



# CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA R

## SALA PENAL PERMANENTE

### RECURSO CASACIÓN N.º 2519-2021/NACIONAL PONENTE: CÉSAR SAN MARTÍN CASTRO

**Título:** Excepción de improcedencia de la acción. Principio de confianza. Sustracción de la materia

**Sumilla 1.** Este Tribunal Supremo tiene una sólida línea jurisprudencial acerca de los alcances de una excepción de improcedencia de acción. En tanto medio de defensa formal, la referida excepción cuestiona la relevancia penal (el carácter de injusto típico y punible del hecho imputado). Es de insistir que desde la tipicidad –aspecto impugnado– se trata de determinar si el hecho atribuido –en la disposición de formalización de la investigación preparatoria o, en su caso, si ya existiera, en la acusación fiscal escrita–, en sus propios términos, cumple las exigencias de la imputación objetiva y subjetiva normativamente impuestas por la ley penal. Además, cuando se trata del examen de la imputación objetiva, y se plantea la presencia, entre otros, del denominado “principio de confianza”, muy bien puede examinarse, en tanto en cuanto para ello sea suficiente lo señalado en la disposición o acusación y no se requiera de actividad probatoria adicional; esto es, cuando los planteamientos jurídico penales, a partir de la imputación y de sus contornos contextuales, por tratarse de un asunto de puro derecho, permitan llegar a conclusiones definitivas –evidencia del hecho histórico, tal y como fue propuesto por la Fiscalía, y carácter concluyente del juicio jurídico penal–.

**2.** Los cargos revelan una conducta activa como profesionales del Derecho. El ser cónyuge de su coencausado López Vergara en modo alguno significa, por sí solo, que actuó pasivamente, al margen de su rol de abogada, siguiendo las indicaciones de este último (no todo descansó en el comportamiento de su cónyuge) –los cargos van más allá de este dato singular y dan cuenta de la conducta que desarrolló con infracción del bien jurídico tranquilidad pública, de un riesgo penalmente prohibido–. Nada indica que fuera palmario el desconocimiento de las actividades delictivas de López Vergara o que desconociera en qué intervino, es decir, el contexto de su intervención –no puede excluirse la evidencia de la actuación irregular atribuida concurrentemente a López Vergara–. No se cumplen, pues, *prima facie*, las notas características del principio de confianza –uno de los criterios que integran el espacio del riesgo permitido, en cuya virtud nadie tiene por qué suponer que los demás actuarán irregularmente si no tienen indicios especiales para hacerlo– o, en todo caso, hace falta actividad probatoria alternativa para enervar la imputación fiscal, lo que importa, por ahora, desestimar la excepción planteada.

**3.** Con posterioridad a la resolución recurrida en casación, a instancia de la Fiscalía, se dictó el auto de sobreseimiento de uno de septiembre de dos mil dos, que archivó la causa contra la recurrente por delito de organización criminal y de estafa con agravantes o, alternativamente, defraudación, en agravio del Estado. Contra esta resolución la Procuraduría Pública del Estado interpuso recurso de apelación que fue concedido por el Juez de la Investigación Preparatoria, pero el Tribunal Superior por auto de doce de enero del presente año, anuló el concesorio y declaró inadmisibles dicho recurso. Esta resolución quedó firme.

## –SENTENCIA DE CASACIÓN–

Lima, veintisiete de octubre de dos mil veintitrés

**VISTOS;** con las copias de diversas resoluciones judiciales dictadas con posterioridad y la razón de Secretaría; en audiencia pública: el recurso de casación, por las causales de **infracción de precepto material y vulneración de la garantía de motivación**, interpuesto por la encausada MERY MARTÍN VALDIVIA ARENAS contra el auto de vista de fojas ciento cuarenta y dos, de once de agosto de dos mil veintiuno, que revocando el auto de primera

instancia de fojas veintitrés, de diez de mayo de dos mil veintiuno, declaró improcedente la excepción de improcedencia de acción que dedujo; con todo lo demás que al respecto contiene. En el proceso penal seguido en su contra por los delitos de organización criminal y otro en agravio del Estado.

Ha sido ponente el señor SAN MARTÍN CASTRO.

