



CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA

SALA PENAL PERMANENTE

REVISIÓN SENTENCIA N.º 506-2021/JUNÍN

PONENTE: CÉSAR SAN MARTÍN CASTRO

Título. Delito de omisión de asistencia familiar. Liquidación de devengados

Sumilla. **1.** En el presente caso, medió sentencia de alimentos que fijó la suma correspondiente como pensión alimentaria y, asimismo, en sede de ejecución, una liquidación de devengados debidamente aprobada por resolución judicial, cuyo pago se requirió al promotor de la acción de revisión, de suerte que la omisión del pago generó la incoación del proceso y la ulterior sentencia condenatoria firme. **2.** la *causa de pedir* concreta estriba en que la liquidación de alimentos, aprobada judicialmente y que dio lugar a la condena penal, **con posterioridad, se anuló por defectos en su formación.** Así fluye del auto judicial civil de catorce de mayo de dos mil veintiuno, declarado consentido por auto de treinta y uno de mayo de dos mil veintiuno. A lo expuesto se agrega que, con motivo de la nueva liquidación y las incidencias correspondientes, se determinó, a partir de la nueva liquidación, que el promotor de la acción no debía nada e incluso tenía un saldo a favor. **3.** Es de aplicación el artículo 444, apartado I, del CPP. La sentencia de revisión será rescisoria y, por ello, se dictará sentencia absolutoria, desde que la inocencia, con las nuevas actuaciones en sede civil, ha quedado acreditada.

–SENTENCIA DE REVISIÓN–

Lima, veintiséis de abril de dos mil veinticuatro

VISTOS; en audiencia pública: la demanda de revisión interpuesta por el condenado ROMNY DANY QUISPE TICSE contra la sentencia de vista de fojas cuarenta y ocho, de veinte de mayo de dos mil veintiuno, que confirmando en un extremo y revocando en otro la sentencia de primera instancia de fojas treinta, de dieciséis de octubre de dos mil diecinueve, lo condenó como autor del delito de omisión de asistencia familiar en agravio de Yeray Daniel Quispe Misari a un año de pena privativa de libertad, suspendida condicionalmente por el plazo de un año, y al pago de mil quinientos soles con noventa y nueve céntimos por concepto de reparación civil, sin perjuicio del pago de los devengados ascendiente a veintiún mil trescientos cuarenta y seis soles con cincuenta céntimos; con todo lo demás que al respecto contiene.

Ha sido ponente el señor SAN MARTÍN CASTRO.

FUNDAMENTOS DE HECHO

PRIMERO. Que el accionante ROMNY DANY QUISPE TICSE en la demanda de revisión de fojas una, de cuatro de noviembre de dos mil veintiuno, invocó específicamente como *causa de pedir* el motivo de prueba nueva. Citó

al respecto el artículo 439, inciso 4, del Código Procesal Penal –en adelante, CPP–.

∞ Sostuvo que paralelamente al proceso penal, en el expediente civil en el que se ordenó la liquidación –no pagó alimentos desde el catorce de junio de dos mil nueve al catorce de enero de dos mil dieciocho–, a su pedido, a mérito de su escrito de treinta y uno de julio de dos mil diecinueve se expidió la resolución sesenta y siete, de catorce de mayo de dos mil veintiuno, que anuló todo lo actuado desde fojas ciento cincuenta y cinco a ciento noventa y ocho, y las resoluciones cuarenta y ocho, cuarenta y nueve, cincuenta y cinco y cincuenta y seis, a la vez que se ordenó se practique una nueva liquidación. El auto citado, por resolución sesenta y ocho, de fojas doce, de treinta y uno de mayo de dos mil veintiuno, se declaró consentido.

∞ Adjuntó como prueba alternativa las actuaciones del proceso civil.

SEGUNDO. Que por Ejecutoria Suprema de fojas sesenta cuatro, de nueve de febrero de dos mil veintitrés, este Tribunal Supremo admitió a trámite la demanda de revisión. Consideró que dados los alcances del tipo delictivo de omisión de asistencia familiar es de analizar, de cara al cuestionamiento del juicio de culpabilidad o juicio histórico, en atención a que la resolución que aprobó la liquidación de alimentos devengados habría sido anulada y se ordenó la realización de una nueva liquidación.

