3° Sala Penal - Reos Libre .

EXPEDIENTE: RELATORA:

03964-2015-6-1801-JR-PE-04 HOYOS AYALA HILDA

MINISTERIO PUBLICO: AGRAVIADO:

FISCALIA DE LAVADO DE ACTIVOS Y PERDIDA DE DOMINIO SUMARRIVA VALENZUELA, EDITH MARIANELA

EL ESTADO

S.S. VIDAL MORALES
PEÑA FARFAN
BUITRON ARANDA

Resolución

ima, tres de abril

del año dos mil diecisiete.-

AUTOS y VISTOS: Puesto los autos a Despacho para resolver, interviniendo como pomente la señora Juez Superior Buitrón Aranda; con la constancia de informe oral e informe de hechos, emitido por relatoría a fs. 394 y,

Atendiendo a que:

MATERIA DE PRONUNCIAMIENTO

Es materia de grado, el auto expedido por la señora Juez del 25° Juzgado Penal de Lima, de fecha 07 de octubre de 2015, obrante a folios 139/140, que resuelve: Declarar IMPROCEDENTE la medida cautelar de no innovar solicitada por la recurrente, debiendo solicitarla en la vía procesal correspondiente; sin perjuicio de aplicarse supletoriamente el artículo seiscientos setenta y tres del Código Procesal Civil que dispone la anotación de demanda en los Registros Públicos; recurso impugnatorio interpuesto por la Parte Civil mediante escrito de fecha 13 de noviembre de 2015, de fs. 01/10, concedido mediante resolución de fecha 26 de enero de 2016, de fs. 12.

ANTECEDENTES

 Por resolución N° 01, de fecha 06 de abril de 2015¹, Estanislao Alejandro Palomino Rojas, Yahaira Nataly Muñoz Corcino, Guillermo Barrios Gabriel, Octavio Galvarino Delgado Guzmán, Ulrico Kostuch, Juan Francisco Jiménez

1 Véase fs. 52/65

Peña, Jorge Juan Luis Viñas Vilas, Carla María Cháves Cedrón, Mariella Lucía Marrase Olazábal, Enrique Koch La Rosa y Ramón Antonio Miflin Páez se apertura instrucción contra la Tranquilidad Pública — Asociación Ilícita, Falsificación de Documento Privado y Público, Uso de Documento Público Falso, Falsedad ideológica, y, Actos de Conversión o Transferencia y Ocultamiento y Tenencia en su modalidad Agravada. (el único delito que no comprende a la recurrente como representante de la agraviada es el delito de Asociación Ilícita)

2. Por escrito de fecha 14 de setiembre de 2015², la recurrente solicita "se disponga medida cautelar de no innovar y se ordene mantener el statu quo del predio ubicado en Av. El Incario sub lote 1-C 3, manzana G, Urb. "El Derby de Monterrico", distrito de Santiago de Surco", alegando que los procesados Viñas Vilas y Chaves Cedrón, pertenecientes a una organización criminal, de forma maliciosa hicieron anotar derechos que no tienen sobre el citado inmueble, buscando continuar con la atribuciones del derecho de propiedad que no les corresponde, contando con la intervención de Ulrico Kostuch, quien le ha cursado una carta notarial para que desocupe el predio citado, por lo que solicita se emita ia medida cautelar de no innovar, disponiendo que los procesados mencionados se inhiban de practicar cualquier acto jurídico con relacion al predio y se mantenga ei status quo del inmueble que es propiedad de su representada, recibiendo como respuesta por parte del órgano jurisdiccional la resolución impugnada.

FUNDAMENTOS DE LA IMPUGNADA

3. La A-quo sostiene que³, la medida de no innovar, contemplada en el artículo 587º indica "Ante la inminencia de un perjuicio irreparable, puede el Juez dictar medidas destinadas a conservar la situación de hecho o de derecho cuya situación vaya a ser o sea invocada en la demanda, y se encuentra en relación a las personas y bienes comprendidos en el proceso. Esta medida es excepcional por lo que se concederá sólo cuando no resulte de aplicación otra prevista en la Ley". Por lo que la presente causa se rige por el Código de Procedimientos Penales, en consecuencia resuelve declarar improcedente la medida cautelar solicitada.

