



**FACULTAD DEL ACTOR CIVIL Y OPORTUNIDAD
DE LA SOLICITUD DE LA MEDIDA DE COERCIÓN REAL**

1. Este Supremo Tribunal puntualiza que la víctima (agraviado y/o actor civil) tiene un rol importante en el proceso penal. Los artículos 95 y 104 del Código Procesal Penal, le reconocen un elenco de derechos de manera amplia en su participación en el proceso penal.

2. El procurador público reclama infracción al debido proceso, al recortar la facultad conferida al actor civil dentro del proceso penal, al haberse realizado una interpretación restrictiva del artículo 350, numeral 1, literal c, del Código Procesal Penal.

3. Conforme con el motivo casacional del numeral uno, del artículo cuatrocientos veintinueve, del Código Procesal Penal, corresponde resolver el problema jurídico planteado que es determinar: si la solicitud de la medida de coerción real de embargo en forma de inscripción cuenta con limitación temporal en el proceso penal.

4. Es una disposición adecuada al caso concreto, pero para darle un sentido interpretativo debe ser leído sistémicamente con las disposiciones antes señaladas y, entonces, el sentido de la temporalidad no se restringe a que la solicitud de medida de coerción real de embargo, a los diez días de notificada la acusación, ni se limita a la etapa de investigación preparatoria ni intermedia, en tanto que incluso autoriza al juez de la Investigación Preparatoria que luego de culminada la etapa de investigación preparatoria se pronuncie de oficio si fuera necesario sobre las medidas de coerción. Es patente la infracción a las garantías constitucionales del debido proceso y tutela judicial efectiva.

SENTENCIA DE CASACIÓN

Lima, dieciocho de diciembre de dos mil veinte

VISTO: en audiencia pública por el sistema de Google Meet se decide el recurso de casación excepcional para el desarrollo de la doctrina jurisprudencial interpuesto por la **PROCURADURÍA PÚBLICA EN DELITOS DE CORRUPCIÓN DE FUNCIONARIOS**, representada por el procurador público anticorrupción descentralizado de Lambayeque, contra el auto de vista (Resolución número cuatro del veintiséis de enero de dos mil dieciocho) emitido por la Sala Descentralizada Mixta y de Apelaciones de Jaén, de la Corte Superior de Justicia de Lambayeque, que confirmó el auto de primera instancia del diez de noviembre de dos mil diecisiete, que declaró improcedente su solicitud de medida cautelar de embargo en forma de inscripción, presentado por el citado procurador, en el proceso penal que se les sigue a los encausados Gílder Ananías Fernández Rojas, Néver Edwin Llique Ventura, Walter Enrique Neciosup Puicán e Iván Romero Vargas, por la presunta comisión del delito contra la Administración Pública en la modalidad



de negociación incompatible o aprovechamiento indebido del cargo, en perjuicio del Estado (Municipalidad Provincial de Jaén).

Intervino como ponente la jueza suprema **PACHECO HUANCAS**

CONSIDERANDO

HECHOS ATRIBUIDOS A LOS IMPUTADOS

1. Se atribuye al encausado Iván Romero Vargas que en calidad de subgerente de Control Urbano y Catastro de la Municipalidad Provincial de Jaén, haberse interesado indebidamente de manera directa en el procedimiento de reubicación del terreno de su abuela Teófila Pérez Paredes ubicado en la prolongación de la calle Universidad, Sector Montegrande-Jaén. Para ello, mediante oficio N.º 171-2011-MPJ, del 27 de octubre de 2011, indicó haber verificado la existencia del predio mencionado sin que haya realizado alguna corroboración técnica de campo, dado que en el expediente de reubicación no obra acta de constatación, ni toma fotográfica u otros datos técnicos que permitieran identificar la ubicación del terreno. Se basó únicamente en la documentación que presentó un familiar, que consistió en el contrato de compraventa del 14 de julio de 1993, así como la memoria descriptiva, planos de localización, ubicación y perimétrico, a su solicitud de reubicación del 26 de octubre de 2011, con lo que se vulneró el Acuerdo de Concejo N.º 198-2011-CPS/SO del 19 de octubre de 2011.

