

**Excepción de improcedencia de acción e interpretación de los artículos 197.4 del Código Penal y 1409.4 del Código Civil**

**I.** Sobre esta excepción, constituye línea jurisprudencial constante de este Tribunal Supremo, entre otras, la siguiente: \* esta excepción permite analizar la correspondencia de los hechos relatados en la imputación fiscal —disposición fiscal de investigación preparatoria o acusación fiscal— con el tipo delictivo objeto de la investigación o del proceso —según la etapa procesal en que la causa se encuentre cuando se deduce la excepción—. Juicio de composición o de descomposición típica. Subsunción. \* El planteamiento respectivo y la resolución judicial deben respetar los hechos afirmados por la Fiscalía, sin modificarlos, negarlos, agregarlos o reducirlos; por ello, no se deben cuestionar ni realizar una apreciación de los medios de investigación o, eventualmente, las pruebas que los sustentan.

**II.** La excepción de improcedencia de acción tiene lugar “cuando el hecho no constituye delito o no es justiciable penalmente”. Por tanto, incide en la carencia de objeto jurídico penal de la imputación que el hecho que integra la disposición fiscal o la acusación fiscal, de un lado, no constituya un injusto penal o, de otro lado, no cumpla una condición objetiva de punibilidad o esté presente una causa personal de exclusión de pena (excusa absolutoria).

**III.** En otras palabras, el transferente hace creer al adquirente que el bien a transferirse es propio o es libre, cuando en verdad no lo es; en ello radica la diferencia entre la norma penal y la civil. Del mismo modo, la jurisprudencia civil afirma esta posición, como en el caso de la Casación n.º 1017-97/Puno.

**IV.** En el caso, la excepción deducida no logra su propósito de excluir del ámbito penal el hecho denunciado, sino que, más bien, incide en cuestionamientos dilucidables en la valoración probatoria, lo que no está permitido en la excepción en comento. Por esas razones, el recurso, en los términos de su planteamiento, debe desestimarse.

**Sala Penal Permanente**  
**Casación n.º 230-2022/Loreto**

**SENTENCIA DE CASACIÓN**

Lima, cuatro de octubre de dos mil veintitrés

**VISTOS:** el recurso de casación interpuesto por la defensa técnica de la encausada DIANA ARACELI TORREJÓN CÓRDOVA (foja 146) contra el auto de vista contenido en la Resolución n.º 08 del dieciséis de junio de dos mil veintiuno (foja 136), expedida por la Primera Sala Penal de Apelaciones de la Corte Superior de Justicia de Loreto, que confirmó el auto de primera instancia, del treinta de octubre

de dos mil veinte (foja 79), que declaró infundada la excepción de improcedencia de acción deducida por la defensa técnica de la mencionada encausada, en el extremo de la investigación preparatoria formal que se sigue en contra Diana Araceli Torrejón Córdova y otra por el delito de estelionato, en agravio de Rosa Dolly Fatama Ihuaquari y Juan Córdor Rivas.

Intervino como ponente el señor juez supremo LUJÁN TÚPEZ.

## FUNDAMENTOS DE HECHO

### § I. Del procedimiento en primera y segunda instancia

**Primero.** Como antecedentes judiciales de lo que es materia de grado, se verifica lo siguiente:

**1.1. Formalización de investigación preparatoria.** Mediante Disposición n.º 04, del veintinueve de septiembre de dos mil diecinueve (foja 46), se formalizó y continuó la investigación preparatoria contra la encausada Diana Araceli Torrejón Córdova y otra —Gessica Mamani Acho— por la presunta comisión del delito de defraudación en la modalidad de estelionato —ilícito previsto en el inciso 4 del artículo 197 del Código Penal—, en agravio de Rosa Dolly Fatama Ihuaquari y Juan Córdor Rivas, por presuntamente haber adquirido, el diecisiete de marzo de dos mil diecisiete, dos inmuebles, pese a tener conocimiento de que tales inmuebles ya habían sido vendidos a los agraviados.

**1.2. Defensa de forma.** Por escrito presentado el veintitrés de diciembre de dos mil diecinueve (foja 36), la procesada Diana Araceli Torrejón Córdova formula excepción de improcedencia de acción, conforme al literal b) del numeral 1 del artículo 6 del Código Procesal Penal, alegando que los hechos imputados no constituyen delito, porque la

imputación fiscal no se adecúa a la tipicidad objetiva del ilícito penal atribuido.

- 1.3. **Auto de excepción.** Por auto contenido en la **Resolución n.º 04**, del treinta de octubre de dos mil veinte (foja 79), el Segundo Juzgado de Investigación Preparatoria de Maynas declaró infundada la excepción de improcedencia de acción deducida y el proceso deberá continuar conforme a su estado.
- 1.4. **Recurso de apelación.** Mediante escrito del catorce de enero de dos mil veintiuno (foja 88), la defensa técnica de la recurrente interpuso recurso de apelación contra la Resolución n.º 4, teniendo como pretensión impugnatoria la revocatoria de dicha resolución y que, reformándola, se declare fundada la excepción deducida. El recurso fue admitido por Resolución n.º 05, del veintitrés de febrero de dos mil veintiuno (foja 93).
- 1.5. **Auto de vista.** Mediante **Resolución n.º 08**, del dieciséis de junio de dos mil veintiuno (foja 136), la Primera Sala Penal de la Corte Superior de Justicia de Loreto confirmó la Resolución n.º 04, del treinta de octubre de dos mil veinte (foja 79), que declaró infundada la excepción de improcedencia de acción.
- 1.6. **Recurso de casación.** Frente a esa decisión confirmatoria, la defensa técnica de la recurrente interpuso recurso de casación (foja 146) e invocó la modalidad excepcional (prevista en el numeral 4 del artículo 427 del Código Procesal Penal), que vinculó a la causal descrita en el numeral 3 del artículo 429 del Código Procesal Penal, en razón de que se incurrió en errónea interpretación de la ley penal.
- 1.7. **Concesión del recurso.** Por Resolución n.º 09, del veintitrés de diciembre de dos mil veintiuno (foja 156), se concedió el recurso de

casación y se dispuso que, previa notificación a las partes procesales, se eleven los autos a la Sala Penal de la Corte Suprema.

