



**Delito de omisión de asistencia familiar.
Prueba de ADN**

Al haberse determinado a través de una prueba pericial institucional actuada en un proceso civil de familia (impugnación de paternidad) que el accionante José Alejandro Marchán Picón no es padre biológico de la menor de iniciales M. C. M. A —con fecha posterior a la condena por el delito de omisión de asistencia familiar—, en una resolución que ha quedado firme, además de verificarse que con fecha veinticuatro de noviembre de dos mil veintidós la Municipalidad Provincial de San Ignacio (Cajamarca) —en cumplimiento de lo ordenado mediante resolución del dieciséis de mayo de dos mil veintidós, consentida el veinte de junio del mismo año— efectuó la anotación de exclusión del nombre y apellido del accionante del Acta de Nacimiento n.º 66312262 con CUI n.º 61185511, perteneciente a la menor de iniciales M. C. M. A. (folio 824 del cuadernillo supremo), corresponde declarar sin valor la sentencia impugnada y absolver al demandante.

SENTENCIA DE REVISIÓN

Lima, seis de julio de dos mil veintitrés

VISTOS: la demanda de revisión, admitida en calificación, interpuesta por **José Alejandro Marchán Picón** (folio 1) contra la sentencia del treinta y uno de marzo de dos mil veintiuno (folio 213), emitida por el Juzgado Penal Unipersonal de San Ignacio de la Corte Superior de Lambayeque, que lo condenó como autor del delito de omisión de asistencia familiar, en agravio de la menor identificada



con las iniciales M. C. M. A., y le impuso diez meses con ocho días de pena privativa de libertad suspendida en su ejecución, fallo que fue consentido; no obstante, en ejecución de sentencia, mediante resolución del treinta y uno de marzo de dos mil veintiuno, se revocó la suspensión de la ejecución de la pena y se ordenó el cumplimiento efectivo de diez meses con ocho días de pena privativa de libertad.

Intervino como ponente la señora jueza suprema CARBAJAL CHÁVEZ.

FUNDAMENTOS DE HECHO

I. Antecedentes

Primero. Según la acusación fiscal (folio 139), se imputó a José Alejandro Marchán Picón lo siguiente:

Que, mediante proceso de alimentos, tramitado ante el Juzgado de Paz Letrado de San Ignacio, expediente n.º 341-2015, seguido por la demandante Rosalinda Alberca Arica contra el demandado José Alejandro Marchán Picón, mediante sentencia expedida mediante resolución 04 de fecha 30OCT2015, el Juez Especializado determinó que el demandado acuda a su menor hija Mari Carmen Marchán Alberca, con una pensión alimenticia mensual adelantada ascendente a la suma de S/ 250.00 soles.

Luego de dictada tal sentencia, el sentenciado José Alejandro Marchán Picón, incumplió de manera intencional el mandato judicial contenido en la Resolución N.º 15 de fecha 07JUN2019 que aprueba la liquidación de pensiones alimenticias devengadas, ascendente en la suma de S/ 10,205.43 (diez mil doscientos cinco con 43/100 soles), resolución en la que se le conminó a que cancele dicha suma en el plazo de tres días, bajo apercibimiento de remitirse copias al Ministerio Público y ser denunciado por el delito de omisión a la asistencia familiar; resolución que le fue notificada conforme obra a fojas 36 a 39 de la carpeta fiscal, siendo que

posteriormente, no obstante de encontrarse válidamente notificado, el ahora sentenciado no cumplió con pagar el monto de la liquidación practicada, motivo por el cual mediante Resolución N.º 17 de fecha 22AGO2019, se dispuso hacer efectivo el apercibimiento, y remitir copias al Ministerio Público para proceder conforme a ley, lo cual ha motivado el inicio del proceso penal.

II. Fundamentos de la demanda

Segundo. En la demanda de revisión, en la cual se adjuntó documentación (folio 1), el accionante indicó que debe declararse nula la sentencia condenatoria dictada en su contra por lo siguiente:

- 2.1.** Invoca la causal de revisión de sentencia prevista en el inciso 4 del artículo 439 del Código Procesal Penal.
- 2.2.** Señala que el diez de marzo de dos mil veintidós, bajo medidas de seguridad, fue trasladado al Juzgado Civil de San Ignacio para someterse a la prueba de ADN a cargo de Laboratorios Biolinks. Se realizó la prueba con Rosalinda Alberca Arica y la agraviada identificada con las iniciales M. C. M. A.
- 2.3.** El doce de abril de dos mil veintidós, en audiencia especial de apertura de sobre y lectura de los resultados de la prueba de ADN, el juez civil manifestó que el informe pericial concluyó que el accionante no es el padre biológico de la menor identificada con las iniciales M. C. M. A, por lo que, de conformidad con el artículo 415 del Código Civil, se encuentra exento de alimentar a la menor señalada.
- 2.4.** Afirma que es injusto que se encuentre privado de su libertad purgando condena, pues se conoce, gracias a la prueba de ADN, que no es el padre de la menor identificada con las iniciales M. C. M. A., por lo que solicita que se declare fundada

su demanda de revisión, se suspenda la ejecución de la sentencia y se ordene su libertad.

- 2.5.** El medio de prueba que —alegó— califica como prueba nueva que acreditaría su inocencia se sustentó en que, con posterioridad a la sentencia condenatoria emitida en su contra y en mérito a la cual se encuentra purgando condena, el Juzgado Civil de San Ignacio, en el Proceso n.º 00824-2018-0-1704-JR-FC-01, sobre impugnación de paternidad, el diecisiete de mayo de dos mil veintidós, emitió sentencia (folio 294 del cuadernillo supremo) en la que declaró fundada la demanda interpuesta por el accionante contra Rosalinda Alberca Arica; en consecuencia, dispuso que se excluya el nombre y el apellido del demandante del Acta de Nacimiento n.º 66312262, correspondiente a la menor de iniciales M. C. M. A, por no tener la condición de padre biológico. Dicha sentencia quedó consentida (folio 328).

Tercero. A través del auto del primero de septiembre de dos mil veintidós (folio 786 del cuaderno formado por esta Sala Suprema), este Colegiado Supremo admitió a trámite la demanda de revisión interpuesta por el accionante, la cual se sustentó en la causal prevista en el artículo 439, inciso 4, del Código Procesal Penal, que señala que la revisión de las sentencias condenatorias firmes procederá 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 son capaces de establecer la inocencia del condenado.

Cuarto. Mediante decreto del diez de mayo de dos mil veintitrés (folio 827), se señaló el trece de junio del presente año como la fecha para la audiencia de vista de la revisión.

Quinto. Realizada la audiencia de revisión, se celebró de inmediato la deliberación de la causa. Efectuada la votación y por unanimidad, corresponde dictar la presente sentencia de revisión, cuya lectura se programó en la fecha.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

III. Consideraciones previas

Sexto. La acción de revisión es un recurso de impugnación mediante el cual se pretende dejar sin efecto una sentencia penal firme con calidad de cosa juzgada, es decir, aquella sentencia condenatoria sobre la cual han quedado agotados todos los medios impugnatorios distintos a la acción de revisión. Por ello, es correcto cuando se afirma que esta impugnación es una excepción a la cosa juzgada; además, se sustenta en la necesidad de preservar y consolidar diversos principios, bienes y valores constitucionales, tales como la verdad y la justicia. Su finalidad es que prevalezca la auténtica verdad y, con ello, reconoce el valor de la justicia material por encima del carácter inmutable de la cosa juzgada, pues permite cuestionar una decisión judicial firme, eliminar su eficacia y asegurar un nuevo juzgamiento o pronunciamiento judicial sobre el mismo objeto.

Séptimo. Esto tiene como consecuencia que el ordenamiento jurídico solo otorgue tutela a las demandas de revisión de sentencia que se sustenten, de forma objetiva y suficiente, en las causales de

procedencia, expresas y específicas, previstas en el Código Procesal Penal.

Octavo. El artículo 439, inciso 4, del Código Procesal Penal estipula que la revisión de sentencias condenatorias firmes procede “si con posterioridad a la sentencia se descubren hechos o medios de prueba, no conocidos durante el proceso, que [...] sean capaces de establecer la inocencia del condenado”. Se requieren, pues, nuevos hechos o nuevos medios de prueba desconocidos en el proceso *a quo* que evidencien la inocencia del condenado y que, de haberse podido aportar, habrían determinado un fallo absolutorio, de tal manera que las nuevas pruebas anulen y eliminen el efecto incriminador de las anteriores, poniendo de relieve un error claro y manifiesto ocasionado por el desconocimiento de estos nuevos datos, que habrían cambiado el signo de las valoraciones y las conclusiones obtenidas por el Tribunal sentenciador¹.