Es el caso que el encausado Iván Romero Vargas es familiar directo de la imputada Teófila Pérez Paredes, por ser su abuela paterna y por el cargo que ejercía en el Municipio no debió intervenir en el procedimiento administrativo de reubicación de terreno de la citada Pérez Paredes, en tanto que con su actuar sobrepuso sus intereses personales y los de su familiar en perjuicio de los intereses patrimoniales de la Municipalidad Provincial de Jaén, e infringió los principios y los deberes de la función pública.

Además, se le atribuye al encausado Néver Edwin Llique Ventura que en calidad de alcalde encargado de la Municipalidad Provincial de Jaén haberse interesado indebidamente de manera directa en el procedimiento de reubicación del terreno de la encausada Teófila Pérez Paredes, en tanto que mediante minuta de contrato de permuta de inmueble urbano del 9 de noviembre de 2011 transfirió el inmueble de propiedad de Teófila Pérez Paredes solo con el contrato de compraventa del 14 de junio de 2013, y que este se vería afectado con el proyecto de apertura de la avenida A, sin contar previamente con el informe legal del 28 de diciembre de 2011, tampoco con el Acuerdo Municipal N.º 198-2011-CPJ/SO del 19 de octubre de 2011 y de la minuta; y pese que aún no se tenía conocimiento de quiénes serían los propietarios afectados por dicho proyecto, por cuanto no existía siquiera el perfil técnico del mencionado proyecto (aprobado el 31 de noviembre de



2011), y no puso en conocimiento dicha transferencia, suscrita por los acusados al Concejo Municipal.

En relación con el encausado Walter Enrique Neciosup Puicán, se le atribuye que en calidad de jefe de la Oficina de Asesoría Jurídica de la Municipalidad Provincial de Jaén, se habría interesado indebidamente en el procedimiento de reubicación del terreno de la citada encausada Teófila Pérez Paredes, ya que mediante Informe Legal N.º 522-2011-MPJ/OAL, del 28 de diciembre de 2011, opinó favorablemente por la transferencia del terreno sobre la base del Acuerdo de Concejo Municipal N.º 198-2011-CPJ/OS del 19 de octubre de 2011. No obstante, el referido informe legal debió ser puesto de conocimiento al Concejo Municipal para que en sesión se discuta la procedencia o no de la transferencia del bien municipal a favor de Teófila Pérez Paredes, conforme con lo previsto en el artículo 59 de la Ley Orgánica de Municipalidades y con lo aprobado en el Acuerdo Municipal en mención. Y además, al momento de su emisión, conocía tal situación, al haber suscrito la minuta de contrato de permuta de inmueble urbano, del 9 de noviembre de 2011 a favor de Teófila Pérez Paredes.

Por último, se atribuye al encausado Gílder Ananías Fernández Roja, que en calidad de alcalde de la Municipalidad Provincial de Jaén, se interesó indebidamente de forma directa por suscribir el título de propiedad N.º 013-2012-MPJ del 5 de enero de 2012, mediante el cual formalizó la transferencia del inmueble de propiedad de la Municipalidad Provincial de Jaén, ubicado en el lote 14, manzana B, de la Habilitación Urbana El Bosque-Jaén, de un área de extensión de 200,95 m², valorizado en S/ 5023,75 a favor de Teófila Pérez Paredes. Para ello se amparó en el Acuerdo N.º 198-2011-CPJ/SO del 19 de octubre de 2011. No obstante, esta no autorizaba la transferencia del inmueble de propiedad municipal al haberse realizado sin observar el procedimiento administrativo previsto en el artículo 59 de la Ley Orgánica Municipal (Ley N.º 27972), el cual establece que se requiere contar con el acuerdo del Concejo Municipal para transferir dicho predio.

