



**RECURSO DE QUEJA EXCEPCIONAL
FUNDADO**

En el caso concreto, la Sala de Mérito no habría realizado una debida motivación y un razonamiento íntegro del caso, pues la sentencia de vista se limitó a realizar un análisis dogmático del tipo penal de sustracción mas no cumplió con el estándar de motivación exigible y vulneró las garantías de carácter constitucional o derivadas de aquellas como la debida motivación de resoluciones judiciales y la tutela jurisdiccional. En consecuencia, el recurso de queja excepcional formulado debe estimarse, para que se eleve el expediente completo mediante recurso de nulidad y dilucidar si efectivamente ocurrió la afectación señalada.

Lima, veinticinco de octubre de dos mil veintitrés

AUTOS Y VISTO: el recurso de queja excepcional interpuesto por la parte civil [REDACTED] contra la resolución del 22 de diciembre de 2022, que declaró improcedente su recurso de nulidad deducido contra la sentencia de vista, emitido por la Segunda Sala Penal Liquidadora de la Corte Superior de Justicia de Lima, en el extremo que declaró de oficio extinguida la acción penal promovida contra [REDACTED] y César Zela Fierro como autora y cómplice primario, respectivamente, del delito contra la familia en la modalidad de atentados contra la patria potestad —sustracción de menor—, en agravio de [REDACTED] y [REDACTED], con lo demás que contiene.

De conformidad con lo opinado por la fiscal suprema en lo penal.
Intervino como ponente la jueza suprema **PLACENCIA RUBIÑOS**.

CONSIDERANDO

I. SUSTENTO NORMATIVO

1. El artículo 297.2 del Código de Procedimientos Penales señala que el interesado, una vez denegado el recurso de nulidad contra las sentencias, los autos que extingan la acción o pongan fin al procedimiento o la instancia, o de resoluciones que impongan o dispongan la continuación de medidas cautelares personales dictadas en primera instancia por la Sala Superior, podrá interponer recursos de queja excepcional siempre que se acredite que la resolución impugnada o el procedimiento que la precedió infringió normas constitucionales o con rango de ley directamente derivadas de aquellas.

2. El numeral 3 del citado artículo condiciona su admisibilidad a que: **(i)** se interponga en el plazo de veinticuatro horas; **(ii)** se precisen y fundamenten los motivos del recurso; y, **(iii)** se indiquen en el escrito las piezas pertinentes del proceso y sus folios para la formación del cuaderno respectivo.

3. Así pues, el recurso de queja debe entenderse como un medio para acceder directamente al órgano jurisdiccional superior, al cual se solicita que se revoque y sustituya una resolución dictada por el órgano jurisdiccional inferior. Constituye una impugnación residual, instrumental y no suspensiva, con carácter devolutivo de acceso a otro recurso devolutivo vertical, como la apelación o nulidad.

II. HECHOS IMPUTADOS

4. Según la acusación fiscal¹, el hecho materia de imputación es el siguiente:

El 26 de mayo de 2016 aproximadamente a las 09:00 horas, cuando el agraviado [REDACTED] salía de su domicilio ubicado en el jirón [REDACTED] Santiago de Surco, en compañía de su menor hija [REDACTED] de 5 años de edad, con la finalidad de llevarla a su colegio, apareció la imputada [REDACTED] (madre de la menor) los interceptó a la altura del departamento 301 y de manera violenta le requirió al agraviado que le entregue a su hija; por lo que, el agraviado optó por regresar a su departamento. Frente a ello, la imputada le cerró el paso impidiéndole subir al cuarto piso, pese a ello el agraviado logró subir y al estar en los últimos escalones llegaron unos sujetos no identificados quienes habrían concurrido en compañía de la imputada y junto con ella lo agredieron físicamente y propinaron golpes de puño en diversas partes del cuerpo que le produjeron lesiones que se describen en los Certificados Médicos Legales 028768-VFL y 030305-PF-AR.

