



**CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE LA  
LIBERTAD**

**SEGUNDA SALA PENAL SUPERIOR**

**EXPEDIENTE N° 5841-2023-33**

**Sumilla:** La Sala Penal ad quem considera que la falta de probanza de la capacidad económica del imputado para cancelar el monto adeudado no puede justificar la absolución del imputado por atipicidad de su conducta, ya que la misma fue determinada en su oportunidad en la sentencia del proceso de alimentos de conformidad con lo previsto en el artículo 481 del Código Civil. En sentido contrario, el imputado en el proceso penal no ha ofrecido ningún medio probatorio para acreditar la imposibilidad de cumplimiento de la obligación alimentaria exigida como consta del auto de enjuiciamiento, esto es, “el no poder cumplir”, manteniéndose incólume la determinación judicial realizada en la vía extra penal sobre las posibilidades económicas del ahora imputado de cumplir con la pensión de alimentos a favor de sus menores hijos, evidenciándose de esta manera “el no querer cumplir”.

**SENTENCIA DE APELACIÓN**

**RESOLUCIÓN NÚMERO DIECISÉIS**

Trujillo, veintinueve de mayo del dos mil veinticuatro

Imputado : César Augusto Fabián Velásquez  
Delito : Incumplimiento de obligación alimentaria  
Agravados : Mateo Valentino Fabián Miranda y Danna Valeria Fabián Miranda  
Procedencia : Cuarto Juzgado Penal Unipersonal de Trujillo  
Impugnante : Imputado  
Materia : Apelación de sentencia suspendida  
Especialista : Elizabeth Neri Arqueros

**I. PARTE EXPOSITIVA:**

1. Con fecha *veintinueve de enero de dos mil veinticuatro*, el Juez Juan Julio Luján Castro del Cuarto Juzgado Penal Unipersonal de Trujillo, condenó al acusado César Augusto Fabián Velásquez como autor del delito de incumplimiento de obligación alimentaria tipificado en el primer párrafo del artículo 149 del Código Penal, en agravio de Mateo Valentino Fabián Miranda y Danna Valeria Fabián Miranda, representados por su madre Emily Janeth Miranda.
2. Con fecha *seis de febrero del dos mil veinticuatro*, el imputado interpuso recurso de apelación, solicitando se declare la nulidad de la sentencia, conforme a los fundamentos que serán analizados en la parte considerativa.
3. Con fecha *veinticuatro de mayo del dos mil veinticuatro* se realizó la audiencia de apelación de forma virtual ante la Segunda Sala Penal Superior de La Libertad



integrada por los Jueces Superiores Cecilia León Velásquez, Ofelia Namoc López y **Giammpol Taboada Pilco (ponente)**, habiendo concurrido el abogado Vicente Raúl Lozano Castro por el imputado solicitando que se declare la nulidad de la sentencia impugnada; mientras que el Fiscal Superior William Joel Dávila Sánchez solicitó que se confirme la sentencia.