## § II. Trámite del recurso de casación

**Segundo.** Recibido formalmente el expediente por la Sala Penal Permanente de la Corte Suprema de Justicia, mediante decreto del tres de marzo de dos mil veintidós (foja 37 del cuaderno supremo), se dispuso correr traslado a las partes procesales por el término de ley, sin que se apersone parte procesal alguna. Por decreto del diez de abril de dos mil veintitrés (foja 41 del cuaderno supremo), se señaló fecha para la calificación del recurso impugnatorio.

**Tercero.** Así, mediante auto de calificación del doce de mayo del dos mil veintitrés (foja 43 del cuaderno supremo), se declaró bien concedido el recurso de casación excepcional por la causal prevista en el numeral 3 del artículo 429 del Código Procesal Penal, contra el auto de vista contenido en la Resolución n.º 08, del dieciséis de junio de dos mil veintiuno (foja 136), emitida por la Primera Sala Penal de Apelaciones de la Corte Superior de Justicia de Loreto, que confirmó la Resolución n.º 04, del treinta de octubre de dos mil veinte (foja 79), que declaró infundada la excepción de improcedencia de la acción formulada por la recurrente, en el extremo de la investigación preparatoria en contra de Diana Araceli Torrejón Córdova y otra —Gessica Mamani Acho— por la presunta comisión del delito de defraudación en la modalidad de estelionato, en agravio de Rosa Dolly Fatama Ihuaraqui y Juan Córdor Rivas. La causal de casación que se habilita es la prevista en el inciso 3 del artículo 429 del Código Procesal Penal y los asuntos para el desarrollo de doctrina jurisprudencial son los expuestos en el primer párrafo del cuarto considerando del referido auto.

**Cuarto.** En ese sentido, al estar instruidas las partes procesales de la admisión del recurso de casación, según los cargos de notificación (foja 160) más los cargos de notificación y constancia de la secretaria de Sala Penal Suprema respecto a la notificación del auto de calificación (fojas 47 y 48 del cuaderno supremo); mediante resolución del dos de agosto de dos mil veintitrés (foja 49 del cuaderno supremo), se dispuso la realización de la audiencia de casación para el veinte de septiembre de dos mil veintitrés, la cual se realizó mediante el aplicativo *Google Hangouts Meet*, con la sola presencia de la defensa técnica de la recurrente, el letrado Jonathan Paola Guerra Pumallocla. Una vez culminada la audiencia, se produjo la deliberación de la causa en sesión secreta, en virtud de la cual, tras la votación respectiva, el estado de la causa es el de expedir sentencia, cuya lectura se fijó para el cuatro de octubre de dos mil veintitrés con las partes que asistan, en concordancia con el artículo 431, numeral 4, del Código Procesal Penal.

### § III. Fundamentos del recurso de casación

**Quinto.** La recurrente fundamentó el recurso de casación excepcional (foja 146), en el numeral 4 del artículo 427 del Código Procesal Penal, que vincula a la causal descrita en el numeral 3 del artículo 429 del código citado; frente a ello, este Colegiado Supremo, en el cuarto considerando del auto de calificación del doce de mayo de dos mil veintitrés (foja 43 del cuaderno supremo), determinó que existe jurisprudencia suprema que analiza el delito de estelionato<sup>1</sup>. Sin embargo, a partir de la postulación de la casacionista, el Tribunal Supremo estima que el caso reviste las

---

<sup>1</sup> En referencia a las siguientes ejecutorias: SALA PENAL TRANSITORIA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA DEL PERÚ. Casación n.º 461-2016/Arequipa, del quince de mayo de dos mil diecinueve, y Recurso de Nulidad n.º 1992-2019/Lima, del veintidós de septiembre de dos mil veinte. SALA PENAL PERMANENTE DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA DEL PERÚ. Casación n.º 1085-2019/Huánuco, del veintiuno de abril de dos mil veintidós, y Casación n.º 2009-2019/La Libertad, del ocho de abril de dos mil veintidós.

particularidades necesarias para impulsar —desde la defensa del *ius constitutionis*— exégesis jurídica sobre el delito de estelionato, en dos aspectos que no han sido abordados por la jurisprudencia, a saber: i) determinar la posibilidad de que se configure el delito de estelionato cuando se considera como autor o partícipe al adquirente del bien ajeno, litigioso, embargado o gravado, y como agraviado al propietario del bien, al que litiga por él o al acreedor favorecido por el embargo o el gravamen; y ii) establecer si existe incompatibilidad entre el inciso 4 del artículo 197 del Código Penal y el inciso 2 del artículo 1409 del Código Civil. Sobre la base del desarrollo doctrinal de estos dos asuntos ha de resolverse el presente caso.

