fundamentalmente, la propia eficacia del poder punitivo del Estado y los principios que detrás de ella subyacen, como son el control y regulación de las conductas de acuerdo con ciertos valores y bienes jurídicos que se consideran dignos de ser tutelados”*

**OCTAVO.-** Asimismo, respecto al derecho a la ejecución de las sentencias, el Tribunal Constitucional ha señalado en la sentencia N°579-2008-PA/TC, que no se trata de un derecho absoluto: *“5.2. Límites del derecho a la ejecución de las sentencias. 17. No obstante, también hemos tenido ocasión de precisar que “como sucede con todos los derechos fundamentales, el derecho de efectividad de sentencias tampoco es un derecho absoluto, es decir que esté exento de condiciones, límites o restricciones en su ejercicio”. Tales eventuales restricciones, pueden provenir tanto del ejercicio de otros derechos, como de la propia actividad legislativa en el afán de preservar otros bienes de relevancia constitucional (STC N° 4119-2005-AA/TC). Dentro de tales bienes constitucionales que pueden prima facie autorizar la intervención del legislador en el ámbito de los derechos fundamentales hay que destacar no sólo el ejercicio de otros derechos fundamentales, sino también, la necesidad de preservar los valores objetivos que la Constitución consagra y, dentro de estos, el orden público, las razones de interés general, así como la actuación de los poderes públicos en defensa del interés social objetivamente justificado en un caso concreto. (...)”.*

**NOVENO.-** De los actos procesales antes señalados tenemos que el plazo de suspensión de la ejecución de la pena - establecido en sentencia firme e inmutable- fue fijado en el mismo término de la condena impuesta, esto es, un año y seis meses; por tanto, es dentro de este plazo en que debe cumplirse las reglas de conducta, entre ellas, la obligación de cancelar el monto fijado por concepto de reparación civil, en razón a que no se fijó un plazo distinto para el cumplimiento de dicha regla de conducta en particular.

**DÉCIMO.-** Si bien es verdad que en la sentencia se estableció que las pensiones devengadas debían pagarse en once armadas consecutivas a partir de fines del mes de octubre de dos mil dieciséis, reiteramos, no se estableció un plazo distinto al fijado como periodo de prueba, por lo que estando a lo prescrito en el artículo VII del Título Preliminar del Código Procesal Penal, que en su apartado 3 señala: *“La ley que coacte la libertad o el ejercicio de los derechos procesales de las personas, así como la que limite un poder conferido a las partes o establezca sanciones procesales, será interpretada restrictivamente. La interpretación extensiva y la analogía quedan prohibidas mientras no favorezcan la libertad del imputado o el ejercicio de sus derechos”*; tenemos que el plazo para cumplir dicha obligación es el mismo que el fijado para las demás reglas de conducta. Por lo tanto, el requerimiento formulado mediante resolución N°5, de fecha dieciocho de enero del año en curso, esto es, tres meses después de emitida la Sentencia, para que el sentenciado Teófilo García Lozano en el plazo de cinco días cumpla con cancelar o acreditar haber cancelado el monto de los devengados, bajo apercibimiento de revocársele la suspensión de la pena impuesta, no sólo fue prematuro sino que además importa alterar la sentencia en dicho extremo, en tanto que ésta fijó como periodo de prueba el mismo periodo de suspensión de ejecución de la pena, esto es, un año y seis meses.

**UNDÉCIMO.-** De otro lado, no obstante que la defensa del sentenciado García Lozano, invocó diversas circunstancias respecto del cumplimiento de las pensiones devengadas, tales como, haber cancelado la suma de S/3400.00 soles, la declaración judicial de nulidad de la pericia que dio lugar a la determinación del monto de las pensiones devengadas o la circunstancia de que el menor alimentista José Carlos García Curipaco se encuentra en su

poder; tales alegaciones no fueron objeto de pronunciamiento por parte del juzgado, lo que consideramos vicia de nulidad la decisión a tenor de lo preceptuado en el artículo 150 del Código Procesal Penal, que prescribe que: *“No será necesaria la solicitud de nulidad de algún sujeto procesal y podrán ser declarado aun de oficio, los defectos concernientes: (...) d) A la inobservancia del contenido esencial de los derechos y garantías previstos por la Constitución”*. Por lo que, al tratarse de una obligación vinculada a la ejecución de la pena – regla de conducta-, que incide directamente en el derecho fundamental a la libertad; al haberse limitado él *A quo* a la sola comprobación objetiva del incumplimiento de la obligación impuesta, sin emitir pronunciamiento respecto de las alegaciones relacionadas con las razones de dicho incumplimiento, consideramos se ha incurrido en causal de nulidad absoluta.

### **DECISIÓN**

Por estas consideraciones, la Primera Sala Penal de Apelaciones de la Corte Superior de Justicia de Lima, **DECLARA: NULO** la Resolución N°9, de fecha cuatro de abril de dos mil diecisiete, fojas 177 y siguiente, mediante el cual el Juzgado de Investigación Preparatoria Permanente para los delitos de Flagrancia y otros que aplican el Decreto Legislativo N°1194, resolvió revocar la suspensión de la ejecución de la pena impuesta al sentenciado Teófilo Carlos García Lozano como autor de delito Contra la Familia – Omisión de Asistencia Familiar – Incumplimiento de obligación alimentaria, en agravio de José Carlos García Curipaco y Jhemina Dollche García Curipaco, en consecuencia, ejecutar la pena privativa de libertad que le fue impuesta y se oficie a la Policía Judicial para su ubicación y captura para su internamiento en un establecimiento penitenciario; **ORDENARON:** se realice nueva audiencia con dicho fin; debiéndose además oficiar en el día a la División de Requisitorias dejando sin efecto la orden de captura dispuesta contra el sentenciado José Carlos García Lozano. **Notificándose y los devolvieron.**