TERCERO. Que del examen de las actuaciones se advierte lo siguiente:

1. En el proceso civil se realizaron diversas liquidaciones de pensiones y de intereses devengados [fojas trece, de veintiuno de octubre de dos mil diecinueve, fojas dieciséis, de uno de junio de dos mil veintiuno, y de fojas veintisiete, de veinte de diciembre de dos mil diecisiete]. El monto adeudado era de veinticuatro mil doscientos setenta y seis soles con cincuenta céntimos.
2. El encausado y demandante en este proceso de revisión dedujo la nulidad contra todo lo actuado en el referido expediente civil 00367-2006-0-1513-JP-FC-01 mediante escrito de fojas veinte, de treinta y uno de julio de dos mil diecinueve. Alegó que la liquidación de devengados, desde el catorce de junio de dos mil nueve hasta el catorce de enero de dos mil dieciocho, que ascendió a veinticuatro mil doscientos setenta y seis soles con cincuenta céntimos, **se practicó sin reconocer que en un periodo de dicha liquidación la partes iniciaron convivencia**, esto es, desde junio de dos mil nueve hasta el quince de febrero de dos mil diecisiete, en que se retiró voluntariamente del domicilio convivencial.
3. En su virtud, por auto de fojas ocho, de catorce de mayo de dos mil veintiuno, se anuló todo lo actuado y dispuso practicar nueva liquidación. Consideró que, efectivamente, el accionante convivió con la demandante en el proceso civil durante el año dos mil diez hasta el mes de febrero de dos mil diecisiete; que ésta, de manera consecutiva,

tramitó diversas liquidaciones en los periodos comprendidos del quince de septiembre de dos mil seis al catorce de marzo de dos mil siete (vid.: fojas cuarenta y dos a cuarenta y cuatro), quince de marzo de dos mil siete a catorce de julio de dos mil siete (vid.: fojas cincuenta y ocho), de quince de julio de dos mil siete a catorce de enero de dos mil ocho (vid.: fojas ochenta y dos a ochenta y cuatro), de quince de enero de dos mil ocho a catorce de septiembre de dos mil ocho (vid: fojas ciento dos a ciento cuatro) y de quince de septiembre de dos mil ocho a catorce de junio de dos mil nueve (vid: fojas ciento veintinueve a ciento treinta y uno); que la excepción a esta última liquidación materia de nulidad fue practicada en un periodo que comprende más de ocho años –de catorce de junio de dos mil nueve hasta el catorce de enero de dos mil dieciocho–, lo que no guarda conexión lógica con los periodos de las anteriores liquidaciones; que a fin de no permitir el ejercicio abusivo del derecho, proscrito por el artículo II del Título Preliminar del Código Civil, corresponde declarar fundada la nulidad deducida por el demandado y practicar nueva liquidación comprendida en los periodos de catorce de junio de dos mil nueve al treinta y uno de diciembre de dos mil nueve y del quince de febrero de dos mil diecisiete al cuatro de mayo del mismo año; que del Sistema Integrado Judicial (SIJ) se advierte que en la causa materia del expediente 1282-2017-FC, seguida por las mismas partes, sobre aumento de alimentos a favor del mismo menor alimentista, tramitada ante esta judicatura, se practicó una liquidación desde el cinco de mayo de dos mil diecisiete al cuatro de diciembre de dos mil diecinueve en base al monto conciliado de trescientos cincuenta soles mensuales. Esta resolución se declaró consentida por auto de fojas doce, de treinta y uno de mayo de dos mil veintiuno.