## **II. PARTE CONSIDERATIVA**

4. El de omisión a la asistencia familiar tipificado en el primer párrafo del artículo 149 del Código Penal, reprime al que omite cumplir la obligación de prestar los alimentos que establece una resolución judicial.
5. El ámbito de protección del delito de omisión a la asistencia familiar, en la modalidad de asistencia alimentaria, constituye el deber de manutención que tienen los componentes de una familia entre sí, lo cual alcanza a la propia existencia y demás condiciones de vida de los alimentistas, como es el de garantizar integridad y bienestar [Casación N° 1977-2019-Lima Norte, de catorce de julio de dos mil veintiuno, fundamento jurídico 15]. De modo que, resulta ser un requisito sine qua non tanto la existencia de una sentencia que determine al sujeto activo el pago de una pensión de alimentos como su liquidación y posterior resolución de aprobación de los alimentos devengados (debidamente aprobada) y que, tras su notificación válida, aquel no haya cumplido con su pago dentro del plazo establecido sin que medie justificación alguna [Revisión de Sentencia NCPP N° 154-2019- Lima, de veinticinco de noviembre de dos mil veinte, fundamento jurídico Noveno].
6. Este tipo penal exige para su configuración que el autor del delito omita cumplir una resolución judicial, de tal forma que este término comprende tanto una sentencia como un auto de asignación provisional de alimentos que se fija en el inicio del proceso o inmediatamente de iniciado, a favor del beneficiario. Asimismo, es pertinente resaltar que el tipo penal hace alusión al sujeto obligado, con lo cual podemos concluir que nos encontramos ante un delito especial propio o de infracción de deber [Casación N° 639-2017-Puno, de diez de noviembre del dos mil veinte, fundamento jurídico 19.4]. En otras palabras, en este delito se exige que exista una la previa decisión de la justicia civil sobre el derecho del alimentista y la obligación legal del imputado, la entidad del monto mensual de la pensión y las consecuencias del incumplimiento de su no abono, previo apercibimiento. [Acuerdo Plenario Extraordinario N° 2-2016/CIJ-116, de uno de junio de dos mil dieciséis, fundamento jurídico 15].
7. El hecho punible materia de acusación se resume en el proceso de alimentos iniciado por Emily Janet Miranda Arroyo (parte demandante) contra César Augusto Fabián Velásquez (parte demandada). El proceso fue tramitado ante el Juzgado de Paz Letrado del Módulo Básico de Justicia de La Esperanza, con el Expediente N° 546-2019, emitiéndose sentencia de fecha uno de junio de dos mil veintiuno que declaró *fundada en parte* la demanda, ordenando el pago de una pensión mensual y adelantada de **S/ 520.00** a favor de los menores Mateo Valentín y Danna Valeria Fabián Miranda. Luego vía recurso de apelación, el Juzgado Civil Permanente de La Esperanza mediante resolución de fecha veintiocho de setiembre de dos mil veintidós *confirmó* la sentencia de primera instancia. Ante el



incumplimiento de pago, se practicó la liquidación de pensiones alimenticias e interés legales de fecha dieciséis de marzo de dos mil veintitrés, por periodo comprendido de setiembre del dos mil diecinueve al treinta de abril de dos mil veintitrés, es así que, mediante resolución de fecha veintidós de mayo de dos mil veintitrés se aprobó el monto de **S/ 25,089.03**. Para el pago de dicho monto se otorgó al imputado el plazo de tres días bajo apercibimiento de ser denunciado penalmente por el delito de omisión a la asistencia familiar. A pesar de encontrarse debidamente notificado el imputado, hizo caso omiso al mandato judicial de modo que mediante resolución de fecha veinte de junio de dos mil veintitrés, se hizo efectivo el apercibimiento, remitiéndose copias para la denuncia correspondiente.