## FUNDAMENTOS DE HECHO

**PRIMERO.** Que la imputación fáctica que atribuye el Ministerio Público en las disposiciones diez, de veintiuno de diciembre de dos mil dieciocho, y veintitrés, de uno de septiembre de dos mil veinte, es como sigue:

**A.** La encausada recurrente VALDIVIA ARENAS sería miembro de la organización criminal denominada “Los Nuevos Dueños del Sur” (organización que existió desde dos mil nueve hasta diciembre de dos mil dieciocho), dedicada a la comisión de los delitos de usurpación agravada, tráfico de terrenos, estafa agravada y extorsión, que utilizaba la fachada de la Asociación “Sumac Pacha”, la Asociación de Posesionarios “Nueva Villa Navarra”, la empresa “Agrupación Ecológica del Sur” y la Asociación “La Roma”, a través de las cuales la Asociación Sumac Pacha vende lotes de terrenos hasta la actualidad.

**B.** Como imputación específica se atribuye a la encausada VALDIVIA ARENAS, que, junto a su cónyuge y coencausado JORGE LÓPEZ VERGARA, constituyó la Asociación de Vivienda “Las Lomas”, en las cuarenta hectáreas de terreno que formaban parte de las mil doscientos dieciséis hectáreas de terreno usurpadas a la Superintendencia de Bienes Nacionales –en adelante, SBN– por los miembros de su organización a través de Sumac Pacha. También se le imputa haber lotizado y vendido las cuarenta hectáreas de terreno antes indicadas a personas incautas que desconocían la situación real de los terrenos. Estas cuarenta hectáreas –parte de las hectáreas en litigio– se otorgaron por Diosdado Navarro Oré, en representación de la Asociación A. A. Sumac Pacha. Se registró la venta de sesenta y nueve lotes entre los años dos mil catorce al dos mil dieciséis, según el registro de la Notaría María Chuquiure Valenzuela.

**C.** Esta conducta delictiva no se realizó en un único momento, sino en el curso de los años dos mil catorce hasta el año dos mil diecisiete.

∞ Por disposición veinticuatro de veintiséis de marzo de dos mil veintiuno y disposición veintisiete de quince de octubre de dos mil veintiuno se corrigió y amplió, respectivamente, la formalización y continuación de la investigación preparatoria; asimismo, por disposición veintiocho de diecinueve de noviembre de dos mil veintiuno se dispuso ampliación, a fin que se tenga por correctamente atribuido el delito de organización criminal y de estafa agravada o, alternativamente, de defraudación.

**SEGUNDO.** Que el procedimiento se desarrolló como a continuación se detalla:

**A.** La recurrente VALDIVIA ARENAS mediante escrito de fojas tres, de treinta y uno de agosto de dos mil veinte, dedujo excepción de improcedencia de acción.



Alegó que se formalizó la investigación preparatoria por el delito de organización criminal; que, sin embargo, lo que dio origen a la supuesta organización criminal según la atribución del Ministerio Público fue por el delito de usurpación, como señaló el Tercer Juzgado de la Investigación Preparatoria, delito que habría prescrito en dos mil dieciséis; que como actuó dentro del principio de confianza en ausencia de un riesgo permitido, existe atipicidad de los hechos, al habersele atribuido ser la esposa de su coencausado López Vergara, desde que no consta un hecho en la acusación atribuible independientemente a ella; que el pronunciamiento del fiscal no cuestionó lo señalado por el juez respecto a que no existe configuración de los delitos de usurpación y estafa, por lo que quedó firme por resolución veintitrés, de seis de mayo de dos mil diecinueve; que la Ley aplicable es la modificatoria de dos mil siete del artículo 317 del Código Penal, ya que fue imputada desde el dos mil nueve, no obstante, no hay ninguna proposición fáctica al respecto, pero solo suscribió documentos desde el año dos mil catorce; que no conoce a ninguna persona de la Asociación Sumac Pacha y únicamente es la esposa del imputado Jorge Ángel López Vergara, sin que exista algún elemento de convicción que acredite que forma parte de la organización; que sobre los otros delitos imputados no existe ninguna sindicación.