DECURSO PROCESAL

2. El procurador público descentralizado de Lambayeque, el 6 de noviembre de 2017 (página uno) solicitó medida cautelar de embargo en forma de inscripción sobre los bienes inmuebles y muebles de los imputados Gílder Ananías Fernández Rojas, Náver Edwin Llique Ventura y Walter Enrique Neciosup Puicán, en el proceso penal que se les sigue por la presunta comisión del delito contra la Administración Pública en la modalidad de negociación incompatible o aprovechamiento indebido en perjuicio del Estado (Municipalidad Provincial de Jaén).

3. El Segundo Juzgado Penal de Investigación Preparatoria de Jaén, mediante Resolución número uno del diez de noviembre de dos mil diecisiete (página ochenta y nueve), declaró improcedente la solicitud de medida cautelar de



embargo en forma de inscripción sobre los bienes inmuebles y muebles de los citados imputados. Los argumentos del referido auto son los siguientes:

- 3.1.** El artículo 302 del Código Procesal Penal prescribe que en el curso de las primeras diligencias y durante la investigación preparatoria el fiscal, de oficio o a solicitud de parte, indagará sobre los bienes libres o derechos embargables al imputado y al tercero civil, a fin de asegurar la efectividad de las responsabilidades pecuniarias derivadas del delito o el pago de las costas.
- 3.2.** Mediante Resolución número seis, del 22 de setiembre de 2017 se programó la audiencia de control de acusación para el 13 de noviembre de 2017. Por lo que al haber el procurador público anticorrupción presentado su requerimiento con fecha posterior a la señalada audiencia de control, su solicitud deviene en improcedente por extemporánea.
- 4.** Contra el auto de primera instancia, el procurador público descentralizado de Lambayeque, el diez de noviembre de 2017 interpuso recurso de apelación (página noventa y tres). Sus motivos de agravios fueron los siguientes:

Infracción al debido proceso, al recortar la facultad conferida al actor civil dentro del proceso penal, al haberse realizado una interpretación restrictiva del artículo 302 del Código Procesal Penal. El citado numeral no establece un plazo perentorio para la interposición de una medida cautelar.

- 5.** Mediante Resolución número dos, del 21 de noviembre de 2017 (página 99), se resolvió conceder el recurso de apelación con efecto devolutivo y elevar los autos a la Sala Penal de Apelaciones.
- 6.** Culminado el trámite correspondiente, la Sala Descentralizada Mixta y de Apelaciones de Jaén, de la Corte Superior de Justicia de Lambayeque, emitió el auto de vista (Resolución número cuatro) del veintiséis de enero de dos mil dieciocho (página ciento nueve), y confirmó la resolución de primera instancia que declaró improcedente la solicitud de medida cautelar de embargo en forma de inscripción, presentado por el casacionista recurrente. Sostuvo su decisión en los argumentos siguientes:

- 6.1.** El artículo 302 del Código Procesal penal no precisa de manera taxativa el plazo para que la parte legitimada deba solicitar una medida cautelar de embargo; sin embargo, debe entenderse que la citada norma prescribe que es durante la investigación preparatoria en que se indaga e identifican los bienes libres o derechos embargables al imputado, a fin de asegurar la efectividad de las responsabilidades pecuniarias derivadas del ilícito penal.