#### § IV. Contexto factual de la casación

**Sexto.** Para ubicarse en el contexto factual que da origen a la controversia materia de grado, cabe señalar que el Ministerio Público<sup>2</sup> atribuye a DIANA ARACELI TORREJÓN CÓRDOVA, de profesión abogada, haber participado, contribuido y colaborado de manera dolosa en la transferencia simulada de un bien litigioso, específicamente haber participado como supuesta adquirente en la escritura pública de compraventa, del diecisiete de marzo de dos mil diecisiete, otorgada ante el notario público de Maynas, José Manuel Salazar Bernedo, Escritura n.º 195, Kardex 18433, en la cual se transfieren los predios 21D-1, 21D-2 y 21D-3, ubicados en la avenida Participación, manzana B, de la asociación agropecuaria Inca Roca, distrito de Belén, inscrita en la partida electrónica n.º 11081992, asiento C0002 del Registro de Propiedad Inmueble de Loreto. Transferencia en la que participó teniendo pleno conocimiento de que dichos predios se encontraban en posesión de terceros desde el año dos

---

<sup>2</sup> Tomando como referencia la imputación que realiza el representante del Ministerio Público en Disposición n.º 5, del trece de febrero de dos mil veinte (foja 120).

mil cinco; por ende, a la fecha de la transferencia, los inmuebles tenían el carácter de litigiosos; esta investigada (aquí recurrente) resulta ser prima hermana de la también investigada Daysi Lizeth Fachín Córdova, única testigo presencial de la presunta usurpación del predio materia de investigación; además, por su condición de letrada y desempeñarse como asistente de la función fiscal de la Octava Fiscalía Penal Corporativa de Maynas del Distrito Fiscal de Loreto, conocía que, a la fecha de la transferencia, se estaba ventilando, desde febrero de dos mil dieciséis, un proceso penal sobre usurpación, respecto a los predios, en contra de los poseionarios Rosa Dolly Fatama Ihuaraqui y Juan Cándor Rojas, el cual fue sobreseído posteriormente, mediante auto de sobreseimiento del veintiséis de junio de dos mil diecisiete, expedido por el Segundo Juzgado Penal de Investigación Preparatoria, es decir, con posterioridad a la transferencia notarial realizada a favor de la investigada Diana Torrejón; sin embargo, dicha resolución judicial fue apelada por la investigada Gessica Mamani Acho, pese a que supuestamente ya no era propietaria del predio, pues lo había transferido en marzo de dos mil diecisiete a su coinvestigada Diana Torrejón. El recurso impugnatorio fue resuelto por la Sala de Apelaciones de Loreto, mediante auto de vista, del veintiséis de septiembre de dos mil diecisiete, que confirmó el auto de sobreseimiento; contra esta última resolución, la investigada Gessica Mamani, pese a no ser titular registral del predio, interpuso recurso de casación, el cual fue declarado inadmisibile, mediante resolución del dieciocho de octubre de dos mil diecisiete. Estos hechos evidencian que el predio tenía la calidad de bien litigioso y fue materia de una transferencia simulada, con la activa participación de la investigada Diana Torrejón; más aún si se tiene en cuenta que, luego de haberse efectuado la suscripción de la escritura pública notarial de transferencia de los predios —ocurrida el diecisiete de

marzo de dos mil diecisiete—, la codenunciada Gessica Mamani continuaba ejerciendo actos y realizando declaraciones ante instituciones públicas y privadas, e indicó ser propietaria de los predios que supuestamente ya había transferido a su coinvestigada Diana Torrejón, conforme se tiene de la copia legalizada de la Resolución Administrativa n.º 717-2017-ELOR-GC, expedida por Electro Oriente, mediante la cual resuelve declarar infundado el Reclamo n.º 310984, presentado ante Electro Oriente, el treinta y uno de marzo de dos mil diecisiete, por Gessica Mamani, mediante el cual formulaba su oposición a la prestación de energía eléctrica que se venía brindando a través del suministro n.º 100605172, que figura a nombre de la agraviada Rosa Dolly Fatama Ihuaraqui, reclamo que, conforme lo señala la referida resolución, realizó dicha investigada declarando que tiene la condición de propietaria del predio sito en la asociación agropecuaria Inca Roca, avenida Participación, manzana B, lote 21 D, pese a que, según la escritura pública de transferencia a esa fecha, ya no era propietaria del bien.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

### § V. Respecto a la excepción de improcedencia de acción

**Séptimo.** Resulta imperativo resaltar la naturaleza de las excepciones procesales o incidencias preliminares, dentro de la teoría general del proceso<sup>3</sup>; en general, estas se agrupan en dos conjuntos: **a)** los que remedian el proceso para corregirlo, de tal suerte que su capacidad es reconstitutiva de los posibles defectos del trámite incidental o principal; por eso, inciden en el ejercicio del derecho y garantía fundamental al debido proceso, es el caso de la excepción de naturaleza de juicio e incluso

---

<sup>3</sup> Cfr. PARRA QUIJANO, JAIRO. (2007). *Manual de Derecho Probatorio*, 16.ª edición ampliada y actualizada, Bogotá D. C.: Librería Ediciones del Profesional, pp. 59-62.



la cuestión prejudicial; o bien, **b)** los que cancelan el proceso, cerrando definitivamente la instancia judicial, en razón de que el motivo que la justifica carece de potencia para activar o continuar la acción; incide, entonces, en el ejercicio del derecho y garantía fundamental a la tutela jurisdiccional efectiva; es el caso de las excepciones de cosa juzgada, amnistía, prescripción o improcedencia de acción, como la que nos ocupa<sup>4</sup>. Otra posición que delimita conceptualmente la excepción de improcedencia de acción es la siguiente:

Tiene su soporte legal en el literal b) del inciso 1 del artículo 6 del Código Procesal Penal, norma adjetiva que regula las causales de procedencia: i) El hecho no constituye delito; ii) El hecho no es justiciable penalmente. El primero abarca la antijuricidad penal del objeto procesal: tipicidad y antijuricidad. El segundo se ubica en la punibilidad y comprende la ausencia de una condición objetiva de punibilidad o la presencia de una causa personal de exclusión de la pena o excusa absolutoria —son circunstancias que guardan relación con el hecho o que excluyen o suprimen la necesidad de pena—<sup>5</sup>.