IV. Análisis del fondo

Noveno. En torno al asunto en análisis, previamente corresponde precisar que, respecto a la prueba de ADN en el delito de omisión de asistencia familiar, la Corte Suprema, en la Revisión de Sentencia NCPP n.º 224-2018/Áncash, estableció lo que sigue:

Ahora bien, la prueba biológica de ADN practicada a una persona a quien se le reputa ser el padre de un menor, determina en un alto grado de probabilidad científica si este resulta ser el padre biológico.

Este medio de prueba, para que surta efecto en la vía penal mediante la acción de revisión en casos de omisión a la asistencia familiar, **ha de**

¹ GIMENO SENDRA, Vicente. *Derecho procesal penal*. Navarra: Editorial Civitas, 2012, p. 944.

haber tenido eficacia probatoria en la vía civil [énfasis nuestro]. Y esto es así en la medida que el delito de omisión a la asistencia familiar no se configura por la determinación de paternidad del imputado. Como se ha precisado, este se configura cuando el agente dolosamente omite cumplir con la obligación alimentaria fijada en una resolución firme en la vía civil. De ahí que la sola presentación del Informe Pericial de ADN no tiene virtualidad suficiente para determinar la inocencia del accionante, en tanto pesa sobre él una sentencia que tiene la calidad de cosa juzgada.

Décimo. Por su parte, en la Revisión de Sentencia n.º 482-2019/Huancavelica, precisó lo siguiente:

Tercero. Que, por tanto, mediante prueba pericial institucional, actuada en el curso de un proceso civil de familia, con citación de la parte agraviada, se estableció inconcusamente que el encausado Quispe Echabaudis no es el padre biológico de la agraviada Jazmín Mónica Quispe Paitán y, por ello, se mandó excluir su nombre como padre de aquélla en el acta de nacimiento. Esta pericia, y en el proceso respectivo, se realizó con posterioridad a la condena penal por delito de omisión de asistencia familiar (debe tenerse en cuenta tanto la fecha de la pericia como la fecha de las decisiones judiciales del Orden Jurisdiccional de Familia, y ambas, en el presente caso, son posteriores a la condena penal de primera y segunda instancia). Luego, si el delito de omisión de asistencia familiar presupone la relación de parentesco consanguíneo de imputado y agraviada (relación paterno-filial), en base a la cual se establecen, entre otros, los deberes de alimentos del padre; en consecuencia, **al haberse descartado la paternidad por prueba indubitable, no es posible, por razones de justicia material y al fin de protección de la norma penal en cuestión (bien jurídico tutelado que es el orden familiar), estimar que necesariamente medió un incumplimiento doloso al pago de pensiones alimenticias** [énfasis nuestro].



Undécimo. En el caso *sub examine*, mediante sentencia del **treinta y uno de marzo de dos mil veintiuno** (folio 213), el Juzgado Penal Unipersonal de San Ignacio condenó al accionante José Alejandro Marchán Picón como autor del delito de omisión de asistencia familiar, en agravio de la menor de iniciales M. C. M. A., representada por su madre, Rosalinda Alberca Arica, y le impuso diez meses con ocho días de pena privativa de libertad suspendida en su ejecución y el pago de la suma de S/ 8205.43 (ocho mil doscientos cinco soles con cuarenta y tres céntimos) —liquidación de las pensiones devengadas y el pago de la reparación civil acordada—. Dicha sentencia quedó consentida. Posteriormente, mediante resolución del veintisiete de enero de dos mil veintidós, se declaró fundado el requerimiento de revocatoria de suspensión de la pena solicitada por el representante del Ministerio Público contra el demandante, a fin de que cumpla diez meses y ocho días de pena privativa de libertad por el delito antes referido, y mediante resolución del diecisiete de febrero de dos mil veintidós (luego de la detención efectuada con fecha catorce de febrero del mismo año) se ordenó el internamiento del accionante en un centro penitenciario.

Duodécimo. Ahora bien, los argumentos expuestos en la demanda de revisión estriban en sustentar la inocencia del accionante por el delito de omisión de asistencia familiar al no ser el padre de la menor agraviada, habiéndose invocado la causal de revisión de prueba nueva, prescrita en el numeral 4 del artículo 439 del Código Procesal Penal. Para ello, presentó como medio de prueba nuevo fundamental el informe pericial emitido por Laboratorios Biolinks el veintitrés de marzo de dos mil veintidós (folio 264), cuya conclusión es la siguiente:

2. Según las normas internacionales sobre Prueba del ADN para determinación de paternidad, tres o más alelos que no coinciden entre un hijo (a) y el supuesto padre son demostración de exclusión de Paternidad. Por lo tanto, JOSÉ ALEJANDRO MARCHÁN PICÓN NO ES EL PADRE BIOLÓGICO DE [la menor de iniciales M. C. M. A.].

