



CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE LA LIBERTAD PRIMERA SALA PENAL SUPERIOR

EXPEDIENTE N° 8606-2023-98



Sumilla: No resulta atendible la postura de la defensa del imputado y del Fiscal Superior expresado en la audiencia de apelación, en el sentido de anular la sentencia condenatoria al considerar que la resolución judicial que ordena el pago de alimentos constituye un *requisito de procedibilidad* del delito de omisión a la asistencia familiar, la cual activaría una cuestión previa que a tenor del artículo 4 del Código Procesal Penal, procede cuando el Fiscal decide continuar con la investigación preparatoria omitiendo un requisito de procedibilidad explícitamente previsto en la ley, ocasionado con ello la nulidad de lo actuado, pudiendo reiniciarse la investigación preparatoria luego que el requisito omitido sea satisfecho. La cuestión previa está dirigida a verificar la concurrencia de una *condición objetiva de procedibilidad o perseguibilidad* que condicionan, no la existencia del delito, sino su persecución procesal, es decir, la apertura de un procedimiento penal. Se trata de obstáculos procesales distintas a las condiciones objetivas de punibilidad. Por el contrario, la resolución judicial válida que contiene un mandato de pago de alimentos constituye un elemento del tipo objetivo del delito, como se aprecia meridianamente de la fórmula legal descrita en el artículo 149 del Código Penal, lo cual ha sido reconocido pacíficamente en la jurisprudencia.

SENTENCIA DE APELACIÓN

RESOLUCIÓN NÚMERO VEINTIDOS

Trujillo, veintiocho de enero del dos mil veinticinco

Imputado : ██████████
Delito : Omisión a la asistencia familiar
Agravado : ██████████
Procedencia : Segundo Juzgado Penal Unipersonal de Trujillo
Impugnante : Imputado
Materia : Apelación de sentencia condenatoria suspendida
Especialista : Luis Miguel Alayo Ruiz

I. PARTE EXPOSITIVA:

1. Con fecha *catorce de agosto del dos mil veinticuatro*, la Juez Silvia Mercedes Sánchez Haro del Segundo Juzgado Penal Unipersonal de Trujillo, emitió sentencia condenatoria en el proceso seguido contra el imputado ██████████ como autor del delito de omisión a la asistencia familiar, previsto en el primer párrafo del artículo 149 del Código Penal en agravio de ██████████ representada por su madre ██████████ imponiéndole un año de pena privativa de la libertad suspendida en su ejecución



por el mismo plazo y el pago de S/ 5,006.23 por concepto de reparación civil más el monto de S/ 50,062.32 por pensiones alimenticias devengadas, lo cual hace un total de S/ 55,068.55.

2. Con fecha *veintiuno de agosto del dos mil veinticuatro*, el imputado interpuso recurso de apelación, solicitando se anule y/o revoque la sentencia, y en consecuencia se le absuelva de la acusación fiscal, conforme a los fundamentos que serán analizados en la parte considerativa.
3. Con fecha *veintitrés de enero del dos mil veinticinco* se realizó la audiencia de apelación de forma virtual ante la Primera Sala Penal Superior de La Libertad, integrada por los Jueces Superiores Walter Cortina Miñano, Oscar Alarcón Montoya y ***Giammpol Taboada Pilco (ponente)***, habiendo concurrido el imputado y su abogada Marianella Aguilar Muñoz solicitando se anule la sentencia condenatoria; por su parte el Fiscal Superior William Arana Morales también solicitó que se anule la sentencia recurrida en razón de haberse incorporado como prueba documental en segunda instancia la resolución emitida por el Primer Juzgado de Paz Letrado de La Esperanza de fecha treinta de octubre de dos mil veinticuatro que declaró la ***nulidad de todo lo actuado*** y proceda a realizarse una ***nueva liquidación*** de pensiones alimenticias devengadas por el periodo de mayo de dos mil diecisiete a diciembre de dos mil veintidós.