**B.** El auto de primera instancia fojas veintitrés, de diez de mayo de dos mil veintiuno, declaró infundada la excepción de improcedencia de acción. Consideró: que el Ministerio Público afirma que existen declaraciones de testigos de identidad reservada, reconocimientos fotográficos y otros elementos de convicción que dan cuenta que la participación de la encausada Mery Valdivia Arenas, a quien se le atribuye haber lotizado y vendido cuarenta hectáreas de terreno a personas que desconocían la situación real de dichos terrenos; que sobre ello existe, por ejemplo, la Escritura Pública 320 de reconocimiento de deuda y dación en pago, de nueve de abril de dos mil catorce, celebrada ante la Notaría María Mujica Barrera entre Navarro Oré, en representación de Sumac Pacha, y la sociedad conyugal formada por Jorge López y Mery Valdivia, que revela que Sumac Pacha en su calidad de propietaria de mil doscientos dieciséis de hectáreas de terreno rústico le otorga mediante dación en pago a López Vergara más de cuarenta hectáreas de terreno, valorizadas en ciento dos mil soles, que representa el tres punto treinta y seis por ciento del total del área aludida; que, respecto al delito de organización criminal, al momento de los hechos investigados la encausada VALDIVIA ARENAS fue a coordinar con su coimputado Jorge López la adquisición de cuarenta hectáreas de terreno, que formaban parte de las mil doscientos dieciséis hectáreas de propiedad del Estado, representado por la SBN, para proceder a su lotización y venta para la Asociación de “Las Lomas”; que los documentos señalados precedentemente revelan su participación delictiva en dos mil catorce, cuando suscribió la minuta de reconocimiento de deuda y dación en pago, hecho que fue parte del plan

delictivo para la posterior venta en lotes para la Asociación “Las Lomas”, realizado en los años dos mil catorce, dos mil quince y dos mil dieciséis, conforme se advierte de los sesenta y nueve Testimonios de Escrituras Públicas de compra venta de lotes y su posterior simulación de resolución de contrato por mutuo disenso realizado entre los años dos mil dieciséis y dos mil diecisiete, realizado con los compradores de lotes para la Asociación “Las Lomas”; que por ello la Fiscalía, luego de describir el tipo penal, advierte una vocación de permanencia en las actividades de la recurrente; que el Ministerio Público afirmó que lo atribuido a la encausada VALDIVIA ARENAS fue haber suscrito transferencias de terrenos en los años dos mil dieciséis y dos mil diecisiete por más de un millón de soles, lo cual es materia de investigación, siendo que a la referida encausada únicamente se le atribuye el delito de organización criminal, el cual es un delito permanente; que si bien se aduce que la actuación de la imputada fue como cónyuge del encausado López Vergara y actuado bajo el principio de confianza y dentro del riesgo permitido, lo que en todo caso implicaría entrar al análisis de una cuestión de fondo, de inocencia, que no puede realizarse en esta etapa procesal; que la Fiscalía solo atribuye a la imputada el delito de organización criminal, delito en que se imputan dos injustos, uno por el delito realizado en concreto, conforme a las reglas de autoría y participación, y otro por participación en una organización criminal, entonces la celebración de todos los actos jurídicos serían conductas sobre las cuales no se puede llegar a la conclusión si la imputada sería pasible o no de ser declarada inocente dado que esto se debe presentar dentro de un pronunciamiento de fondo; que si bien es cierto en su momento el fiscal decidió no proseguir con un pedido de prisión preventiva, también es verdad que para iniciar una investigación preparatoria simplemente debe haber una sospecha reveladora de la comisión de un delito, que es un nivel inferior de sospecha.

**C.** La encausada VALDIVIA ARENAS, mediante escrito de fojas treinta y dos, de doce de mayo de dos mil veintiuno, interpuso recurso de apelación. Arguyó que es arbitrario excluir la aplicación de la imputación objetiva en los delitos de peligro, pues el principio de confianza surte pleno efecto jurídico penal para eliminar la imputación objetiva; que su comportamiento fue lícito y el de su esposo fue dentro del rol de abogado y bajo riesgo permitido; que solo se le imputa el delito de criminalidad organizada, imputación que no describe todos los elementos de estructurales del tipo penal; que el proceso se inició bajo la supuesta existencia de un delito de usurpación agravada, que al año dos mil dieciséis estaba prescrito.