Estas circunstancias fueron aprovechadas por la imputada para sustraer a su menor hija (quien se encontraba bajo la tenencia de su padre [REDACTED] [REDACTED]) y conducirla al vehículo de placa de rodaje [REDACTED], de propiedad del imputado César Zela Fierro.

Al siguiente día, el 27 de mayo de 2016, el vehículo en mención sufrió un accidente de tránsito en la provincia de Huarney, cuando se desplazaba en sentido sur a norte. Al intervenir el personal policial, se tomó conocimiento que dicho vehículo era conducido por el imputado César Zela Fierro, quien manifestó que acompañaba a la imputada y la menor agraviada [REDACTED] [REDACTED], las mismas que al haber sufrido lesiones en el accidente de tránsito, fueron derivadas al Hospital de Apoyo de Huarney.

III. FUNDAMENTOS DE LA DENEGATORIA DEL RECURSO DE NULIDAD

5. El Tribunal Superior declaró improcedente el recurso de nulidad, sobre el argumento de que conforme al artículo 9 del Decreto Legislativo 124, el recurso de nulidad es improcedente en los casos sujetos al procedimiento sumario regulado en tal dispositivo; y, la resolución impugnada no se

¹ Cfr. páginas 42-53 del cuaderno de queja de derecho.

encuentra dentro de los alcances del artículo 292 del Código de Procedimientos Penales, por lo que no es amparable el recurso de nulidad interpuesto.

IV. FUNDAMENTOS DEL RECURSO DE QUEJA

6. El recurrente, en su recurso de queja excepcional², denunció la vulneración de la garantía de la debida motivación de las resoluciones judiciales y tutela jurisdiccional. Solicita que se declare fundado su recurso de queja y conceda su recurso de nulidad. Reclamó lo siguiente:

- 6.1. La Sala Superior interpretó de manera errónea la norma penal sustantiva, al analizar el tipo penal de sustracción de menor y sostener que nos encontramos ante un delito instantáneo; por lo que, por oficio declaró la prescripción de la acción penal, siendo en realidad un delito permanente, conforme ejecutorias supremas emitidas dentro del proceso (Recurso de Nulidad 2351-2017 y 687-2022).
- 6.2. La Sala Superior no tomó en cuenta que el recurrente obtuvo la tenencia legal de la menor agraviada desde el año 2012, que luego de la sustracción se ha exigido judicialmente a la procesada para que entregue a la menor, pero no ha cumplido con lo ordenado, lo que contraviene el artículo 82.4 del Código Penal.
- 6.3. Los fundamentos de la Sala Superior son erróneos, dado que, se partió de un análisis equivocado tanto del sustrato fáctico como probatorio, ya que, la valoración no se dio conforme a las reglas de la lógica ni las máximas de la experiencia, se incurrió a una valoración sesgada, pues hasta la fecha el agraviado no tiene a su menor hija, lo que lesiona el bien jurídico tutelado por el tipo penal (la patria potestad). Asimismo, no se consideró diversos documentos como la Acta de conciliación de tenencia del 20 de diciembre de 2012 y otros.

V. ANÁLISIS DE ADMISIBILIDAD DEL SUPREMO TRIBUNAL

7. En cuanto a los requisitos de admisibilidad previstos en el artículo 297.3 del Código de Procedimientos Penales, el recurso de queja ha cumplido con indicar los motivos que lo impulsan, se precisaron las piezas procesales que se estiman pertinentes para la revisión por parte de este Supremo Tribunal; no obstante a ello, inicialmente el recurso de queja excepcional inicialmente fue declarado improcedente a través de la resolución del 7 de enero de 2022, contra la cual, el recurrente interpuso queja directa.

Al emitir pronunciamiento esta Suprema Corte mediante ejecutoria suprema (Queja Directa 12-2023/Lima), decidió declararla fundada y ordenaron que la Sala Superior conceda el presente recurso formando el cuaderno respectivo. Por lo que, la Sala de Mérito concedió el presente recurso.

² Cfr. páginas 178-188 del cuaderno de queja de derecho.

