Excepción de improcedencia de acción

Lo importante para resolver una excepción de improcedencia de acción es determinar si el hecho constituye delito, esto es, si el supuesto fáctico postulado en la disposición fiscal contiene todos los elementos —incluso el normativo— que exige el tipo penal y si es justiciable penalmente.

En tal sentido, el juez de investigación preparatoria, al verificar si la imputación fáctica contiene todos los elementos que el tipo penal imputado exige, efectúa el control de legalidad de la calificación jurídica.

Realizar tal análisis no importa injerencia en la función acusatoria del Ministerio Público, en tanto en cuanto no se varíe el supuesto fáctico consignado en la disposición de formalización; por ende, tampoco afecta el derecho de defensa, la imparcialidad del juzgador ni la igualdad de armas.

Lima, cuatro de septiembre de dos mil veintitrés

VISTOS: el recurso de casación excepcional interpuesto por [redacted] contra el auto de vista emitido el treinta y uno de enero de dos mil veintidós por la Cuarta Sala Penal de Apelaciones de la Corte Superior de Justicia de Lima, que confirmó el de primera instancia, emitido el veintiuno de diciembre de dos mil veintiuno por el Vigésimo Tercer Juzgado de Investigación Preparatoria, que declaró infundada la excepción de improcedencia de acción que dedujo en la investigación que se le sigue por el delito contra la vida, el cuerpo y la salud-agresiones en contra de los integrantes del grupo familiar, en la modalidad de afectación psicológica, en perjuicio de [redacted].

Intervino como ponente el señor juez supremo SEQUEIROS VARGAS.

CONSIDERANDO

Primero. Fundamento del recurso

1.1. La recurrente interpone casación excepcional al amparo de lo dispuesto en el numeral 4 del artículo 427 del Código Procesal Penal —en adelante

CPP—. Solicita que se declare fundado el recurso de casación, se anule la resolución de vista y se disponga un nuevo pronunciamiento.

1.2. Propone el desarrollo de doctrina jurisprudencial para determinar:

- La facultad del juez de investigación preparatoria para desarrollar, definir y suplir deficiencias en la imputación fiscal y si al hacerlo puede apartarse de los criterios expresamente esbozados por el Ministerio Público.
- La facultad del fiscal para integrar o subsanar la imputación en la audiencia de improcedencia de acción y si este acto es suficiente para que las partes se den por notificadas o si esta subsanación o integración tiene que darse a través de una disposición debidamente motivada y emitida en el marco de la investigación preparatoria que sea notificada a las partes con el fin de garantizar el ejercicio pleno del derecho de defensa.

1.3. Invoca como causales de fundabilidad las previstas en los numerales 1, 4 y 5 del artículo 429 del CPP. Denuncia vulneración de la debida motivación (motivación incongruente y ausencia de motivación), del principio de legalidad, de la garantía de imparcialidad judicial, de la igualdad de armas, del principio acusatorio y del derecho de defensa, así como ilogicidad de la motivación y apartamiento de la doctrina jurisprudencial

1.4. Sus fundamentos son los siguientes:

- El Ministerio Público no mencionó en la imputación fáctica consignada en la disposición de formalización y continuación de la investigación preparatoria el elemento normativo del tipo penal imputado y trató de integrarlo en la audiencia de excepción de improcedencia de acción.
- En dicha audiencia el fiscal provincial sostuvo que el elemento normativo era el de una "relación de confianza"; sin embargo, la juez, contraviniendo lo expresado, subsanó el defecto de la

imputación y manifestó que se trataba de "una relación de poder" y a partir de dicha subsanación declaró infundada la excepción de improcedencia de acción.

- El fiscal superior ratificó que el tipo de relación era de confianza, pero el *ad quem* confirmó el criterio del *a quo* de que se trataba de una relación de poder, lo que denota falta de coherencia entre lo discutido y probado en audiencia y el sentido de lo resuelto (motivación incongruente). Ello también vulneró el principio acusatorio, la garantía de imparcialidad judicial y la igualdad de armas.
- Al integrarse la imputación de manera improvisada en la audiencia de improcedencia de acción se vulneró el derecho de defensa, pues durante toda la investigación no se tenía conocimiento de un contexto de violencia familiar en donde se habría desarrollado la presunta conducta delictiva.
- No se absolvieron los siguientes agravios expresados en el recurso de apelación: (a) el relacionado con el hecho de que el *a qua* no estuvo de acuerdo con la subsunción de la conducta realizada por el Ministerio Público y aún así rechazó el medio técnico de defensa; (b) respecto a la ausencia del elemento normativo del tipo penal del artículo 122-B del Código Penal en la formalización de la investigación preparatoria, el cual no fue descrito sino hasta el requerimiento de acusación y fue integrado por la jueza en la audiencia de improcedencia de acción, y (c) el relacionado con la existencia de una causa de justificación que se desprendía de la propia imputación fiscal.
- Se vulneró el principio de legalidad, pues, al señalarse en la imputación fiscal que la investigada se retiró del domicilio conyugal como consecuencia de unas medidas de protección