**D.** Concedido el recurso de apelación, el Tribunal Superior emitió el auto de vista de fojas ciento cuarenta y dos, de once de agosto de dos mil veintiuno que revocando el auto de primera instancia declaró improcedente la excepción de improcedencia de acción. Expuso que la excepción de improcedencia de acción tiene por finalidad discutir la relevancia penal del hecho imputado a fin de determinar si este no constituye delito o no es justiciable penalmente;



que la naturaleza de este medio técnico no permite analizar hechos distintos e impide la valoración de los actos de investigación y/o de prueba acopiados para rechazar o modificar algún hecho o circunstancia objeto de imputación de acusación de acuerdo con el estado del proceso, dirigiéndose únicamente a evaluar la subsunción normativa de la conducta atribuida al imputado; que se debe partir de la hipótesis fáctica contenida en las disposiciones fiscales, concretamente de la disposición de formalización de la investigación preparatoria, sin alterarla reducirla o negarla; que la defensa planteó la excepción sobre la base de documentos emitidos por el Ministerio Público diferentes de la disposición de formalización de investigación preparatoria, así como de resoluciones judiciales que operan sobre caso similares, mas no se ha presentado la disposición de formalización de investigación preparatoria o subsiguientes que contengan, desarrollen o refinen la imputación en su contra; que ante la imposibilidad de revisar y evaluar la excepción deducida conforme a lo establecido legal y jurisprudencialmente, la acción promovida se torna manifiestamente improcedente.

**TERCERO.** Que la encausada VALDIVIA ARENAS en su escrito de recurso de casación de fojas ciento cincuenta, de uno de septiembre de dos mil veintiuno, invocó los motivos de casación de inobservancia de precepto constitucional y vulneración de la garantía de motivación (artículo 429, incisos 1 y 4, del Código Procesal Penal –en adelante, CPP–).

∞ Desde el acceso excepcional, planteó que se defina si puede resolverse una excepción de improcedencia de acción desde documentos distintos de la disposición de formalización de la investigación preparatoria; que solo se encuentra inmersa en la investigación por el delito de organización criminal al ser cónyuge de Jorge López Vergara, y por su rol como abogada a propósito que este último recibió un terreno de cuarenta hectáreas en dación en pago –el cual es parte de uno mayor, de mil doscientas dieciséis hectáreas, que sería de propiedad del Estado (SBN)– cuyos lotes vendió a terceros.

**CUARTO.** Que por Ejecutoria Suprema fojas setenta y cuatro, de once de agosto de dos mil veintidós, se declaró bien concedido el recurso de casación por las causales de **infracción de precepto material** y **vulneración de la garantía de motivación**.

∞ Como ya se precisó, el Tribunal Superior sostiene el rechazo de los cargos en que no se presentó la disposición de formalización de la investigación preparatoria y, además, que la pretensión de la recurrente se sustentó en dos instituciones de Derecho penal general que es del caso examinar.

∞ Solo corresponde dilucidar si la argumentación de la resolución de vista contiene defectos de motivación y, además, si los supuestos de ausencia de imputación objetiva tienen consistencia, lo que, desde la concepción de la voluntad impugnativa, corresponde a las causales de infracción de precepto material y vulneración de la garantía de motivación.

**QUINTO.** Que, instruido el expediente en Secretaría, se señaló fecha para la audiencia de casación el día veinte de octubre del año en curso. Ésta se realizó con la concurrencia de la defensa pública de la encausada VALDIVIA ARENAS, doctora Judith Rebaza Antúnez, cuyo desarrollo consta en el acta correspondiente.

**SEXTO.** Que, cerrado el debate, deliberada la causa en secreto ese mismo día, de inmediato y sin interrupción, y producida la votación respectiva, se acordó por unanimidad pronunciar la correspondiente sentencia de casación en los términos que a continuación se consignan. Se programó para la audiencia de lectura de la sentencia el día de la fecha.