- 6.2.** Ello no ocurrió en el caso porque el 1 de febrero de 2017 se recepcionó la Disposición Fiscal número seis, en la que se concluyó la investigación preparatoria. Asimismo, el 13 de setiembre de 2017 se formuló requerimiento acusatorio y mediante Resolución número seis del 22 de setiembre de 2017 se confirió traslado a las partes por el plazo de diez días.
- 6.3.** Entonces, a tenor de lo prescrito en el artículo 350, numeral 1, literal c, del Código Procesal Penal –dispositivo invocado por la parte impugnante–, para solicitar una medida de coerción, tampoco resulta de aplicación porque, en el caso, la Procuraduría Pública Anticorrupción formuló su solicitud el 6 de noviembre de 2017, esto es, fuera del plazo. Por ello, resulta ser improcedente por extemporánea.
- 7.** Contra el citado auto de vista, el procurador público descentralizado de Lambayeque promovió recurso de casación el 20 de febrero de 2018 (página ciento catorce). Invocó el motivo casacional establecido en el numeral 2, del artículo 429, del Código Procesal Penal (adecuada por este Tribunal Supremo al numeral 1). Sostuvo los argumentos siguientes:
- 7.1.** La Sala Penal de Apelaciones ha realizado una interpretación restrictiva del artículo 302 del Código Procesal Penal, que prescribe: “En el curso de las primeras diligencias y durante la investigación preparatoria el fiscal, de oficio o a solicitud de parte, indagará sobre los bienes libres o derechos embargables al imputado y al tercero civil, a fin de asegurar la efectividad de las responsabilidades pecuniarias derivadas del delito o el pago de las costas”. Es decir, este dispositivo no establece un plazo para la solicitud de una medida cautelar real, la que por su naturaleza debe ser explícita y no implícita.
- 7.2.** Ahora, el artículo 350, numeral 1, literal c, del referido Código Procesal Penal prescribe que, cuando se absuelve traslado de la acusación, las partes pueden solicitar en diez días la medida de coerción real; sin embargo, no establece que ese sea el único plazo para solicitar dicha medida.
- 7.3.** Propone como tema de desarrollo de doctrina jurisprudencial si la solicitud de una medida de coerción real cuenta con limitaciones temporales dentro de un proceso penal.
- 8.** Mediante Resolución número cinco, del doce de marzo de dos mil dieciocho (página ciento veinticuatro), la Sala Descentralizada Mixta y de Apelaciones de Jaén verificó los elementos formales, concedió el recurso de casación y ordenó se eleven los actuados a esta Alta Corte.
- 9.** Este Supremo Tribunal, por auto de calificación del 10 de agosto de 2018 (página cuarenta y tres del cuadernillo formado por este Supremo Tribunal), en relación con el recurso de casación excepcional interpuesto por el



procurador público descentralizado de Lambayeque, declaró bien concedido el referido recurso de casación excepcional, por el motivo casacional del artículo 429, numeral 1, del Código Procesal Penal, por infracción al debido proceso y tutela jurisdiccional efectiva para determinar si la solicitud de una medida de coerción real, cuenta con limitaciones temporales dentro de un proceso penal para el desarrollo de la doctrina jurisprudencial, conforme con la propuesta descrita en el fundamento 7.3 de la presente sentencia de casación.

10. Luego, instruidas las partes de la admisión del recurso de casación se señaló día y hora para la audiencia de casación, llevada a cabo el nueve de diciembre de dos mil veinte, realizada con la presencia del procurador público. Lo relevante de sus argumentos es que se ratificó en los términos del recurso de casación bien concedido y reiteró que la solicitud de una medida de coerción real no cuenta con limitaciones temporales.

11. Concluida la audiencia, a continuación e inmediatamente, en la misma fecha se celebró el acto de la deliberación de la causa en sesión secreta y deliberada la causa producidos los votos necesarios (por unanimidad), corresponde, en la fecha, dictar sentencia de casación que se leerá en acto público (con las partes que asistan).

DELIMITACIÓN DEL OBJETO DE PRONUNCIAMIENTO DE CASACIÓN

12. Como se señaló en los fundamentos ocho y nueve de la presente sentencia de casación, el recurso de casación interpuesto por el procurador público descentralizado de Lambayeque, bajo el supuesto de procedencia del artículo cuatrocientos veintisiete, numeral cuatro, del Código Procesal Penal, se declaró bien concedido por la causal del numeral uno, del artículo cuatrocientos veintinueve, del Código Procesal Penal. Entonces, conforme con la causal planteada y vinculada al desarrollo de la doctrina jurisprudencial corresponde determinar si la solicitud de una medida de coerción real, cuenta con limitaciones temporales dentro de un proceso penal.