ARGUMENTOS DE LA APELACIÓN

 La recurrente alega⁴ que durante el desarrollo del presente proceso el BBVA ha incoado contra la sociedad conyugal, imputados Viñas Vilas y Chaves Cedrón



² Véase fs. 203/204

³ Véase fs. 139/140.

⁴ Véase fs. 01/10

Seven 1"

una demanda de obligación de dar suma de dinero, ante el 9º Juzgado Civil de Sub-Especialidad Comercial de Lima, teniendo como finalidad la ejecución de la medida cautelar en forma de inscripción ordenada del predio materia de litis, poniendo en riesgo inminente la pérdida de los derechos de propiedad de su poderdante, causándole un perjuicio irreparable al no admitir la Media No Innovativa.

Añade que la Judicatura no ha motivado debida y sustentadamente la razón por la cual considera que la anotación de demanda es la medida coercitiva de carácter real que debe aplicarse en el presente proceso; no existe un análisis que permita entender las razones de hecho y de derecho por las cuales la Aquo optó por una medida cautelar de anotación de demanda (denuncia) y no por la medida cautelar no innovativa, emitiendo una razón que no es proporcional a lo que es materia de proceso, debiendo tener en cuenta que existe jurisprudencia respecto a la motivación de las resoluciones.

ANÁLISIS Y PRONUNCIAMIENTO DEL COLEGIADO

6. En aplicación del principio de limitación⁵ aplicable a toda la actividad recursiva, este Colegiado ha de emitir pronunciamiento sólo en lo que constituye el tema de la alzada, en este caso, al agravio expresado por la recurrente, la debida motivación de la que carece la impugnada.

El Tribunal Constitucional na señalado: "La cuestión constitucional propuesta por el recurrente se vincula a la necesidad de que las resoluciones, en general, y las resoluciones judiciales, en particular, estén debidamente motivadas, por ser éste un principio básico que informa el ejercicio de la función jurisdiccional, y, al mismo tiempo, un derecho de los justiciables de obtener de los órganos judiciales una respuesta razonada, motivada y congruente con las pretensiones oportunamente propuestas. Al respecto, este Colegiado (STC 8125-2005-PHC/TC, FJ 11) ha señalado que: "[I]a exigencia de que las decisiones judiciales sean motivadas en proporción a los términos del inciso 5) del artículo 139º de la Norma Fundamental, garantiza que los jueces, cualquiera que sea la instancia a la que pertenezcan, expresen la argumentación jurídica que los ha llevado a decidir una controversia, asegurando que el ejercicio de la potestad de administrar justicia se haga con sujeción a la ley; pero también con la finalidad de facilitar un adecuado ejercicio del derecho de defensa de los justiciables (...)."

¹º El principio de limitación, aplicable a toda la actividad recursiva, le impone al superior o Tribunal de alzada la limitación de sólo referirse al tema del cuestionamiento a través de un medio impugnatorio, es decir el superior que resuelve la alzada no podria ir más allá de lo impugnado por cualquiera de las partes. De lo que se colige que en toda impugnación el órgano revisor solo puede actuar bajo el principio de limitación (tantum apelatum quantum devolutum) que a su vez implica reconocer la prohibición de la reformatio in peius, que significa que el superior jerárquico está prohibido de reformar la decisión cuestionada en perjuicio del inculpado mas allá de los términos de la impugnación. (EXP. N.º 05975-2008-PHC/TC, Arequipa, Dalger Renzo Ramos Monroy, de fecha 12 de mayo de 2010).

Este Supremo Colegiado precisando el contenido del derecho constitucional a la debida motivación de las resoluciones judiciales, ha establecido que éste "(...) obliga a los órganos judiciales a resolver las pretensiones de las partes de manera congruente con los términos en que vengan planteadas, sin cometer, por lo tanto, desviaciones que supongan modificación o alteración del debate procesal (incongruencia activa). "6".

La motivación suficiente, se refiere básicamente al mínimo de motivación exigible atendiendo a las razones de hechos o de derecho indispensables para asumir que la decisión esté debidamente motivada."