II. PARTE CONSIDERATIVA:

4. El delito de omisión a la asistencia familiar tipificado en el primer párrafo del artículo 149 del Código Penal, reprime al que omite cumplir su 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, lo 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]. Debe quedar claramente establecido que la protección jurídica que brinda el delito materia de autos en favor del alimentista no es exclusivamente por la falta de cumplimiento de las deudas alimentarias en sí, sino que adicionalmente comprende la falta de cumplimiento de una orden judicial que establece una deuda alimentaria previa liquidación, que compele al acusado con tal obligación luego de ser requerido y bajo apercibimiento de ser denunciado por el delito de omisión de asistencia familiar. Es decir, resulta 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 9].
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 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 [REDACTED] (demandante) contra [REDACTED] (demandado). El proceso fue tramitado ante el Juzgado de Paz Letrado del Módulo Básico de La Esperanza, con el Expediente N° 47-2014, mediante resolución número cinco de fecha veintisiete de enero de dos mil quince se declaró fundada en parte la demanda y se ordenó que el demandado cumpla con pagar una pensión alimenticia mensual y adelantada a favor de su hija [REDACTED] por la suma de S/ 350.00. Ante el incumplimiento de pago por el demandado (ahora imputado), se practicó la liquidación de pensiones alimenticias devengadas e intereses legales por el periodo comprendido de mayo de dos mil diecisiete a diciembre del dos mil veintidós, es así que, mediante resolución de fecha dieciséis de marzo de dos mil veintitrés se aprobó el monto de S/ 50,062.32. Para la realización del pago se otorgó al demandado 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 demandado hizo caso omiso al mandato judicial, por lo que mediante resolución de fecha cinco de mayo del dos mil veintitrés se hizo efectivo el apercibimiento, remitiéndose copias al Ministerio Público para la denuncia correspondiente.
8. Luego de haberse remitido las copias certificadas a Ministerio Público y de incoarse la acción penal, el Primer Juzgado de Paz Letrado de La Esperanza mediante resolución número veintinueve de fecha treinta de octubre de dos mil veinticuatro, declaró la nulidad de la resolución número veintiséis que aprueba el monto por concepto de liquidaciones devengadas obtenidas como resultado del cálculo desarrollado en el Informe N° 019-2023; así como la **nulidad de todo lo actuado** con posterioridad, y en consecuencia proceda la secretaria cursora a realizar una **nueva liquidación** de pensiones alimenticias devengadas por periodo de mayo de dos mil diecisiete a diciembre de dos mil veintidós. La resolución antes anotada, fue ofrecida y admitida como prueba documental en segunda instancia.
9. La Juez a quo en la sentencia recurrida condenó al imputado [REDACTED] por la comisión del delito de omisión a la asistencia familiar, al haberse acreditado que el imputado teniendo pleno conocimiento de la obligación alimentaria a favor de su menor hija [REDACTED] y del requerimiento judicial, no cumplió con pagar las pensiones alimenticias de manera oportuna. Si bien es cierto, la defensa del imputado ha afirmado que realizó depósitos a favor de su menor hija, sin embargo, no obra en autos documento



alguno que acredite dichos depósitos, ni tampoco si están referidos al monto adeudado por concepto de liquidación de pensiones alimenticias devengadas.

10. La defensa del imputado en su recurso de apelación escrito señaló que el Juzgado a quo, ha incurrido en una errónea valoración de los medios probatorios actuados en juicio, debido a que se ha cometido un error de cálculo en la liquidación de pensiones alimenticias contenida en el Informe N° 019-2023-MBJO-GHR, el cual luego de haber calculado doblemente los meses de cada año concluye que la suma adeudada por concepto de pensiones alimenticias devengadas correspondientes al periodo de mayo de dos mil diecisiete a diciembre de dos mil veintidós asciende a S/ 50,062.32; a pesar de los errores evidenciados en dicho Informe, ha sido aprobado mediante resolución número veintiséis de fecha diecisiete de marzo de veintitrés, la misma que conlleva a que realice un cobro indebido respecto a una deuda inexistente.
11. La Sala Penal ad quem verifica que el Primer Juzgado de Paz Letrado de La Esperanza mediante resolución número veintinueve de fecha treinta de octubre de dos mil veinticuatro, declaró la **nulidad** -al interior del mismo proceso civil- de la resolución número veintiséis de fecha dieciséis de marzo de dos mil veintitrés que aprobó el monto de S/ 50,62.32 por concepto de la liquidación de pensiones alimenticias devengadas correspondiente al periodo de mayo de dos mil diecisiete a diciembre de dos mil veintidós; en razón a que el Informe N° 019-2023 realizó un cálculo erróneo al computar dos veces cada mes del referido periodo, siendo excesiva e inexacta la deuda alimentaria contenida en la resolución judicial materia de incumplimiento por el imputado, que ha generado la presente acción penal.
12. Por lo expuesto, deberá **revocarse** la sentencia recurrida, al haberse acreditado que no concurre el elemento objetivo del tipo penal previsto en el primer párrafo del artículo 149 del Código Penal (tipo base), consistente en el incumplimiento de una resolución judicial **válida** que ordena el pago del monto aprobado por concepto de liquidación de pensiones devengadas, la misma que fue **anulada** por otra resolución posterior en el mismo proceso civil de alimentos; ergo, estamos ante una resolución **inválida y sin efectos legales** cuyo incumplimiento por el imputado resulta irrelevante penalmente, ello no obsta que a posteriori, se apruebe una nueva liquidación de pensiones alimenticias mediante una resolución -válida- que genere una obligación de pago por el demandado, cuyo incumplimiento eventualmente pueda dar lugar al ejercicio de la acción penal por el Ministerio Público.
13. No resulta atendible la postura de la defensa del imputado y del Fiscal Superior expresado en la audiencia de apelación, en el sentido de anular la sentencia condenatoria al considerar que la resolución judicial que ordena el pago de alimentos constituye un **requisito de procedibilidad** del delito de omisión a la asistencia familiar, la cual activaría una cuestión previa que a tenor del artículo 4 del Código Procesal Penal, procede cuando el Fiscal decide continuar con la investigación preparatoria omitiendo un requisito de procedibilidad explícitamente previsto en la ley, ocasionado con ello la nulidad de lo actuado, pudiendo reiniciarse la investigación preparatoria luego que el requisito omitido sea satisfecho. La cuestión previa está dirigida a verificar la concurrencia de una