Constituye línea jurisprudencial constante de este Tribunal Supremo<sup>6</sup> —sobre esta excepción—, la siguiente:

**7.1.** Este medio técnico de defensa permite analizar la correspondencia de los hechos relatados en la imputación fiscal —disposición fiscal de investigación preparatoria o acusación fiscal— con el tipo delictivo objeto de la investigación o del proceso —según la etapa procesal en que la causa

<sup>4</sup> SALA SUPREMA PENAL ESPECIAL, Corte Suprema de Justicia de la República del Perú, Expediente n.º 00011-2019-6. Resolución n.º 03, del ocho de enero de dos mil veintiuno, considerando 7.2.

<sup>5</sup> SALA PENAL TRANSITORIA, Corte Suprema de Justicia de la República del Perú, Casación n.º 184-2018/Amazonas, del once de diciembre de dos mil veinte, considerando 5.3.

<sup>6</sup> Cfr. SALA PENAL PERMANENTE, Corte Suprema de Justicia de la República del Perú, Casación n.º 617-2021/Nacional, del veinte de diciembre de dos mil veintidós, fundamentos jurídicos sexto a octavo.

se encuentra cuando se deduce la excepción—. Juicio de composición o de descomposición típica. *Subsunición*.

- 7.2. El planteamiento respectivo y la resolución judicial deben respetar los hechos afirmados por la Fiscalía, sin modificarlos, negarlos, agregarlos o reducirlos<sup>7</sup>; y, por ello, no deben cuestionar ni realizar una apreciación de los medios de investigación o, eventualmente, de las pruebas que los sustentan. Estos son los ámbitos para la dilucidación de la excepción propuesta: pleno respeto de los hechos relatados por la Fiscalía, y análisis jurídico penal de estos desde las categorías del delito antes citadas.<sup>8</sup>
- 7.3. En las excepciones —como la que nos ocupa— no se analizan o valoran pruebas o elementos de convicción<sup>9</sup>.
- 7.4. La excepción de improcedencia de acción abarca el texto del tipo penal en todos sus componentes, siempre que no se invoque o cuestione actividad probatoria o suficiencia de elementos de convicción, para deducirla; luego, comprende: **a)** tipicidad objetiva, **b)** tipicidad subjetiva —si bien esta es resultado de una inferencia, debe brotar de la redacción de la disposición o acusación fiscal, por lo que será el caso concreto (**casuística**) el que nos permitirá saber si estamos ante una realización atípica por subjetividad o si exige actividad probatoria para alcanzar esa convicción—, **c)** antijuricidad y **d)** punibilidad: **(i)** excusa legal absolutoria o **(ii)**

<sup>7</sup> SALA PENAL PERMANENTE, Corte Suprema de Justicia de la República del Perú, Casación n.º 1307-2019/Corte Suprema, del doce de febrero de dos mil veinte, fundamento cuarto.

<sup>8</sup> SALA PENAL PERMANENTE, Corte Suprema de Justicia de la República del Perú, Casación n.º 1092-2021/Nacional del trece de mayo de dos mil veintidós, fundamento jurídico 2; Apelación n.º 61-2021/Corte Suprema, del veintiséis de julio de dos mil veintidós, fundamento 4.2; Casación n.º 880-2019/La Libertad, del diecisiete de febrero de dos mil veintiuno, fundamentos 2.1.3 y 2.1.4, caso Carlos Héctor Uriarte Medina por presunta comisión de peculado doloso, en agravio del Estado (Red Asistencial de Salud de Chepén), ponente Sequeiros Vargas. SALA PENAL TRANSITORIA, Corte Suprema de Justicia de la República del Perú, Casación n.º 407-2015/Tacna, del siete de julio de dos mil dieciséis, quinto fundamento de derecho.

<sup>9</sup> Cfr. SALA PENAL PERMANENTE, Casación n.º 880-2019/La Libertad, del diecisiete de febrero de dos mil veintiuno, fundamento 2.1.9.

condiciones objetivas de punibilidad<sup>10</sup>. Caben los supuestos de atipicidad absoluta —ausencia de todos los elementos— y atipicidad relativa —ausencia de algunos elementos típicos—.