- 8. Primero, y, teniendo en consideración lo solicitado así como el agravio expresado por la recurrente, tenemos que: las medidas cautelares son la modalidad de la actividad judicial que tiene por finalidad el resguardo de los bienes o situaciones extraprocesales con trascendencia jurídica los cuales por falta de custodia, se podría frustrar la eficacia de la sentencia a expedirse. Diversos autores coinciden en señalar que de nada serviría a los fines del proceso, expedir una sentencia correcta, si ella no se puede concretizar.
- 9. Ahora, también hemos de considerar que la primera disposición complementaria y final del Código Procesal Civil, reza: "Las disposiciones de éste Código se anlican supletoriamente a los demás ordenamientos procesales, siempre que sean compatibles con su naturaleza", por lo que al recurrir a dicho Código, tenemos que la figura juridica de la Medida de No Innovar se encuentra contemplada, tal y como lo señala la recurrente en el Código Procesal Civil, artículo 687º.
- 10. Dicha medida cautelar, se funda esencialmente en el principio de inalterabilidad de la cosa litigiosa y cuya finalidad es mantener el status quo inicial o impedir que durante el transcurso del proceso, algunas de las partes realicen movimientos o actos jurídicos o de hecho que alteren la situación existente, y, por ende afecten o frustren los derechos de la contraparte, tornando la posible sentencia en ilusoria y con el fin de evadir perjuicios irreparables. Resulta ser esencialmente conservativa porque lo que busca es que se pueda hacer efectivo el fallo emitido por el órgano jurisdiccional, lo que no podría hacerse posible de modificarse e alterarse la situación anterior al auto admisorio de la demanda. Dicho de otra manera, ésta medida tiene que ver con no cambiar, no mudar, no modificar, no alterar las cosas o situaciones, con el fin de no lesionar los intereses del adversario⁸; sin embargo, dicha medida tiene un carácter excepcional, es decir no será concedida si pueden aplicarse otras



⁶ Exp. N.º 03433-2013-PA/TC, Lima, de fecha 18 de marzo del 2014.

⁷ Exp. N° 1689-2014-AA/TC, Ica, Caso: Jesús Hercilla La Rosa, de fecha 22 de abril de 2015, fundamentos 8 y 9.

⁸ www.Justiciayderecho.org.pe/revista4/artículos/index. Miguel Ángel Silva Ormeño. Medidas Cautelares de No Innovar.

medidas cautelares que aseguren el normal cumplimiento de la decisión final.

- 11. Asimismo, el contenido de la decisión cautelar, se encuentra contemplada en el artículo 611º del Código Procesal Civil, el cual está referido a los presupuestos de toda medida cautelar, la misma que en el caso de la medida solicitada por la impugnante, tenemos que: Los Presupuestos y Requisitos de la Medida Cautelar De No Innovar son:
 - a) La verosimilitua del derecho: Para la procedencia de la prohibición de innovar se requiere la verosimilitud del derecho invocado. No se exige la justificación de un daño inminente, sino que basta su posibilidad, que será apreciada por el juez de acuerdo con las particularidades de la causa, pero en este caso no es cualquier posibilidad, sino que de la prueba aportada se constituya a lo menos presunción grave del derecho. No corresponde decretar la medida si no se ha probado la autenticidad de los instrumentos privados de los que nacería el derecho a la prohibición de innovar.
 - b) El peligro en la demora: Este requisito generalmente resulta de las circunstancias del caso y no requiere prueba. Su valoración queda sujeta al exclusivo arbitrio judicial. Tal peligro debe ser inminente y que no pueda ser resarcido; y,
 - c) La Razonabilidad de la medida para garantizar la eficacia de la pretensión: lo cual implica que con ella, se pueda asegurar de mejor manera la pretensión principal del proceso, con lo que se puede decir que la razonabilidad y la adecuación están relacionadas, pues, la exigencia de la razonabilidad de la medida determinará que sea necesaria la adecuación real entre el pedido cautelar y la pretensión procesal garantizada con dicho pedido.
- 12. Cabe precisar además que dado el carácter excepcional de esta medida, se tienen otras condiciones de admisibilidad adicionales:
 - a) La inminencia de un perjuicio irreparable: Es decir que de producirse el mismo no pueda ser remediado de ninguna manera. Es el Juez quien apreciará la situación de inminente peligro para expedir este tipo de medida siempre en relación con bienes y personas comprendidos en el proceso. Dicha inminencia explica que una vez acontecido el hecho no pueda ser remediado de manera alguna. Hoy en día la doctrina ya no habla de perjuicio irreparable sino de lesión grave o de difícil reparación.