FUNDAMENTOS DEL SUPREMO TRIBUNAL

13. A este Tribunal Supremo, como garante del control de las garantías constitucionales y la legalidad que se adscribe al recurso extraordinario de casación, le corresponde ejercer su función nomofiláctica y, en esa línea, el análisis del recurso de casación se centra en determinar si se han inobservado las garantías constitucionales de carácter procesal del debido proceso y tutela jurisprudencial del actor civil recurrente, al sostener que el límite temporal para solicitar la medida de coerción real de embargo en forma de inscripción, está delimitada en los artículos 302 y 350, numeral 1, literal c, del Código Procesal Penal.

14. Entonces, conforme con el motivo casacional del numeral uno, del artículo cuatrocientos veintinueve, del Código Procesal Penal, corresponde resolver el problema jurídico planteado que es determinar: ¿si la solicitud de la medida de



coerción real de embargo en forma de inscripción, cuenta con limitación temporal en el proceso penal, conforme con el artículo 350, numeral 1, literal c, del referido Código Adjetivo, que establece que dicha solicitud debe plantearse dentro de los diez días de notificada la acusación?

15. A partir del problema planteado y para resolver el tema en el marco jurídico, partimos por precisar el contenido de las garantías constitucionales de carácter procesal que se reclama han sido inobservadas; esto es, el debido proceso y tutela judicial efectiva.

16. Al respecto, el artículo 25, numeral 1, de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, aprobada y ratificado por el Perú, prescribe: “1. Toda persona tiene derecho a un recurso sencillo y rápido o a cualquier otro recurso efectivo ante los jueces o tribunales competentes, que la ampare contra actos que violen sus derechos fundamentales reconocidos por la Constitución, la ley o la presente Convención, aun cuando tal violación sea cometida por personas que actúen en ejercicio de sus funciones oficiales”.

17. Estos derechos están garantizados en el artículo 139, numeral 3, de la Constitución Política del Perú, que prescribe: “Son principios y derechos de la función jurisdiccional: [...] 3. La observancia al debido proceso y la tutela jurisdiccional efectiva”. Es decir, ambas garantías constitucionales persiguen garantizar que cuando una de las partes pretenda la defensa de sus derechos en la solución de un conflicto jurídico o la aclaración de una incertidumbre jurídica sea atendida por un órgano jurisdiccional mediante un proceso dotado de un conjunto de garantías mínimas.

18. El Tribunal Constitucional¹, al respecto, en reiterada jurisprudencia, ha establecido:

El contenido del citado artículo 139, numeral 3, de la Carta Magna, reconoce: 1) El derecho a la tutela jurisdiccional efectiva que supone tanto el derecho de acceso a los órganos de justicia como la eficacia de lo decidido en la sentencia, es decir, una concepción garantista y tutelar que encierra todo lo concerniente al derecho de acción frente al poder-deber de la jurisdicción. 2) El derecho al debido proceso que comprende la observancia de los derechos fundamentales esenciales del procesado, principios y reglas esenciales exigibles dentro del proceso como instrumento de tutela de los derechos subjetivos. El debido proceso tiene, a su vez, dos expresiones: una formal y otra sustantiva; mientras que en la de carácter formal, los principios y reglas que lo integran tienen que ver con las formalidades estatuidas, como por ejemplo el juez natural, el procedimiento preestablecido, el derecho de defensa, la motivación, etc.; en su faz sustantiva, se relaciona con los estándares de justicia como son la razonabilidad y proporcionalidad que toda decisión judicial debe suponer.

19. También ha señalado el citado máximo intérprete de la Constitución², que la tutela judicial efectiva supone tanto el derecho de acceso a los órganos de justicia como la eficacia de lo decidido; es decir, una concepción garantista y tutelar que encierra todo lo concerniente al derecho de acción frente al poder-deber de la jurisdicción, mientras que el derecho al debido proceso significa la observancia de los derechos fundamentales esenciales; esto es, los principios y

¹ STC N.º 01689-2014-AA/TC (fundamento jurídico 5).

² STC números 2192-2002-HC/TC (fundamento jurídico 1), 2169-2002-HC/TC (fundamento jurídico 2) y 3392-2004-HC/TC (fundamento jurídico 6).



reglas esenciales exigibles dentro del proceso como instrumento de tutela de los derechos subjetivos y el debido proceso.