judiciales, lo cual causó una afectación psicológica al agraviado, esto no solo evidenció una causal de justificación, sino también la ausencia de dolo. Pese a ello, la jueza subsanó la imputación e integró su propio criterio.

- Se apartó de la doctrina jurisprudencial establecida por el Tribunal Constitucional en su STC n.° 04375-2015-PHC/TC, respecto a la imparcialidad e independencia del juez; de la Casación n.° 675-2018/San Martín, que desarrolla lo relativo al principio acusatorio, y de la Casación n.° 346-2019/Moquegua, que menciona la función del Ministerio Público y el sistema acusatorio.

Segundo. Pronunciamiento jurisdiccional

2.1. El recurso interpuesto no cumple los requisitos para la casación ordinaria establecidos en los incisos 1 y 2.a) del artículo 427 del CPP, por lo que su procedencia depende del cumplimiento de los requisitos exigidos para la casación excepcional, fijados en el artículo 430.3 del acotado código.

2.2. Sin embargo, los temas que propone la recurrente para el desarrollo de doctrina jurisprudencial carecen del interés casacional general que la norma procesal requiere para su admisión. Su planteamiento no evidencia el aporte nuevo que de ellos pudiera desprenderse ni se ha fundamentado debidamente; solo se expone el caso *sub judice*, que solo evidencia un interés particular, lo que determina su rechazo *in limine*.

2.3. No obstante, cabe efectuar algunas precisiones respecto a sus motivos casacionales.

2.4. El artículo 122-B del Código Penal, que tipifica el delito de agresiones en contra de las mujeres o integrantes del grupo familiar, tiene un elemento normativo que remite al artículo 108-B del referido código, en cuyos numerales se precisan los diversos contextos en los que debe estar enmarcado el actuar del agente para la tipificación del delito, entre los

cuales, en el numeral 3, se señala "abuso de poder, confianza o de cualquier otra posición o relación que le confiera autoridad al agente".

2.5. Dicho de otro modo, para que se configure el delito tipificado en el artículo 122-B la imputación debe comprender en su supuesto fáctico la descripción de la conducta que se adecúa a cualquiera de estos contextos.

2.6. El supuesto fáctico imputado en la disposición de formalización de la investigación preparatoria en el presente caso consiste en que desde el cinco de octubre de dos mil veinte la imputada [redacted] ha obstaculizado e impedido que el agraviado mantenga contacto con sus menores hijos, pese a existir una medida cautelar otorgada por el Décimo Juzgado de Familia, que dispuso entregar la custodia provisional de los menores hijos de ambos en favor del agraviado [redacted], lo cual viene siendo incumplido por la denunciada, y a consecuencia de ello el agraviado presenta afectación emocional.

2.7. Tal imputación, en los términos expuestos, sí contiene la descripción del contexto en el que se desarrolla el accionar de la imputada (elemento normativo) que causaría afectación psicológica al agraviado, al precisar que la investigada "obstaculiza e impide que el agraviado mantenga contacto con sus menores hijos, pese a existir una medida cautelar otorgada por el Décimo Juzgado de Familia, que dispuso entregar la custodia provisional de los menores hijos de ambos".

2.8. Por lo tanto, no es exacto lo que señala la recurrente en cuanto a que el juez de investigación preparatoria integró en la audiencia de excepción de improcedencia de acción la imputación fáctica, al incluir en esta el elemento normativo, incluso contraviniendo el criterio del Ministerio Público.

2.9. En realidad, el debate en dicha audiencia se centró en determinar en cuál de los supuestos del contexto de violencia tipificados en el artículo 108-

B se subsumía la imputación fáctica. No hay que confundir la imputación fáctica con su calificación jurídica.