- 7.5. La excepción de improcedencia de acción se sustenta en la noción de carencia material de una pretensión punitiva válida, pues los hechos atribuidos al imputado —la causa de pedir— no constituyen un injusto penal o no corresponde la aplicación de una pena —está circunscripta, desde la perspectiva analítica, a tres categorías del delito: tipicidad, antijuricidad y punibilidad—; es decir, carecen de relevancia jurídico-penal<sup>11</sup>.
- 7.6. El análisis comprende, como ejercicio de subsunción, la comprensión de la tipicidad objetiva —en este ámbito, podría corresponder al espectro de la imputación objetiva, dependiendo de la forma como se postule, pero el análisis es casuístico: *caso por caso*—; fundamentalmente, porque la teoría de la imputación objetiva importa un juicio; del cual un resultado real se atribuye a una conducta, bajo la idea de que el resultado es la expresión de un riesgo no permitido descrito en el tipo penal. El rol de la persona se tiene que contextualizar socialmente, caso por caso, y en el ámbito en que se ha desenvuelto el hecho<sup>12</sup>.
- 7.7. Cuando se invoque la tesis de imputación objetiva, en cualquier ángulo del espectro —principio de confianza, prohibición de regreso, riesgo socialmente permitido, competencia de la víctima, conducta convencional, rol neutral, rol socialmente permitido—, la hipótesis del excepcionante o del juez que la imposta de oficio, no debe afincarse en juicio de valor probatorio o análisis de la suficiencia de los elementos de convicción,

<sup>10</sup> Cfr. SALA PENAL PERMANENTE, Corte Suprema de Justicia de la República del Perú, Casación n.º 617-2021/Nacional, del veinte de diciembre de dos mil veintidós, fundamento jurídico 8.4.

<sup>11</sup> Cfr. SALA PENAL PERMANENTE, Corte Suprema de Justicia de la República del Perú, Casación n.º 1307-2019/Corte Suprema, del doce de febrero de dos mil veinte, fundamento cuarto.

<sup>12</sup> Cfr. SÁNCHEZ-OSTIZ, Pablo. (2008). *Imputación y teoría del delito*, Montevideo: Editorial BdeF, pp. 524-525; PÉREZ BEJARANO, Alfredo Enrique & MÁRQUEZ ROSALES, Jorge Francisco. (2017). *El ejercicio de la abogacía y sus riesgos respecto del delito de lavado de activos*, Lima: Márquez editores, p. 178.

el espacio probatorio está vedado. Lo que supone que la posibilidad de ser analizado se circunscribe al juicio de composición o descomposición —subsunción típica—, es decir, si el constructo fiscal contraviene la sana crítica razonada, vale decir, contrario a los principios y reglas de la lógica, al conocimiento científico contrastable, a las máximas de la experiencia, a los principios y reglas del ordenamiento jurídico vigente o a lo notorio<sup>13</sup>.

## § VI. Determinación del sujeto activo y pasivo del delito de estelionato

**Octavo.** El delito de estelionato se describe en el numeral 4 del artículo 197 del Código Penal, es decir, cuando “*se vende o grava, como bienes libres, los que son litigiosos o están embargados o gravados y cuando se vende, grava o arrienda como propios los bienes ajenos*”; a partir de esta definición legal, y teniendo como punto de partida, para definir al sujeto activo y pasivo, la Casación n.º 461-2016/Arequipa, deja sentado lo siguiente:

**8.1. Sujeto activo.** Según la casación citada, se trata de un delito común, por lo que el sujeto activo puede ser cualquier persona que no sea el propietario total del bien. Este infringe su deber positivo, que consiste en informar al comprador la condición en la que se encuentra el bien en reciprocidad al pago que va a recibir. **Se admiten todas las formas de autoría y participación** —autoría directa, mediata, coautoría, instigación y complicidad—<sup>14</sup>. Por su parte, Peña Cabrera<sup>15</sup> precisa que el autor de este delito puede ser “el propietario, el poseedor no propietario, el arrendatario, el sub-arrendatario, el mero tenedor de hecho, el precario, el

<sup>13</sup> SALA PENAL PERMANENTE, Corte Suprema de Justicia de la República del Perú, Casación n.º 1088-2021/Amazonas, del uno de diciembre de dos mil veintidós, fundamento jurídico 6.7.

<sup>14</sup> SALA PENAL TRANSITORIA DE LA CORTE SUPREMA DE LA REPÚBLICA DEL PERÚ, sentencia de casación del quince de mayo de dos mil diecinueve, recaída en la Casación n.º 461-2016/Arequipa, extracto del décimo quinto considerando.

<sup>15</sup> PEÑA CABRERA FREYRE, Alonso. (2021). *Delitos contra el Patrimonio, estudios de derecho penal parte especial*. 3.ª edición. Lima: Motivensa, p. 376.

deudor prendario, el deudor hipotecario, el acreedor prendario”, etc., es decir, todo aquel que no cuenta con potestad legal para suscribir el acto jurídico o, pese a tenerla, exista una prohibición que le impide hacerlo. Precizando que esta última conclusión que el propietario está excluido como sujeto activo respecto del bien ajeno, pero sí lo estaría cuando las conductas se refieran a bienes libres.

**8.2. Sujeto pasivo.** La casación citada establece que el sujeto pasivo **es**, en principio, el comprador del bien que participó en la celebración del contrato de compraventa, a quien se le oculta la ajenidad de este contrato. No obstante, es posible que en un nivel mediato lo sea también el verdadero propietario que no intervino en el contrato de compraventa, ya que se le ocultó la celebración de dicho contrato. Aquí se sufre el menoscabo del bien jurídico del que es titular: el patrimonio individual. Lo que sí se descarta es que el posesionario que no intervino en el contrato de compraventa tenga esta calidad, pues, en este caso, no goza del atributo de la disposición del bien. En este mismo punto, Peña Cabrera<sup>16</sup> precisa que víctima “será toda aquella persona perjudicada en su acervo patrimonial”, y considera que debe ser “sobre quien recayó el engaño, el error y en tal virtud se decidió por aceptar la contratación; no [será víctima] aquella que sabía perfectamente de la situación legal del inmueble”. Lo dicho no obsta para que puedan ser identificados sujetos pasivos directa e indirectamente afectados, siempre que haya sido afectado patrimonialmente.