Además, adjuntó como prueba nueva la copia certificada de la sentencia emitida por el Juzgado Civil de San Ignacio en el Proceso n.º 00824-2018-0-1704-JR-FC-01, sobre impugnación de paternidad, del **dieciséis de mayo de dos mil veintidós** (folio 294 del cuadernillo supremo), mediante la cual se declaró fundada la demanda interpuesta por el accionante contra Rosalinda Alberca Arica; en consecuencia, se dispuso que se excluya el nombre y el apellido del demandante del Acta de Nacimiento n.º 66312262, correspondiente a la menor de iniciales M. C. M. A., por no tener la condición de padre biológico. Tal sentencia quedó consentida (folio 328).

Decimotercero. Estando a lo antes referido y al haberse determinado a través de una prueba pericial institucional actuada en un proceso civil de familia (impugnación de paternidad) que el accionante José Alejandro Marchán Picón no es padre biológico de la menor de iniciales M. C. M. A. —con fecha posterior a la condena por el delito de omisión de asistencia familiar—, en una resolución que ha quedado firme, además de verificarse que con fecha veinticuatro de noviembre de dos mil veintidós la Municipalidad Provincial de San Ignacio (Cajamarca) —en cumplimiento de lo ordenado mediante resolución del dieciséis de mayo de dos mil veintidós, consentida el veinte de junio del mismo año— efectuó la anotación de exclusión del nombre y apellido del accionante del Acta de Nacimiento n.º 66312262 con CUI n.º 61185511, perteneciente a la menor de iniciales M. C. M. A. (folio 824 del

cuadernillo supremo), esta Sala Suprema comparte el criterio expuesto en los pronunciamientos judiciales antes citados y, en atención a los documentos revisados y los argumentos esbozados en la audiencia de revisión pertinente, se verifica el supuesto de *prueba nueva*, que corresponde a la causal invocada por el demandante. Por lo tanto, procede declarar fundada la presente demanda de revisión y absolver al accionante José Alejandro Marchán Picón de los cargos imputados por el representante del Ministerio Público.

Decimocuarto. En lo que atañe a la situación jurídica de Marchán Picón, de los actuados se observa que le fue revocada la suspensión de la ejecución de la pena en fecha veintidós de febrero de dos mil veintidós y se dispuso que se torne la pena impuesta en efectiva, esto es, diez meses y ocho días de privación de libertad, que a la fecha se ha cumplido, conforme la defensa lo afirmó en la audiencia de revisión respectiva. Por lo tanto, no corresponde disponer su libertad.

DECISIÓN

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

- I. DECLARARON FUNDADA** la demanda de revisión, admitida en calificación, interpuesta por **José Alejandro Marchán Picón** (folio 1) contra la sentencia del treinta y uno de marzo de dos mil veintiuno (folio 213), emitida por el Juzgado Penal Unipersonal de San Ignacio de la Corte Superior de Lambayeque, que lo condenó como autor del delito de omisión de asistencia familiar, en agravio de la menor identificada con las iniciales M. C. M. A., y le impuso diez meses con ocho días de pena privativa de libertad suspendida en

su ejecución, fallo que fue consentido; en consecuencia, **DECLARARON SIN VALOR** la sentencia del treinta y uno de marzo de dos mil veintiuno y **ABSOLVIERON** a Marchán Picón de la acusación formulada en su contra por el delito de omisión de asistencia familiar, en agravio de la menor antes referida.

- II. **NO CORRESPONDE** pronunciarse sobre la situación jurídica del accionante, al encontrarse en libertad.
- III. **DISPUSIERON** la anulación de los antecedentes penales y judiciales que se hubieran generado con motivo de este proceso, para lo cual se deben cursar las comunicaciones respectivas, con la transcripción al Tribunal Superior de origen.
- IV. **DISPUSIERON** que la presente ejecutoria suprema sea leída en audiencia pública, que se notifique a las partes apersonadas en esta instancia, que se publique en el portal web del Poder Judicial y que se archive el cuadernillo formado en esta instancia.

S.S.

SAN MARTÍN CASTRO

LUJÁN TÚPEZ

ALTABÁS KAJATT

SEQUEIROS VARGAS

CARBAJAL CHÁVEZ

CCH/_{BEGT}