condición objetiva de procedibilidad o perseguibilidad que condicionan, no la existencia del delito, sino su persecución procesal, es decir, la apertura de un procedimiento penal. Se trata de obstáculos procesales distintas a las condiciones objetivas de punibilidad. Por el contrario, la resolución judicial válida que contiene un mandato de pago de alimentos constituye un elemento del tipo objetivo del delito, como se aprecia meridianamente de la fórmula legal descrita en el artículo 149 del Código Penal, lo cual ha sido reconocido pacíficamente en la jurisprudencia antes anotada (Revisión de Sentencia N° 154-2019/Lima, Casación N° 639-2017-Puno, Acuerdo Plenario Extraordinario N° 2-2016/CIJ-116, entre otras).

14. Conforme al artículo 12.3 del Código Procesal Penal, la sentencia absolutoria o el auto de sobreseimiento no impedirá al órgano jurisdiccional pronunciarse sobre la acción civil derivada del hecho punible válidamente ejercida, cuando proceda. En el presente caso, la pretensión civil ha sido sostenida por el Ministerio Público -agraviado no se constituyó en actor civil-, habiendo la sentencia recurrida fijado el monto de S/ 5,006.23 por concepto de reparación civil, realizando una motivación aparente, sin referencia alguna a las circunstancias concretas del presente caso, así como tampoco efectuó el análisis de los elementos configurativos de la responsabilidad civil (la antijuridicidad o ilicitud de la conducta, el daño causado, la relación de causalidad y los factores de atribución), como lo exige la jurisprudencia uniforme y reiterada de la Corte Suprema [Casación N° 595-2019/Lima de siete de junio del dos mil veintiuno, fundamento jurídico 4, entre otras], peor aún si la resolución que ordenó el pago de alimentos fue anulada posteriormente en el mismo proceso civil. Por estas consideraciones, deberá *revocarse* el extremo de la sentencia que declaró fundada la pretensión de reparación civil y reformándola se la declara *infundada*.
15. Finalmente, conforme a los artículos 504.2 y 505.1 del Código Procesal Penal, no corresponde imponer costas en segunda instancia a cargo del imputado por haber interpuesto un recurso con éxito.

Por estos fundamentos, **por unanimidad:**

III. PARTE RESOLUTIVA:

1. **REVOCARON** la sentencia de fecha catorce de agosto del dos mil veinticuatro emitida por el Segundo Juzgado Penal Unipersonal de Trujillo, que condeno al imputado [REDACTED] como autor del delito de omisión a la asistencia familiar, previsto en el primer párrafo del artículo 149 del Código Penal en agravio de [REDACTED] representada por su madre [REDACTED]; con todo lo demás que contiene. **MODIFICANDOLA, absolvieron** al imputado [REDACTED] de la acusación fiscal. **ORDENARON** la anulación de los antecedentes derivados de la presente causa.
2. **REVOCARON** la sentencia de fecha catorce de agosto del dos mil veinticuatro emitida por el Segundo Juzgado Penal Unipersonal de Trujillo, que declaró fundada la pretensión de pago de reparación civil a favor de la parte agraviada por el monto de S/ 5,006.23 a cargo del imputado. **REFORMÁNDOLA** la declararon *infundada*.



3. **SIN COSTAS** en segunda instancia a cargo del imputado por el resultado favorable del recurso de apelación interpuesto.
4. **DEVUÉLVASE** los autos al órgano jurisdiccional de origen. -

S.S.
COTRINA MIÑANO
ALARCÓN MONTOYA
TABOADA PILCO