### FUNDAMENTOS DE DERECHO

**PRIMERO.** Que el análisis de la censura casacional, desde las causales de **infracción de precepto material** y **vulneración de la garantía de motivación**, estriba en determinar si la argumentación de la resolución de vista contiene uno o más defectos de motivación y, además, si los alegados supuestos de ausencia de imputación objetiva tienen consistencia.

**SEGUNDO.** Que este Tribunal Supremo tiene una sólida línea jurisprudencial acerca de los alcances de una excepción de improcedencia de acción. En tanto medio de defensa formal, la referida excepción cuestiona la relevancia penal (el carácter de injusto típico y punible del hecho imputado). Es de insistir que desde la tipicidad –aspecto impugnado– se trata de determinar si el hecho atribuido –en la disposición de formalización de la investigación preparatoria o, en su caso, si ya existiera, en la acusación fiscal escrita–, en sus propios términos, cumple las exigencias de la imputación objetiva y subjetiva normativamente impuestas por la ley penal. Además, cuando se trata del examen de la imputación objetiva, y se plantea la presencia, entre otros, del denominado “principio de confianza”, muy bien puede examinarse, en tanto en cuanto para ello sea suficiente lo señalado en la disposición o acusación y no se requiera de actividad probatoria adicional; esto es, cuando los planteamientos jurídico penales, a partir de la imputación y de sus contornos contextuales, por tratarse de un asunto de puro derecho, permitan llegar a conclusiones definitivas –evidencia del hecho histórico, tal y como fue propuesto por la Fiscalía, y carácter concluyente del juicio jurídico penal–.

**TERCERO.** Que ya se precisó que los hechos objeto del proceso penal están descritos en las disposiciones diez y veintitrés, los que se circunscriben, en el caso de la recurrente VALDIVIA ARENAS, al cargo por el delito de organización criminal (ex artículo 317 del Código Penal, según el Decreto Legislativo 1244, de veintinueve de octubre de dos mil dieciséis), en un

período que abarca desde del año dos mil catorce hasta el año dos mil diecisiete.

∞ Llama la atención que el Tribunal Superior en el auto de vista recurrido mencionó que no se tiene la imputación fiscal en sus extremos fáctico y jurídico materia de la formalización de la investigación preparatoria, cuando es evidente la realidad de las disposiciones fiscales antes señaladas –es irrelevante que la encausada presente o no copia de esas disposiciones, pues existían en la causa, lo que el Tribunal no podía ignorar ni desentenderse–.

**CUARTO.** Que, no obstante, cabe un pronunciamiento casacional sobre el fondo del asunto desde que el auto de calificación exige examinar la viabilidad del principio de confianza planteado por la defensa. No necesariamente toda vulneración de la garantía de motivación exige la anulación de la resolución cuestionada, pues siempre ha de tenerse como norte el entorno jurídico del imputado y su derecho a la pronta resolución de la causa, así como a la estabilidad del procedimiento penal en su conjunto.

**QUINTO.** Que no está en discusión que la imputación objetiva es un aspecto que es materia de dilucidación en un planteamiento de excepción de improcedencia de acción. Para su análisis, amén de analizar los hechos atribuidos a la encausada recurrente VALDIVIA ARENAS, debe tomarse en consideración los alcances del tipo delictivo de organización criminal. El delito en cuestión es autónomo, de carácter permanente y de peligro abstracto. A la encausada se le imputa ser integrante de una organización criminal preexistente –de cuya existencia y notas características no formula cuestionamiento alguno– y, como tal, ha desarrollado determinadas conductas operativas encargadas por la organización.

∞ En el folio veintitrés de la disposición fiscal diez se señaló, **primero**, que es miembro de la organización criminal “Los Nuevos Dueños del Sur”; **segundo**, que como colaboradora de aquella concertó con el líder de la organización criminal, Diosdado Navarro Oré, la venta de las cuarenta hectáreas, que formaban parte de las mil doscientos dieciséis hectáreas usurpadas por la organización criminal; y, **tercero**, que esta conducta la realizó conjuntamente con su esposo Jorge Ángel López Vergara. En el folio quince se indicó que ambos cónyuges formaron la Asociación de propietarios “Las Lomas” y lotizaron el terreno usurpado, a través del cual se vendió a terceros, un total de sesenta y nueve personas, cuyas minutas suscribieron.