The state of the s

- b) Que la medida se circunscriba a las personas y bienes comprendidos en el proceso: Queda claro que solo puede dirigirse contra personas o bienes materia de litigio, no cabiendo extenderla a cosas o bienes ajenas al proceso.
- c) Que no resulte aplicable otra medida cautelar prevista: Solamente se concederá esta medida en el caso que no pueda aplicarse otra medida para satisfacer el derecho reclamado, aquí se denota su carácter de excepcional o subsidiario, por ende no procede concederla o mejor dicho debe desestimarse, cuando existen otras medidas a través de las cuales es posible obtener el mismo resultado perseguido por ésta⁹.
- 13. La aplicación de este tipo de medida responde a tres principios: a) No es otra cosa que una aplicación particular del principio de igualdad de las partes en el proceso. b) Es también una aplicación del principio de que nadie puede lesionar el orden jurídico establecido haciéndose justicia por mano propia. c) Significa una expresión del principio de la buena fe en el proceso. La prohibición de innovar no es concurrente ni subsidiaria, sino la única medida posible para el caso que se trata, es decir, es de carácter residual. Además se dice que es sustitutiva porque salvaguarda cuando ninguna otra medida precautoria puede salvaguardar. La prohibición de innovar es una de estas medidas cautelares que se caracteriza sobre todo por ser de tipo residual y genérico. 10
- 14. Dicho ello, conforme a las fichas registrales corante en autos, respecto al predio en mención, tenemos:
 - a) Vendido a favor de Edith Mariela Sumarriva Valenzuela, por la suma de US
 \$ 202,312.00 dólares americanos, mediante escritura pública de fecha
 07/09/2000. (fs. 268)
 - b) Hipotecada constituida por Edith Sumarriva V. a favor del Banco Wiesse Sudameris por la suma de US \$ 229,900.00 dólares americanos.(fs. 269)
 - c) Compraventa celebrada entre Edith Sumarriva V, en calidad de vendedora, a favor de Yahaira Nataly Muñoz Corcino, por la suma de US \$ 80,000.00 dólares americanos, conforme consta de la escritura pública de fecha 29/10/2002, celebrado ante Notario de La Oroya Octavio Delgado Guzmán. (fs. 270)
 - d) Levantamiento de Hipoteca y Restricción contractual, la cual ha quedado cancelada al haberlo declarado así su acreedor Banco Wiesse Sudameris,

LEDESMA NARVÁEZ, Marianella. Los Nuevos Procesos de Ejecución y Cautelar. Gaceta Jurídica, Lima Perú. 2008 pág. 220.
 ALSINA, Hugo "Tratado Teórico Practico de Derecho Procesal Civil y Comercial", Segunda Edición, tomo V. Ejecución forzada y medidas precautorias, Ediar Sociedad Anónima. Editores, Buenos Aires, 1962.

1

conforme a la escritura pública de fecha 29/10/2002 otorgado ante el citado Notario. (fs. 271)

e) Compraventa a favor de Ulrich Kostuch (Alemán), de su anterior propietària. Yahaira Muñoz Corcino, otorgado por la suma de S/ 270,000.00 nuevos soles, conforme a la escritura pública de fecha 29/10/20012, ate Notario Público Gino Benvenuto Murguia en Lima. (fs. 272)

Bloqueo Registral, hasta que se inscriba la DACIÓN EN PAGO, a favor Jorge Juan Luis Viñas Vilas, conforme a la solicitud de fecha 19/04/2013, formulada ante la Notario Tambini Avila.(fs. 273)

DACION EN PAGO, la sociedad conyugal conformada por Jorge Juan Luis Viñas Vilas y Carla Maria Chaves Cedrón, quienes adquieren el dominio del inmueble, por la suma de S/ 278,100.00 soles, conforme a la escritura pública de fecha 18/04/2013, ante la citada Notaría. (fs. 274)

h) Anotación de demanda; ordenada por el 31º Juzgado Civil de Lima, quien mediante resolución de fecha 19/08/2013 aclarado por resolución de fecha 09/09/2013, ordena inscribir la medida cautelar de anotación de demanda, en los seguidos por la misma parte agraviada recurrente, contra los citados imputados, sobre proceso de Nulidad de Acto Jurídico. (fs. 276)