4. La resolución cincuenta y cinco, de fojas veintiocho, de quince de agosto de dos mil dieciocho, aprobó la liquidación de pensiones alimenticias por la suma de veintiún mil trescientos cuarenta y seis soles con cincuenta céntimos. Finalmente, mediante resolución cincuenta y seis, de fojas veintinueve, de diecinueve de septiembre de dos mil dieciocho, se puso en conocimiento del Ministerio Público el incumplimiento de pago de liquidación para el ejercicio de la acción penal.
5. Llevado a cabo el procedimiento penal el juez expidió la sentencia de fojas treinta, de dieciséis de octubre de dos mil diecinueve, que condenó al accionante Quispe Ticse a un año de pena privativa de la libertad efectiva y al pago por concepto de reparación civil de mil quinientos soles, adicionando el pago de las pensiones adeudadas ascendentes a veintiún mil trescientos cuarenta y seis soles y cincuenta céntimos. Consideró que el accionante no cumplió con el pago de las pensiones devengadas; que no tuvo relación de convivencia entre el dos mil nueve y el dos mil dieciséis; que para la consumación del delito no se requiere

que el incumplimiento de pago sea total, basta con el incumplimiento parcial; que acreditó la omisión de pago con: (i) copia certificada del acta de nacimiento agraviado Yeray Daniel Quispe Misari, que demuestra el entroncamiento con el acusado; (ii) copia certificada de la demanda de alimentos interpuesta por Guisela Madeley Misari Hidalgo contra Rommy Dany Quispe Ticse ante el Primer Juzgado de Paz Letrado de Chilca, expediente 00367-2006-0-1513-JP-FC-01, que confirma que se inició un proceso en contra del acusado; (iii) sentencia (resolución seis) de veintiséis de enero de dos mil siete, que fijó como pensión de alimentos la suma de doscientos treinta soles en forma mensual y adelantada a favor del alimentista; (iv) resolución cuarenta y nueve, de veinte de diciembre de dos mil diecisiete, que dio lugar a la liquidación de pensiones devengadas por la suma de veinticuatro mil doscientos setenta y seis soles, correspondiente al periodo de catorce de junio de dos mil nueve al catorce de enero de dos mil dieciocho; (v) resolución cincuenta y cinco, de quince de agosto de dos mil dieciocho, que aprobó la liquidación y requirió el pago de la deuda materia de aquella ascendiente a veintiún mil trescientos cuarenta y seis con cincuenta céntimos; (vi) cargo de entrega de cédula de notificación 83017-2018-JP-FC al demandado con la resolución cincuenta y cinco; y, (vii) certificado 3530495, que da cuenta que el investigado no registra antecedentes penales.

6. Interpuesto recurso de apelación contra la sentencia, el Tribunal Superior expidió la sentencia de vista de fojas cuarenta y ocho, de veinte de mayo de dos mil veintiuno, que confirmando en un extremo y revocando en otro, amén de ratificar la condena impuso la suspensión condicional de la pena privativa de libertad y dispuso el pago de lo adeudado y el pago de mil quinientos soles por concepto de reparación civil. Estimó que no constan elementos de prueba que sustente la alegada convivencia del imputado con la agraviada ni los pagos que dijo efectuar, así como que el proceso penal no es la vía para determinar el monto de la deuda.

CUARTO. Que admitida a trámite la demanda de revisión, remitido el proceso civil y llevada a cabo la audiencia pública respectiva, ésta se realizó con la intervención del accionante QUISPE TICSE y de su defensa, doctor Richard Ramos García, así como del señor Fiscal Adjunto Supremo en lo Penal, doctor Javier Huamaní Muñoz, tal como consta del acta precedente.

QUINTO. Que, sin perjuicio de las actuaciones del proceso de alimentos procedentes del Primer Juzgado de Paz Letrado – Sede Chilca, el juez de la causa informó que por resolución veintisiete de veintiocho de agosto de dos mil veintitrés se dio por cancelada la liquidación. Asimismo, se adjuntó la resolución veintisiete, de veintiocho de agosto de dos mil veintitrés, por la

que, a pedido del demandante QUISPE TICSE, se declaró improcedente el periodo de observación, el descuento realizado en la resolución veintidós de dos de agosto de dos mil veintidós y la resolución veintiséis de tres de agosto de dos mil veintitrés formulado por el demandante, corrigieron el monto que adeuda. El monto depositado fue de cuatro mil ciento ochenta soles y el monto adeudado es de tres mil ochocientos cuarenta y un soles con cuarenta y seis céntimos, de modo que, realizando la resta, el accionante QUISPE TICSE tiene un fondo a favor por concepto de pensión de alimentos de trescientos treinta y ocho soles con cincuenta y cuatro céntimos. Se tuvo por cancelada la liquidación de la resolución diecinueve, de diecisiete de febrero de dos mil veintidós.