8. El Juez *a quo* en la resolución recurrida condenó al imputado César Augusto Fabián Velásquez, por la comisión del delito de Omisión a la Asistencia Familiar, en razón a que en el proceso de alimentos con el Expediente N° 546-2019, se emitió la resolución número veinticuatro corrigiendo y precisando que el monto aprobado es de **S/ 25,089.03** y no **S/ 24,109.03** como se ha señalado en el Informe N° 007-2023-JCB; no se puede afirmar entonces que se haya incurrido en violación al debido proceso o que se haya impedido el ejercicio del derecho de defensa. La capacidad económica del imputado no se encuentra regulado como elemento típico del artículo 149 del Código Penal; asimismo, a pesar de haber transcurrido más de cuatro años, el imputado no ha acreditado haber efectuado ningún pago.
9. La defensa del imputado en su recurso de apelación escrito señaló que el Juez *a quo* ha efectuado una errónea valoración de los medios probatorios actuados durante el desarrollo del juicio oral, en razón a que practicada la liquidación correspondiente se determinó el adeudo de S/ 24,109.03 en favor de los menores agraviados, sin embargo, en la resolución número veinticuatro la liquidación aprobada fue por un monto mayor de S/ 25,089.03; con lo que se ha vulnerado su derecho a la defensa y al debido proceso. De otro lado, el Ministerio Público no ha probado que el imputado a pesar de tener capacidad económica no ha cumplido con el pago del monto adeudado. La sentencia condenatoria recurrida recae en un absurdo al señalar que el imputado debe cumplir con el pago de S/ 26,089.03 por concepto de liquidaciones de pensiones alimenticias devengadas y reparación civil, en el plazo de 24 horas de ser notificado en ejecución de sentencia, ello es contrario a las reglas de la lógica y máximas de la experiencia.
10. La Sala Superior ad quem verifica de las copias certificadas del proceso de alimentos con el Expediente N° 546-2019, que efectivamente el monto por concepto de liquidación de devengados consignado en el Informe N° 007-2023-JCB presenta un error material, al no haberse sumado correctamente el monto adeudado de pensión alimenticia correspondiente al periodo setiembre de dos mil diecinueve a abril de dos mil veintitrés por S/ 24,347.40, más los intereses legales por S/ 741.63; lo cual da como resultado S/ 25,089.03 y no S/ 24,109.83 como erróneamente se consignó en el referido informe, lo cual constituye un error material que fue corregido en la resolución número veinticuatro de fecha veintidós de mayo del dos mil veintitrés, precisándose que el monto correcto de la liquidación adeudada por el imputado es de S/ 25,089.03, habiendo el juez del proceso de alimentos actuado de conformidad con el artículo 407 del Código



Procesal Civil<sup>1</sup>, que autoriza al juez corregir cualquier error material evidente, de modo que no se ha vulnerado ningún derecho procesal al ahora imputado.

11. El Acuerdo Plenario Extraordinario N° 2-2016/CIJ-116, de uno de junio de dos mil dieciséis, establece que el delito de Omisión a la Asistencia Familiar, exige la previa decisión de la justicia civil que se pronuncie acerca del derecho del alimentista y de la obligación legal del imputado, de la entidad del monto mensual de la pensión de alimentos y del objetivo incumplimiento del pago, previo apercibimiento, por el deudor alimentario. Es claro que tales elementos no son los únicos para fundar el juicio de culpabilidad ni necesariamente determinan la imposición de una sentencia condenatoria -la posibilidad de actuar es esencial, pues lo que se pena no es el "no poder cumplir", sino el "no querer cumplir" [fundamento jurídico 15].
12. Conforme a la doctrina legal antes anotada, la Sala Penal ad quem considera que la falta de probanza de la capacidad económica del imputado para cancelar el monto adeudado no puede justificar la absolución del imputado por atipicidad de su conducta, ya que la misma fue determinada en su oportunidad en la sentencia del proceso de alimentos de conformidad con lo previsto en el artículo 481 del Código Civil: “Los alimentos se regulan por el juez en proporción a las necesidades de quien los pide y a las posibilidades del que debe darlos, atendiendo además a las circunstancias personales de ambos, especialmente a las obligaciones que se halle sujeto el deudor”. En sentido contrario, el imputado en el proceso penal no ha ofrecido ningún medio probatorio para acreditar la imposibilidad de cumplimiento de la obligación alimentaria exigida como consta del auto de enjuiciamiento, esto es, “el no poder cumplir”, manteniéndose incólume la determinación judicial realizada en la vía extra penal sobre las posibilidades económicas del ahora imputado de cumplir con la pensión de alimentos a favor de sus menores hijos, evidenciándose de esta manera “el no querer cumplir”.
13. A mayor abundamiento, la Casación N° 1496-2018-Lima, de quince de marzo del dos mil diecinueve ha precisado que el solo cuestionamiento a la capacidad económica del procesado para evaluar su responsabilidad en la comisión del tipo penal de omisión a la asistencia familiar **no** constituye una causa que determine su atipicidad, lo exima de responsabilidad o excluya su culpabilidad<sup>1</sup> por las siguientes razones: **a.** El tipo penal de omisión de asistencia familiar es una forma de desobediencia a la autoridad judicial que determinó el pago de una pensión de alimentos. **b.** El debate y evaluación de la capacidad de pago para la determinación del quantum de la pensión se efectúa en la **vía civil**, en la que se tramita un proceso sumario y se concede el traslado al sujeto obligado para acreditar las deficiencias que tendría para cumplir con el monto de la pensión solicitada por la demandante. **c.** La sede penal se avoca al procesamiento de estos casos cuando se configura la lesión al bien jurídico y ante la desobediencia