∞ Estos cargos revelan una conducta activa como profesionales del Derecho. El ser cónyuge de su coencausado López Vergara en modo alguno significa, por sí solo, que actuó pasivamente, al margen de su rol de abogada, siguiendo las indicaciones de este último (no todo descansó en el comportamiento de su cónyuge) –los cargos van más allá de este dato singular y dan cuenta de la conducta que desarrolló con infracción del bien jurídico tranquilidad pública, de la creación de un riesgo penalmente

prohibido—. Nada indica que fuera palmario el desconocimiento de las actividades delictivas de López Vergara o que desconociera en qué intervino, es decir, el contexto de su intervención –no puede excluirse la evidencia de la actuación irregular atribuida concurrentemente a López Vergara—. No se cumplen, pues, *prima facie*, las notas características del principio de confianza –uno de los criterios que integran el espacio del riesgo permitido, estriba en que nadie tiene por qué suponer que los demás actuarán irregularmente si no tienen indicios especiales para hacerlo [CARO CORIA, DINO – REYNA ALFARO, LUIS: *Derecho Penal Parte General*, Editorial LP, Lima, 2023, p. 380]. En todo caso, por lo expuesto, hace falta actividad probatoria alternativa para enervar la imputación fiscal, lo que importa, por ahora, desestimar la excepción planteada.

**SEXTO.** Que, ahora bien, con posterioridad a la resolución recurrida en casación, a instancia de la Fiscalía, se dictó el auto de sobreseimiento de uno de septiembre de dos mil dos, que archivó la causa contra la recurrente por delitos de organización criminal y de estafa con agravantes o, alternativamente, defraudación, en agravio del Estado. Contra esta resolución la Procuraduría Pública del Estado interpuso recurso de apelación que fue concedido por el Juez de la Investigación Preparatoria, pero el Tribunal Superior por auto de doce de enero del presente año, anuló el concesorio y declaró inadmisibles dicho recurso. Esta resolución quedó firme.

∞ Siendo así, es de aplicación el artículo 321, inciso 1, del Código Procesal Civil. Se ha presentado una circunstancia ulterior en el curso del procedimiento penal en cuya virtud se archivó la causa seguida contra la recurrente, luego, no existe ya nada que decidir en esta sede suprema, por lo que operó la sustracción de la materia. Así debe declararse.

**SÉPTIMO.** Que estando al tenor de esta declaración no cabe condena al pago de las costas. El recurso no se resolvió contra la imputada al haberse producido una sustracción de la materia.

## DECISIÓN

Por estas razones: **I. Declararon SIN OBJETO**, por sustracción de la materia, absolver el grado con motivo del recurso de casación, por las causales de **infracción de precepto material** y **vulneración de la garantía de motivación**, interpuesto por la encausada MERY MARTÍN VALDIVIA ARENAS contra el auto de vista de fojas ciento cuarenta y dos, de once de agosto de dos mil veintiuno, que revocando el auto de primera instancia de fojas veintitrés, de diez de mayo de dos mil veintiuno, declaró improcedente la excepción de improcedencia de acción que dedujo; con todo lo demás que al respecto contiene. En el proceso penal seguido en su contra por los delitos de organización criminal y otro en agravio del Estado. **II. ORDENARON** se archive las actuaciones en esta





Sala de Casación; registrándose. **III. DISPUSIERON** se lea esta sentencia en audiencia pública, se notifique inmediatamente y se publique en la página web del Poder Judicial. **INTERVINIERON** los señores Peña Farfán, Zamora Barboza y Placencia Rubiños por vacaciones y licencia de los señores Altabás Kajatt, Sequeiros Vargas y Luján Túnez, respectivamente. **HÁGASE** saber a las partes procesales personadas en esta sede suprema.

Ss.

**SAN MARTÍN CASTRO**

PLACENCIA RUBIÑOS

ZAMORA BARBOZA

CARBAJAL CHÁVEZ

PEÑA FARFÁN

CSMC/YLPR