Por lo expuesto, el sujeto activo puede ser la persona que, ostentando o arrogándose las calidades descritas, vende o grava como bienes libres los litigiosos, embargados o gravados, o vende, grava o arrienda como suyos los bienes ajenos, bajo un título de imputación que será de autoría, pero no

---

<sup>16</sup> *Ibidem.*

está descartado la complicidad, que se plasma en situaciones donde, en concierto de voluntades, se simule la celebración de un contrato, en procura del mismo propósito delictivo. Por su parte, el sujeto pasivo será aquel que sufre el detrimento patrimonial, pueden presentarse situaciones donde se afecte simultáneamente tanto al real propietario como al adquiriente del bien litigioso o ajeno.

### § VII. Respecto a la existencia de incompatibilidad normativa entre el artículo 197.4 del Código Penal y el artículo 1409.2 del Código Civil

**Noveno.** Como se sabe, la actividad interpretativa se orienta a tomar decisiones racionales, a efectos de resolver las “dudas” o “controversias” que suscitan los textos legales. Así, estos últimos se engarzan en tres dimensiones, a saber: *lingüística*, *sistemática* y *funcional*. Se advierte que, según la primera, es indudable que las disposiciones legales son entidades lingüísticas, así como que el lenguaje legislativo está plagado de ambigüedades —semánticas, sintácticas y pragmáticas— y diversas vaguedades; por ende, es frecuente que surjan disensiones sobre el significado de los enunciados respectivos. Después, conforme a la segunda, ni la jurisprudencia ni la doctrina admiten que el conjunto de normas jurídicas se reduzca a un cúmulo de disposiciones sueltas; al contrario, se considera que estas se encuadran en conjuntos amplios, cada vez más comprensivos hasta llegar, en última instancia, al sistema jurídico en su totalidad. Luego, de acuerdo con la tercera, cuando se promulga una ley, se persigue algún efecto social, e independientemente de lo que transite por la mente del legislador, el texto llevará ínsito los fines que deben conseguirse<sup>17</sup>.

---

<sup>17</sup> IGARTUA SALAVERRÍA, Juan. (2018). *El razonamiento en las resoluciones judiciales*. Lima-Bogotá: Editoriales Palestra y Temis, pp. 40 y 41.

**Décimo.** A la vez, se puntualizan tres ideas fundamentales: en primer lugar, la “interpretación” no consiste en conocer el significado preexistente en el texto jurídico; por tanto, en rigor, no existen interpretaciones “verdaderas” frente a otra —u otras— interpretación[es] “falsas”; en segundo lugar, la interpretación contiene perfiles valorativos por ser una “elección” entre opciones posibles —en atención al texto, al sistema en que la norma se inserta y al contexto social en el que funciona—, después, la elección supone “privilegiar” unos u otros elementos de valoración; y, en tercer lugar, carece de sentido considerar que la interpretación determina el significado “verdadero” de la ley, pues, como mucho, puede establecer su acepción con base en criterios aceptables, pero no absolutos —porque no existen—<sup>18</sup>.

**Undécimo.** En lo atinente a los métodos de interpretación de la ley, es pertinente identificar los siguientes:

En primer lugar, la *interpretación literal, textual o gramatical*, que equivale a la regla anglosajona *plain meaning* —regla del significado claro o evidente— e implica dos situaciones: o que la norma sólo admite un significado o que, luego de una interpretación informada, esta debe ser entendida en el sentido que se evidencia con su sola lectura. No obstante, existen supuestos en los que resulta necesario trascender la letra de la ley, a saber: **i.** cuando una norma se contradice con otra; **ii.** cuando las consecuencias de la interpretación literal son indeseables y no queda otro remedio que ir más allá del texto literal; **iii.** cuando se advierte un error textual que falsea la intención del legislador; y **iv.** cuando las circunstancias han cambiado y, además, ha transcurrido mucho tiempo desde la expedición de la norma. En segundo lugar, la *interpretación*

---

<sup>18</sup> IGARTUA SALAVERRÍA, Juan. (2018). Ob. Cit., 43 a 45.

*sistemática*, conforme a la cual se recurre a la totalidad de las normas de un sistema legal o a parte de ellas, para entender el significado de la ley. Se alude a la aplicación del principio de no contradicción y a la armonización de las normas para que el sistema funcione. Entre las diversas formas de interpretación sistemática, se resalta la que está basada en la analogía, que tiene lugar cuando una norma legal es análoga a la previsión de otra ley y proporciona una base razonable para interpretar analógicamente. Sin embargo, es importante resaltar que en materia de interpretación tiene cabida, tanto la exégesis extensiva —que, sin llegar a ser un método de integración, amplía los alcances de la norma a situaciones similares— como la restrictiva —que circunscribe los alcances de la ley a lo estrictamente señalado por esta e, incluso, restringe sus alcances—. Y, en tercer lugar, la *interpretación histórica*, que conlleva revisar la evolución de la norma en el tiempo, a fin de determinar qué fue lo que el legislador quiso corregir, aclarar, evitar o consagrar con su expedición. Entre sus fuentes se ubican los debates parlamentarios, la legislación anterior y las exposiciones de motivos oficiales<sup>19</sup>.