2.10. La discrepancia entre el Ministerio Público y el juez con respecto a esta calificación, ya sea como una "relación de poder o una de confianza", no enerva el hecho de que se está postulando una relación que podría encuadrarse dentro de cualquiera de estos supuestos —valga señalar que en el auto de primera instancia se afirmó que en la audiencia el fiscal sostuvo que se trataba de una relación de poder y de confianza, así que tampoco es cierto que la calificación del juez discrepaba de la del fiscal—.

2.11. Lo importante para resolver una excepción de improcedencia de acción es determinar si el hecho constituye delito, esto es, si el supuesto fáctico postulado en la disposición fiscal contiene todos los elementos —incluso el normativo— que exige el tipo penal y si es justiciable penalmente.

2.12. En tal sentido, el juez de investigación preparatoria, al verificar si la imputación fáctica contiene todos los elementos que el tipo penal imputado exige, efectúa el control de legalidad de la calificación jurídica.

2.13. Realizar tal análisis no importa injerencia en la función acusatoria del Ministerio Público, en tanto en cuanto no se varíe el supuesto fáctico consignado en la disposición de formalización; por ende, tampoco afecta el derecho de defensa, la imparcialidad del juzgador ni la igualdad de armas.

2.14. Debe tenerse presente que la calificación jurídica en la etapa de investigación preparatoria es provisional, recién se fija en la acusación y, además, esta es sometida a un control de legalidad por parte del juez en la etapa intermedia, durante la audiencia de control de la acusación.

2.15. La correcta calificación jurídica se debe esclarecer en el principal como consecuencia de los debates en el plenario. Inclusive durante el juicio oral el fiscal puede ampliar su acusación para comprender un tipo penal alternativo o el juez puede plantear su desvinculación, lo que no implica

vulneración del derecho a la defensa, ya que todo es sometido al contradictorio.

2.16. Por otro lado, no se advierte de la lectura del supuesto fáctico de la imputación fiscal la existencia de una supuesta causal de justificación que evidencie la ausencia de dolo en la investigada. La circunstancia que esta menciona en el recurso impugnatorio no es parte de la imputación, sino que constituye la descripción de un contexto que se daba antes de la perpetración del delito y que no justificaría el accionar delictivo que se le imputa.

2.17. En cuanto a la falta de absolución de agravios, dicha omisión vulnera el principio de congruencia recursal; sin embargo, de la lectura de la resolución de vista se desprende que sí se absolvieron los agravios expresados en el recurso de apelación.

2.18. Por último, la causal de apartamiento de la doctrina jurisprudencial está orientada a la inobservancia de los criterios y la interpretación de la ley establecidos en la jurisprudencia vinculante. Ya se expresó precedentemente que en el presente caso no se advierte vulneración de la función acusatoria del Ministerio Público ni de la imparcialidad del juez, por lo que tampoco se evidencia el apartamiento de la doctrina jurisprudencial que menciona.

2.19. Por lo expuesto, en aplicación de lo dispuesto en el artículo 428.2.a) del CPP, se debe declarar la inadmisibilidad de la casación interpuesta.

Tercero. Costas procesales

3.1. En virtud de lo establecido en el artículo 497.3 del CPP, corresponde eximir del pago de costas procesales a la recurrente por tratarse de un acto interlocutorio.

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 NULO el concesorio e **INADMISIBLE** el recurso de casación excepcional interpuesto por [redacted] contra el auto de vista emitido el treinta y uno de enero de dos mil veintidós por la Cuarta Sala Penal de Apelaciones de la Corte Superior de Justicia de Lima, que confirmó el de primera instancia, emitido el veintiuno de diciembre de dos mil veintiuno por el Vigésimo Tercer Juzgado de Investigación Preparatoria, que declaró infundada la excepción de improcedencia de acción que dedujo en la investigación que se le sigue por el delito contra la vida, el cuerpo y la salud-agresiones en contra de los integrantes del grupo familiar, en la modalidad de afectación psicológica, en perjuicio de [redacted].

II. EXIMIERON del pago de costas procesales a la recurrente.

III. ORDENARON que se notifique a las partes procesales apersonadas en esta sede suprema.

Intervino el señor juez supremo Zamora Barboza por vacaciones del señor juez supremo Luján Túpez.

SS.

SAN MARTÍN CASTRO

ALTABÁSKAJATT

SEQUEIROS VARGAS

ZAMORA BARBOZA

CARBAJAL CHÁVEZ

IASV/mirr