---

<sup>1</sup> Artículo 407 del Código Procesal Civil: Antes que la resolución cause ejecutoria, el Juez puede, de oficio o a pedido de parte y sin trámite alguno, corregir cualquier error material evidente que contenga. Los errores numéricos y ortográficos pueden corregirse incluso durante la ejecución de la resolución.

Mediante la corrección las partes también piden al Juez que complete la resolución respecto de puntos controvertidos, pero no resueltos.

La resolución que desestima la corrección solicitada es inimpugnable.



expresa al requerimiento que formuló la autoridad judicial que sitúa como vulnerable a quien es beneficiado con los alimentos que determinó la autoridad. Las causas sobrevinientes que determinen el incumplimiento de la pensión alimenticia también tendrían que ser evaluadas en sede civil; y, luego de la actividad probatoria y suficiencia de argumentos, se reducirán, mantendrán o incrementarán. **d.** La justicia penal, luego de la comunicación oficial respecto al incumplimiento del pago de la pensión de alimentos, *no es la idónea para una en la que se analice la situación económica del imputado* y revocar o dejar sin efecto un fallo expedido en sede civil, salvo imposibilidad material de hacerlo, la cual no fue probada durante juicio. **e.** Por tanto, a nivel de la jurisdicción penal, las alegaciones como las ahora propuestas por el casacionista –capacidad económica del imputado– se evaluarán al momento de determinar la pena [fundamento jurídico 2.4.].

14. El delito de omisión a la asistencia familiar en el presente caso ha quedado consumado cuando el imputado César Augusto Fabián Velásquez, pese a haber sido debidamente notificado con la resolución número veinticuatro que aprueba el monto de S/ 25,089.03, por concepto de liquidación de pensiones alimenticias devengadas a favor de sus menores hijos, ha incumplido deliberadamente con el pago, tal es así que hasta la fecha se mantiene renuente al mismo. Por otro lado, respecto al cuestionamiento del plazo de 24 horas fijado en la sentencia recurrida para cumplir el pago de S/ 26,089.03 por concepto de pensiones devengadas y reparación civil, no cabe efectuar reparo alguno a lo decidido por el Juez a quo, desde que el imputado se encuentra en una morosidad permanente afectando la subsistencia de los alimentistas. Por lo expuesto, deberá **confirmarse** la sentencia condenatoria en todos sus extremos.
15. Finalmente, conforme a los artículos 504.2 y 505.1 del Código Procesal Penal, si bien corresponde imponer costas en segunda instancia a cargo del imputado por haber interpuesto un recurso sin éxito, se advierte que ha tenido razones serias para promover la revisión de la sentencia condenatoria, quedando por ello eximido de las mismas, como lo autoriza el artículo 497.3 del Código Procesal Penal.

Por estos fundamentos, por **unanimidad**:

### **III. PARTE RESOLUTIVA:**

**CONFIRMARON** la sentencia de fecha veintinueve de enero de dos mil veinticuatro, emitida por el Juez Juan Julio Luján Castro del Cuarto Juzgado Penal Unipersonal de Trujillo, que condenó al acusado César Augusto Fabián Velásquez como autor del delito de incumplimiento de obligación alimentaria, tipificado en el primer párrafo del artículo 149 del Código Penal, en agravio de Mateo Valentino Fabián Miranda y Danna Valeria Fabián Miranda, representados por su madre Emily Janeth Miranda. **DEVUÉLVASE** los autos al órgano jurisdiccional de origen. -

S.S.

LEON VELASQUEZ

NAMOC LÓPEZ

TABOADA PILCO