8. En el presente caso se tiene como antecedente que, en primera instancia se condenó a [REDACTED] como autora del delito contra la vida, el cuerpo y la salud, en la modalidad de lesiones graves, en agravio de [REDACTED], y como autora del delito de sustracción de menor, en agravio de [REDACTED] y [REDACTED]; y condenó a César Zela Fierro en calidad de cómplice primario por el delito de sustracción de menor en agravio de [REDACTED] y [REDACTED].

Ante la desfavorable decisión para los procesados presentaron sus recursos impugnatorios; ante ello, la Sala Superior revocó la sentencia de primera instancia en el extremo que falló condenado a los procesados y reformándola declaró la prescripción de la acción penal del proceso penal seguido contra los procesados por el delito de sustracción de menor en agravio de [REDACTED] y [REDACTED]; y confirmaron la sentencia en el extremo que condena a [REDACTED] como autora del delito de lesiones graves, en agravio de [REDACTED]. Por lo que, la parte civil impugnó dicha decisión en el extremo que declaró la prescripción de la acción penal del delito de sustracción de menor; consecuentemente, esta Suprema Corte mediante ejecutoria suprema (Recurso de Nulidad 687-2022) declaró nula la sentencia de vista y dispuso que otro Colegiado emita un nuevo pronunciamiento.

En esa línea, la Sala de Mérito emitió sentencia de vista (Resolución 674) el 2 de diciembre de 2022 y declaró de oficio extinta la acción penal por prescripción del delito contra la familia —atentados contra la patria potestad— sustracción de menor, en agravio de [REDACTED] y [REDACTED]. Decisión que, impugnó la parte civil mediante recurso de nulidad y, esta a su vez fue desestimada por la Sala Superior debido a la naturaleza sumaria del presente proceso. Por lo cual, deviene de análisis el presente recurso.

9. Ahora, bien conforme a la imputación fiscal, se atribuye a Leticia Lisset [REDACTED] y a César Zela Fierro como autora y cómplice primario, respectivamente por la comisión del delito contra la patria potestad, en la modalidad de sustracción de menor de edad, en agravio de [REDACTED] y [REDACTED]; tipificado en el artículo 147 del Código Penal, modificado por la Ley 28760, publicado el 14 de junio de 2006, que prescribe: “El que, mediando relación parental, sustrae a un menor de edad o rehúsa entregarlo a quien ejerce la patria potestad, será reprimido con pena privativa de libertad no mayor de dos años. Misma que se aplicará al padre o la madre u otros ascendientes, aun cuando aquellos no hayan sido excluidos judicialmente de la patria potestad”.

10. En este escenario, el recurrente en el motivo 6.1 de la presente ejecutoria cuestionó que, la Sala de Mérito interpretó de manera errónea la norma penal sustantiva, al analizar el tipo penal de sustracción de menor y sostener que nos

encontramos ante un delito instantáneo; por lo que, por oficio declaró la prescripción de la acción penal, siendo en realidad un delito permanente. Ante ello, se corrobora que efectivamente la Sala de Mérito en su sentencia de vista delimitó el tipo penal de la acción cometida por los procesados con base en el principio acusatorio que calificó como delito de sustracción de menor.

11. En esa línea, se debe recordar que la queja excepcional al poseer un carácter extraordinario, no admite, autoriza o promueve la posibilidad de efectuar un análisis autónomo del juicio de tipicidad, puesto que el citado recurso únicamente incide en la presencia de infracciones normativas, sean constitucionales o legales, y de índole sustantivo o procesal.

12. En el caso concreto, la Sala de Mérito habría interpretado de manera incorrecta la consumación del delito imputado, dado que, no habría evaluado que hasta la fecha la procesada [REDACTED] no cumplió con los requerimientos judiciales que mandan entregar a la menor a su padre [REDACTED], quien tiene la tenencia de la menor [REDACTED] mediante el Acta de Conciliación con acuerdo total 078-2012 del 20 de diciembre de 2012.