**Duodécimo.** Una interpretación literal de estas normas implicaría que existe incompatibilidad entre ellas:

Artículo 197.4 del Código Penal	Artículo 1409.2 del Código Civil
<p><b>Art. 197. Casos de Defraudación</b></p> <p>La defraudación será reprimida con pena privativa de libertad no menor de uno ni mayor de cuatro años y con sesenta a ciento veinte días-multa cuando: [...]</p> <p>4. Se vende o grava, como bienes libres, los que son</p>	<p><b>Art. 1409.- Bienes objeto de prestación</b></p> <p>La prestación materia de la obligación creada por el contrato puede versar sobre [...]</p> <p>2. Bienes ajenos o afectados en garantía o embargados o sujetos a litigio por cualquier otra causa.</p>

<sup>19</sup> ZUSMAN T., Shoschana, citando a Francis Bennion y Neil MacCormick. (2018). *La interpretación de la Ley. Teoría y Métodos*. Lima: Pontificia Universidad Católica del Perú, Fondo Editorial, pp. 147, 158, 162, 168 y 174.



litigiosos o están embargados o gravados y cuando se vende, grava o arrienda como propios los bienes ajenos.	
--	--

Sin embargo, ello no es así, pues, de una interpretación sistemática de las mismas normas, se evidencia que la norma penal, en salvaguarda del patrimonio como bien jurídico tutelado, reprime al estelionato como una forma de defraudación especial, cuya acción se exterioriza por el empleo del fraude o engaño, inexactitud consciente o abuso de confianza que produce o prepara un daño patrimonial. En tanto que la norma civil realza al objeto de un contrato como la obligación que emerge de este, dicha obligación tiene como objeto una prestación consistente en una conducta que debe realizar el sujeto deudor frente al acreedor para que este vea satisfecho su interés y no se llegue a materializar un conflicto; esta prestación, al ser una conducta, puede consistir en un dar, en un hacer o en un no hacer algo. Es así como se justifica la existencia del artículo 1409, inciso 2, del Código Civil, la prestación materia de la obligación que emerge de un contrato puede versar sobre bienes ajenos o afectados en garantía o, incluso, sobre bienes embargados o sujetos a litigio por cualquier otra causa.

**Decimotercero.** Por consiguiente, la discordancia entre el artículo 1409, inciso 2, del Código Civil y el artículo 197, inciso 4, del Código Penal, es aparente y fácilmente diluible. Para mejor comprensión, se deja sentado lo siguiente:

**13.1. Cuando tanto el transferente como el adquirente conocen de la calidad y situación del bien,** si el transferente da a conocer de modo claro al adquirente que el bien a transferirse está afectado en garantía, o está embargado, o está sujeto a algún litigio, o se trata de un bien ajeno, y, pese a ello, el futuro adquirente celebra el contrato,

este contrato es plenamente válido, debido a la igualdad de información entre ambas partes y a su común intención, a lo que se suma la buena fe como criterio interpretativo, negociador, de celebración y de ejecución de los contratos (artículo 1362 del Código Civil). Esto debe acogerse positivamente, pues los contratos quedan perfeccionados cuando el consentimiento se presta de manera congruente (artículo 1373 del Código Civil).

- 13.2. Cuando solamente el transferente conoce de la calidad del bien, pero no la da a conocer,** un adquirente presupone que el bien que se le transfiere es de propiedad del transferente. Dicha presunción, sin embargo, no siempre concuerda con la realidad, pues puede acontecer que el transferente conozca exactamente la calidad del bien, es decir, que es ajeno, se halla en litigio o está afectado, pero no se lo hace conocer al adquirente. En este caso, estamos ante una omisión que puede o no ser dolosa, nuestra legislación civil no sanciona ni con nulidad ni con anulabilidad este supuesto, sino que deja en manos del adquirente el elegir el camino: puede exigir el cumplimiento de la obligación o puede solicitar la rescisión del contrato.

El artículo 1539 del Código Civil es contundente al respecto, cuando indica que la venta de un bien ajeno es rescindible a solicitud del comprador, excepto cuando este hubiese sabido que el bien no pertenecía el vendedor.

- 13.3. El transferente conoce la calidad del bien, pero tergiversa la información,** este supuesto hace referencia a que el transferente conoce perfectamente de la calidad y situación del bien, pero falsea los hechos cuando realiza el contrato y da a conocer una irrealidad al adquirente. En ese sentido, el inciso 4 del artículo 197 del Código

Penal estipula que el delito de estelionato se presenta cuando “Se vende o grava, como bienes libres, los que son litigiosos o están embargados o gravados”; aquí hay un elemento objetivo contundente que diferencia este supuesto de los anteriores: se trata de contratar sobre bienes en litigio o afectados como si en realidad no lo estuvieran. En este supuesto cabe perfectamente, la simulación dolosa, con fines de perjudicar al real propietario, al posesionario o al litigante real; como el caso que nos ocupa.

**Decimocuarto.** Es decir, el transferente asegura al acreedor que los bienes están libres, cuando en realidad pesa sobre ellos una carga que puede ser un gravamen, un embargo o que el mismo bien se encuentre en litigio; en el artículo se añade que el delito también se materializa “cuando se vende, grava o arrienda como propios los bienes ajenos”.

**Decimoquinto.** El elemento sancionado por el derecho penal apunta al engaño que utiliza el transferente, no a callar sobre el estado real del bien sino a inducir a error al adquirente, haciéndole creer que el bien materia de la transferencia está libre de cargas o litigios o que le pertenece al propio transferente, cuando en realidad no es así. En otras palabras, el transferente hace creer al adquirente, o a terceros, que el bien a transferirse es propio o es libre, cuando en verdad no lo es; en ello radica la diferencia entre la norma penal y la civil.<sup>20</sup> Del mismo modo, la jurisprudencia civil, afirma esta posición como es el caso de la Casación n.º 1017-97/Puno<sup>21</sup>.