Embargo, dispuesto por el Juez del 9º Juzgado Civil —Sub Especialidad Comercial de Lima, quien ordena trabar embargo en forma de inscripción, hasta por la suma de S/ 300,000.00 nuevos soles, sobre el inmueble inscrito a favor de la sociedad conyugal Viñas Vilas y Chaves Cedron, en el proceso seguido en su contra por el BBVA Banco Continental, Expediente No 12585-2014, título presentado el 49/01/2015.(fs. 277)

15. Por tanto, conforme a las disposiciones efectuadas sobre el predio y al amparo de lo dispuesto al artículo 611º del Código procesal Civil aplicable en forma supletoria al caso de autos, tenemos como presupuestos:

a) La verosimilitud del derecho: de las Fichas Registrales se puede apreciar, que luego de que los imputados "presuntamente" adquirieran el bien inmueble, -pues la parte civil, alega que ello es falso, situación que finalmente ha de ser materia de pronunciamiento al momento de emitirse la sentencia que corresponda-, mediante escritura pública de reconocimiento de deuda y constitución de garantía hipotecaria otorgaron el inmueble en favor de José Luis Solar Dibós y María Mercedes Carolina Porras Benavides de del Solar, tal como se aprecia de la Escritura Pública N° 876, de fecha 14 de octubre de 2015, expedida por la Notaría Rubí Vela Velásquez; documento cuya

copia legalizada ha sido presentada a esta Superior Sala, mediante escrito presentado por la parte civil, con fecha 14 de marzo de 2017, en cuya cláusula quinta dice:"para el improbable caso de ejecución las partes contratantes convienen en valorizar el inmueble hipotecado en la suma de US \$2'250,000.00, cuyas dos terceras partes de esta valorización servirá de base para la primera subaste, en la hipótesis que el acreedor ejecute la garantía del inmueble hipotecado".

- b) El Peligro en la demora: como se puede advertir del presente cuaderno incidental, si bien la denuncia fue formulada por el representante del Ministerio Público con fecha 27 de marzo de 2015, conforme se aprecia a fs. 23, se emitió el auto apertorio de instrucción con fecha 06 de abril de 2015, a fs. 52, y, a la fecha, el presente proceso aún sigue en trámite, habiendo transcurrido ya dos años, con lo que se advierte que pese al tiempo transcurrido aún no se emite pronunciamiento final en los de la materia, de forma tal que existe peligro inminente por la propia demora de la tramitación del proceso.
- c) La razonabilidad de la medida: pretensión que resulta ser razonable, por el peligro expuesto por la parte civil de perder su derecho de propiedad sobre el inmueble mencionado, toda vez que en autos se aprecian las reitoradas ventas inscritas ante Registros Públicos sobre un bien que reclama como suyo (ver punto 14); medida que no afecta a los procesados por cuanto la medida cautelar resulta de utilidad únicamente en tanto dure el proceso.

Otras condiciones de Admisibilidad señaladas por la doctrina:

- d) La inminencia de un perjuicio irreparable, lo que resulta más que probable, dada la conducta delictiva imputada a los procesados.
- e) La medida se circunscriba a las personas y bienes comprendidos en el proceso: situación que no merece mayor análisis, pues ante Registros Públicos figuran como actuales propietarios del bien los impulados, en tanto que la recurrente resulta ser parte agraviada
- f) No resulte aplicable otra medida: situación que también ocurre en autos, toda vez que tal como lo hemos mencionado en líneas anteriores, los imputados han entregado como dación en pago el bien a favor de José Luis Solar Dibós y María Mercedes Carolina Porras Benavides de del Solar, no bastando por ello una simple anotación de demanada.
- 16. Con el ánimo de abarcar todos los presupuestos señalados, terminaremos la idea sosteniendo, que la responsabilidad o no de los imputados se ha de