∞ Es de acotar que en la acusación fiscal de fojas cinco, de once de abril de dos mil diecinueve, se consideró como no pagado el periodo de catorce de junio de dos mil nueve al catorce de enero de dos mil dieciocho. Sin embargo, por resolución sesenta y siete, de catorce de mayo de dos mil veintiuno, en merito a que se practicó otra liquidación, desde el cinco de mayo de dos mil diecisiete al cuatro de diciembre de dos mil diecinueve en base a monto conciliado de trescientos cincuenta soles mensuales, se anuló todo lo actuado de fojas ciento cincuenta y cinco a ciento noventa ocho y se dispuso nueva liquidación de los siguientes periodos [vid.: fojas cuatrocientos doce del cuaderno de revisión]. Por tanto:

* Nueva liquidación desde el catorce de junio de dos mil nueve al treinta y uno de diciembre de dos mil nueve, que se estableció en dos mil veintidós soles con treinta y dos céntimos.

* Nueva liquidación desde el quince de febrero de dos mil diecisiete al cuatro de mayo de dos mil diecisiete, que se calculó en mil novecientos cuarenta y ocho soles y cincuenta y cuatro céntimos.

* Sumadas ambas, el total es tres mil novecientos setenta soles con ochenta y seis céntimos, menos los depósitos que ascienden a cuatro mil ciento cuarenta soles, resultando un saldo a favor de ciento sesenta y nueve soles con catorce céntimos.

* Por resolución sesenta de fojas cuatrocientos treinta, de dos de julio de dos mil veintiuno, se aprobó la liquidación con un saldo a favor.

SIXTO. Que, concluida la audiencia, a continuación, e inmediatamente, en la misma fecha, se celebró el acto de la deliberación de la causa en sesión secreta. Producido el debate ese mismo día se realizó la votación correspondiente y obtenida el número de votos necesarios (por unanimidad), corresponde dictar la sentencia de revisión pertinente, cuya lectura se programó en la fecha.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO. Que se invocó la causal de prueba nueva como *causa de pedir* de la demanda de revisión interpuesta por el condenado QUISPE TICSE. Esta

causal, según el artículo 439, inciso 4, del CPP, exige que: “*Si con posterioridad a la sentencia se descubren hechos o medios de prueba, no conocidos durante el proceso, que solos o en conexión con las pruebas anteriormente apreciadas sean capaces de establecer la inocencia del condenado*”.

SEGUNDO. Que el delito materia de condena es el de omisión de asistencia familiar (ex artículo 149, primer párrafo, del Código Penal). Este delito tiene como bien jurídico tutelado los deberes de tipo asistencial. El elemento objetivo es la obligación de prestar alimentos establecidos en una resolución judicial. Luego, lo relativo a la obligación alimentaria, a la determinación del obligado a la pensión (alimentante) y al monto exacto que debe, se define en el proceso civil.

∞ El delito en cuestión es, por lo demás, un delito de omisión propia –no de mera desobediencia–, en el que la norma de mandato consiste en la obligación que pesa sobre el sujeto activo de cumplir con sus deberes legales de asistencia [Ejecutoria Suprema RN 7304-1997, de doce de enero de mil novecientos noventa y ocho], definidos en una resolución judicial. La estructura de este tipo delictivo, como delito omisivo, es la existencia de un mandato típico generador del deber, la omisión del mandato y la capacidad real, psico-física del individuo, para ejecutar la acción ordenada, de cumplir con la obligación alimentaria –se pena el no querer cumplir la obligación alimentaria–. Subjetivamente, el agente debe ser consciente del aspecto objetivo de la omisión, es decir, no cumple el pago debido pese a conocer de la obligación –mediante la debida notificación– en la forma y cantidad expresada en una resolución judicial.

∞ En el presente caso, medió sentencia de alimentos que fijó la suma correspondiente como pensión alimentaria y, asimismo, en sede de ejecución, se llevó a cabo una liquidación de devengados debidamente aprobada por resolución judicial, cuyo pago se requirió al promotor de la acción de revisión, de suerte que la omisión del pago generó la incoación del proceso y la ulterior sentencia condenatoria firme.