## ANÁLISIS DEL CASO CONCRETO

---

<sup>20</sup> TANTALEAN ODAR, Reynaldo Mario. (2008). Extracto recogido del artículo “Buscando el límite entre el estelionato y la permisión del contrato sobre bienes Ajenos, afectados, embargados o litigiosos” publicado en la *Revista Derecho y Cambio Social*, n.º 14, Año V –.

<sup>21</sup> Publicada en el diario oficial *El Peruano* el diez de diciembre de mil novecientos noventa y ocho, p. 2207.

**Decimosexto.** En el caso, el argumento expuesto por la recurrente se circunscribe a afirmar que la Sala Penal Superior, que confirmó la resolución que declaró infundada la excepción de improcedencia de acción, interpretó de modo erróneo el inciso 4 del artículo 197 del Código Penal y el inciso 2 del artículo 1409 del Código Civil. Afirma que la compra de un bien por una persona que conoce que es ajeno o litigioso no configura el delito de estelionato. La adquisición es legal, de acuerdo con el citado artículo del Código Civil. En esa línea, el delito de estelionato sólo se configura cuando el vendedor oculta al comprador la condición ajena o litigiosa del bien, y se consuma en el instante en que el agente recibe el precio pactado por la venta. El comprador no puede ser considerado autor ni cómplice. Por tanto, la conducta de la encausada, que consistió en adquirir dolosamente un bien ajeno y litigioso, no constituye delito; afirma.

**Decimoséptimo.** Dentro del curso de la investigación preparatoria, la recurrente está sindicada por el representante del Ministerio Público como la persona que participó, contribuyó y colaboró en la transferencia de propiedad simulada, conducta que subsume en el delito de estelionato, lo que supone una imputación de complicidad. Por otro lado, la recurrente sostiene que existe una indebida interpretación del inciso 4 del artículo 197 del Código Penal, en la medida en que el tipo penal reprime a quien vende o grava y no a quien compra, y que el numeral 2 del artículo 1409 del Código Civil permite contratar sobre bienes ajenos y sobre bienes litigiosos, siempre que se conozca la situación legal de lo adquirido.

**Decimooctavo.** Por consiguiente, las alegaciones que constituyen el fundamento de la excepción deducida que expone la recurrente no pueden ser dilucidadas en apreciación *prima facie* sino que requiere de necesaria valoración probatoria, en la etapa procesal correspondiente, donde se

determine si la recurrente adquirió el inmueble conociendo de su situación legal o le fue ocultada; asimismo, si tuvo una participación delictiva a título de complicidad en la elaboración de contrato de compraventa simulado, que como acto jurídico bilateral comprende además de la intervención de un vendedor (aquí presunto autor) y de un comprador (aquí presunto cómplice); o también puede resultar como posible perjudicada por afectación en su patrimonio (pago del precio). El dato relativo a que la investigada recurrente conocía que el inmueble era litigioso y en posesión de terceros supone, una necesaria contrastación probatoria que a esta altura del proceso en que aún se encuentra en investigación preparatoria y no se ha presentado el requerimiento acusatorio, resulta imposible de efectuar. Por las razones expuestas, el recurso que antecede debe desestimarse.

**Decimonoveno.** El numeral 2 del artículo 504 del Código Procesal Penal establece que quien interpuso un recurso sin éxito deberá pagar por las costas procesales; sin embargo, dado que el auto recurrido no es uno que ponga fin al proceso o que resuelva un incidente de ejecución, en aplicación *a contrario sensu* del numeral 1 del artículo 497 del código acotado, no corresponde imponer costas a la recurrente.

## DECISIÓN

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

- I. **DECLARARON INFUNDADO** el recurso de casación interpuesto por la defensa técnica de la encausada DIANA ARACELI TORREJÓN CÓRDOVA contra el auto de vista contenido en la Resolución n.º 08, del dieciséis de junio de dos mil veintiuno, expedida por la Primera Sala Penal de Apelaciones de la Corte Superior de Justicia de Loreto,

que confirmó el auto de primera instancia, del treinta de octubre de dos mil veinte, que declaró infundada la excepción de improcedencia de acción deducida por la defensa técnica de la mencionada recurrente, en el extremo de la investigación preparatoria que se sigue en contra Diana Araceli Torrejón Córdova y otra por el delito de estelionato, en agravio de Rosa Dolly Fatama Ihuaquai y Juan Cándor Rivas. En consecuencia, **NO CASARON** el mencionado auto de vista, del dieciséis de junio de dos mil veintiuno.

- II. **DISPUSIERON** que, dada la naturaleza de lo que se impugna, no corresponde la imposición de costas.
- III. **DISPUSIERON** que la presente sentencia casatoria sea leída en audiencia; que, acto seguido, se notifique a todas las partes personadas en esta Sede Suprema, y que se publique en la página web del Poder Judicial.
- IV. **MANDARON** que, cumplidos estos trámites, se devuelvan los actuados al Tribunal Superior de origen y se archive el cuadernillo de casación en esta Suprema Corte. Hágase saber.

**SS.**

**SAN MARTÍN CASTRO**

**LUJÁN TÚPEZ**

**ALTABÁS KAJATT**

**SEQUEIROS VARGAS**

**CARBAJAL CHÁVEZ**

**MELT/jgma**