determinar dentro del proceso, no habiéndose emitido pronunciamiento alguno en el presente cuaderno incidental; en donde advertimos pues que dada la verosimilitud del derecho, existiendo peligro en la demora, se da la razonabilidad de dicha medida, ante el inminente perjuicio irreparable que pueda causarse a la víctima, no resultando aplicable otra medida, toda vez que parte de la investigación en el presente proceso es el hecho que presuntamente se habría falsificado la firma de la agraviada para ser insertada en la minuta de compra venta, mediante la cual le transferia a favor de la imputada Yahaira Nataly Corcino el citado inmueble, que finalmente fue "presuntamente" adquirido por los imputados Vila Viñas y Chaves Cedrón, quienes pese a que con fecha 06 de abril de 2015 ya se había aperturado instrucción ellos, habiendo rendido incluso su declaración instructiva la imputada Carla Chaves Cedrón el 06 de octubre de 2015, conforme aparece a fs. 134, es decir que ambos ya tenían pleno conocimiento de los cargos formulados en su contra, con fecha 14 de octubre del mismo año, otorgan el inmueble como garantía hipotecaria en reconocimiento de "deuda" a favor de otra persona, pese a la existencia de la Anotación de Demanda y embargo en forma de Inscripción debidamente inscritos en la Ficha Registral del inmueble ante los registros Públicos, es decir, ese a que ya se optaron por otras medidas, se continuó con el mismos accionar respecto al bien, por lo que la medida de no innovar resulta ser la única medida posible. Más aún, si de la revisión en el SIJ (Sistema Integrado Judicial) se puede apreciar que éste no resultaría ser el único proceso penal en cuanto a los imputados Viñas Vilas y Muñoz Corcino, por delitos similares al de la presente instrucción conforme al detalle que se adjunta; hechos que afectarían el derecho de la parte agraviada en el presente proceso, por lo que resulta pertinente salvaguardar su derecho, en tanto se resuelva la presente causa.

17. Por otro lado, cabe precisar que en un acto procesal de impugnación "el superior jerárquico al revisar tiene la facultad de confirmar, revocar o declarar nula la resolución impugnada. ... cuando se revoca se deja sin efecto la resolución recurrida (subsistiendo el acto procesal pero sus efectos no se ejecutar) y por esta razón el juzgador colegiado puede modificar la decisión del profesio.

Exp. N. 05066 2008 Fine Inc. Inura C

CRIURA, Casos Wilfredo Alejandro Medina Velásquez, Lima, de fecha 30 de noviembre 2009,

En consecuencia, y, conforme a lo expuesto, es del caso revocar la resolución venida en grado emitiendo el pronunciamiento respectivo.

DECISIÓN

Por los fundamentos antes expuestos, los señores Jueces Superiores de la Tercera Sala Penal Para Procesos con Reos Libres de Lima:

I. REVOCAN el auto expedido por la señora Juez del 25° Juzgado Penal de Lima, de fecha 07 de octubre de 2015, obrante a folios 139/140, que resuelve: Declarar IMPROCEDENTE la medida cautelar de no innovar solicitada por la recurrente, debiendo solicitarla en la vía procesal correspondiente; sin perjuicio de aplicarse supletoriamente el artículo seiscientos setenta y tres del Código Procesal Civil que dispone la anotación de demanda en los Registros Públicos; y, REFORMÁNDOLA DECLARAN PROCEDENTE la MEDIDA CAUTELAR DE NO INNOVAR, solicitada por Edith Marianela Sumarriva, en representación de la parte civil. Edith Marianela Sumarriva Valenzuela, respecto del inmueble sito en sub lote 1C-3 de la manzana "G", Avenida El Incario, Urbanización el Derby de Monterrico, en el distrito de Santiago de Surco, cuyo número de partida es 49058088.

II. ORDENAN: se cursen los oficios respectivos, a fin de que se inscriba ante ia Oficina de Registros Públicos, la presente resolución, emitida en grado superior.

III: DISPONEN: Que, devuelto los cargos de notificación, sea devuelto al juzgado de origen a fin de que corra conjuntamente con el principal, notificándose, oficiándose

y lo devolvieron .-

S.S.

MIDAL MORALES

PEÑAVFARFAN

JITRON ARANDA

VBA/88V

014/17

EXP REL

PO CO LIM

Edit

N DE:

DIR

Se :

ANE SE/

17 DI