13. Por lo que, estaríamos ante un delito permanente, dado que, la procesada [REDACTED] mantendría un estado antijurídico hasta la fecha al no entregar a la menor a su padre, quien legalmente tiene la tenencia, toda vez que se sigue afectado el bien jurídico de este delito que es protección de la esfera de custodia y/o de guarda, que ejerce legalmente el recurrente y agraviado [REDACTED]. Asimismo, esta Suprema Corte estableció mediante ejecutoria suprema (Recurso de Nulidad 2351-2017/Lima) en su octavo fundamento, prescribe: “[...] Dos elementos centrales para afirmar la existencia de un delito permanente: i) que exista una permanencia del resultado típico a lo largo del tiempo por voluntad del autor, esto es, que se prolonga la situación antijurídica (desvalor de la acción); y, ii) que se mantiene la ofensa al bien jurídico protegido que se prolonga en el tiempo [...]”. Cumpliéndose estos dos elementos en el presente caso, por lo cual, su motivo tiene sustento.

14. Respecto a los motivos 6.2 y 6.3 están orientados a visibilizar la indebida motivación y omisión de valoración de la resolución del 4 de enero de 2017, emitido por el Noveno Juzgado de Familia, que ordenó que la procesada cumpla en entregar a la menor a su padre [REDACTED]; así como los requerimientos de entrega mediante las Actas de entrega de menor del 9 de febrero de 2017, del 5 de septiembre de 2017 y del 29 de enero de 2018, emitidos por el citado juzgado, ante ello, no asistió la procesada y no cumplió con el mandato judicial. Por lo que, el presente agravio también tiene sustento, dado que, se habría trasgredido la garantía de la debida motivación de resoluciones judiciales.

15. Así, en el caso concreto la Sala de Mérito no habría realizado una debida motivación y un razonamiento íntegro del caso, pues en su sentencia de vista se limitó a realizar un análisis dogmático del tipo penal de sustracción mas no cumplió con el estándar de motivación exigible y vulneró las garantías de carácter constitucional o derivadas de aquellas como la debida motivación de resoluciones judiciales y la tutela jurisdiccional.

16. En consecuencia, el recurso de queja excepcional formulado debe estimarse, para que se eleve el expediente completo mediante recurso de nulidad y dilucidar si efectivamente ocurrió la afectación señalada.

DECISIÓN

Por estos fundamentos, los integrantes de la Sala Penal Transitoria de la Corte Suprema de Justicia de la República, acordaron:

- I. Declarar **FUNDADO** el recurso de queja excepcional interpuesto por la parte civil [REDACTED], contra la resolución del 22 de diciembre de 2022, que declaró improcedente su recurso de nulidad deducido contra la sentencia de vista, emitido por la Segunda Sala Penal Liquidadora de la Corte Superior de Justicia de Lima, en el extremo que declaró de oficio extinguida la acción penal promovida contra [REDACTED] y César Zela Fierro como autora y cómplice primario, respectivamente, del delito contra la familia en la modalidad de atentados contra la patria potestad —sustracción de menor—, en agravio de [REDACTED] y [REDACTED], con lo demás que contiene.
- II. **ORDENAR** que la Sala Superior conceda el recurso de nulidad promovido y eleve el expediente principal a este Supremo Tribunal.
- III. **MANDAR** que se notifique la presente resolución suprema a las partes procesales y al órgano jurisdiccional de origen.

Intervinieron los magistrados supremos Zamora Barboza, Peña Farfán y Álvarez Trujillo, por impedimentos de los jueces supremos Prado Saldarriaga, Castañeda Otsu y Guerrero López, respectivamente.

S. S.

BROUSSET SALAS

PLACENCIA RUBIÑOS

ZAMORA BARBOZA

PEÑA FARFÁN



**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
DE LA REPÚBLICA**

**SALA PENAL TRANSITORIA
QUEJA EXCEPCIONAL N.º 139-2023
LIMA**

ÁLVAREZ TRUJILLO

PR/mqll