TERCERO. Que la *causa de pedir* concreta del demandante en revisión estriba en que la liquidación de alimentos, aprobada judicialmente y que dio lugar a la condena penal, con posterioridad, se anuló por defectos en su formación. Así fluye del auto judicial civil de catorce de mayo de dos mil veintiuno, declarado consentido por auto de treinta y uno de mayo de dos mil veintiuno.

∞ Recuérdese que la sentencia penal condenatoria de primera instancia se expidió el dieciséis de octubre de dos mil diecinueve y la sentencia de vista confirmatoria se profirió el veinte de mayo de dos mil veintiuno. Es decir, antes que el auto anulatorio en sede civil fuera declarado firme y notificado al accionante en revisión.

CUARTO. Que a lo expuesto se agrega que, con motivo de la nueva liquidación y las incidencias correspondientes, se determinó, a partir de la nueva liquidación, que el promotor de la acción no debía nada e incluso tenía un saldo a favor, como consta de la resolución sesenta de dos de julio de dos mil veintiuno.

∞ En consecuencia, **(i)** si el elemento objetivo del tipo delictivo de omisión de asistencia familiar está definido por la resolución judicial civil de alimentos, por las actuaciones realizadas en el Orden Jurisdicción Civil, y **(ii)** si se establece que, con posterioridad a la remisión de copias al Ministerio Público para que promueva la acción penal contra el obligado alimentario, y después de la condena penal, esa liquidación aprobada era incorrecta y, por tal razón, se anuló, al punto de realizarse otra liquidación comprendiendo los periodos subsistentes y acreditarse que la omisión de pago denunciada no ocurrió, entonces, cabe amparar la demanda de revisión.

QUINTO. Que es de aplicación el artículo 444, apartado 1, del CPP. La sentencia de revisión será rescisoria y, por ello, se dictará sentencia absolutoria, desde que la inocencia, con las nuevas actuaciones en sede civil, ha quedado acreditada.

DECISIÓN

Por estas razones: **I.** Declararon **FUNDADA** la demanda de revisión interpuesta por el condenado ROMNY DANY QUISPE TICSE contra la sentencia de vista de fojas cuarenta y ocho, de veinte de mayo de dos mil veintiuno, que confirmando en un extremo y revocando en otro la sentencia de primera instancia de fojas treinta, de dieciséis de octubre de dos mil diecinueve, lo condenó como autor del delito de omisión de asistencia familiar en agravio de Yeray Daniel Quispe Misari a un año de pena privativa de libertad, suspendida condicionalmente por el plazo de un año, y al pago de mil quinientos soles con noventa y nueve céntimos por concepto de reparación civil, sin perjuicio del pago de los devengados ascendiente a veintiún mil trescientos cuarenta y seis soles con cincuenta céntimos; con todo lo demás que al respecto contiene. En consecuencia, **SIN VALOR** las sentencias de primera instancia y de vista. **II.** Y, en su mérito: **ABSOLVIERON** a ROMNY DANY QUISPE TICSE de la acusación fiscal formulada en su contra por delito de omisión de asistencia familiar en agravio de Yeray Daniel Quispe Misari. **ORDENARON** se archive definitivamente lo actuado respecto del citado encausado, se anulen sus antecedentes judiciales y penales, y, si correspondiera, la restitución de los pagos efectuados por concepto de reparación. **III.** **DISPUSIERON** se lea esta sentencia en audiencia pública, se notifique inmediatamente y se publique en la página web del Poder Judicial; registrándose. **IV.** **MANDARON** se devuelvan las actuaciones solicitadas al órgano jurisdiccional de origen,



con transcripción al Tribunal Superior y al Juzgado Penal correspondiente. **INTERVINO** el señor Peña Farfán por vacaciones del señor Sequeiros Vargas. **HÁGASE** saber a las partes procesales personadas en esta sede suprema.

Ss.

SAN MARTÍN CASTRO

LUJÁN TÚPEZ

ALTABÁS KAJATT

CARBAJAL CHÁVEZ

PEÑA FARFÁN

CSMC/YLPR