20. En esa misma línea, el Tribunal español³, en relación con la tutela judicial efectiva, ha establecido: “Así, centrado el objeto del debate, hemos de recordar que constituye una garantía esencial del justiciable que el derecho a la tutela judicial efectiva comprenda el de obtener una resolución fundada en derecho sobre el fondo de las cuestiones planteadas, sea o no favorable a las pretensiones formuladas, si concurren todos los requisitos para ello. De ahí que este Tribunal haya sostenido que son conformes con el derecho fundamental que consagra el artículo 24.1 CE las resoluciones judiciales de inadmisión, o de desestimación que se fundamenten en óbices procesales, cuando concorra alguna causa de inadmisibilidad y así lo acuerde el juez o tribunal en aplicación razonada de la misma”.

21. En ese marco, la observancia de las garantías constitucionales del debido proceso y tutela judicial efectiva, resulta aplicable también en la configuración del procedimiento cautelar. De modo tal que la exigencia del cumplimiento de los presupuestos debe estar preceptuada en la norma procesal; es decir, debe ser interpuesta en la forma y el modo previstos por ley.

22. Como cuestión previa, conviene recordar que en relación con la legitimidad, en doctrina, Peña Cabrera Freyre⁴ sostiene que las medidas de coerción procesal solo pueden ser adoptadas por el juez competente, previa solicitud del fiscal. No obstante, se reconoce al actor civil la facultad de solicitar el embargo, entre otras. Los sujetos legitimados deberán sustentar debidamente su solicitud, con sujeción a los principios glosados, adjuntando, cuando sea necesario, los actos de investigación u otros elementos de cognición que sean relevantes para su apreciación judicial.

23. En este caso, estamos frente a una medida de coerción real que San Martín Castro⁵ sostiene que son actos de autoridad, plasmados a través de una resolución jurisdiccional, y regidos por el principio dispositivo, mediante los cuales se aseguran las consecuencias jurídicas económicas del delito y las costas procesales. Su reconocimiento legal es consecuencia de la acumulación de acciones: una penal y una civil en un mismo proceso penal.

24. También Neyra Flores⁶ precisa que las citadas medidas recaen sobre el patrimonio del imputado o sus bienes jurídicos patrimoniales, limitándolos con la finalidad de impedir que durante el proceso determinadas actuaciones dañosas o perjudiciales por parte de aquel afecten la efectividad de la

³ SSTC 71/2002, del 8 de abril, fundamento jurídico 1; 59/2003, del 24 de marzo, fundamento jurídico 2; 114/2004, del 12 de julio, fundamento jurídico 3; 79/2005, del 4 de abril, fundamento jurídico 2; 221/2005, del 12 de septiembre, fundamento jurídico 2; 339/2006, del 11 de diciembre, fundamento jurídico 2.

⁴ PEÑA CABRERA FREYRE, Alonso Raúl (2007). *Exégesis del Nuevo Código Procesal Penal*. Lima: Editorial Rodhas, pp. 686-687.

⁵ SAN MARTÍN CASTRO, CÉSAR. *Derecho procesal penal. Lecciones*. Segunda edición. Perú, 2020, página 948.

⁶ JOSÉ ANTONIO NEYRA FLORES. *Manual del nuevo proceso penal y litigación oral*. Lima: Editorial Idemsa, 2010, pp. 487-488 y 491.



sentencia o la eficacia del proceso. Su principal finalidad estriba en asegurar el futuro cumplimiento de las responsabilidades civiles derivadas de la comisión del hecho punible, y de las penas pecuniarias y consecuencias accesorias, amén de las costas.

25. En cuanto a las notas características o elementos de las medidas de coerción real, son las comunes a todas las medidas de coerción, conforme con el artículo 315, numeral 1, del Código Procesal Penal, el cual prescribe que se basa en el principio de variabilidad, respecto del que destaca que la variación, sustitución o cese está en función a: “Las circunstancias del caso y con arreglo al principio de proporcionalidad”.

26. Complementan también la naturaleza de estas medidas, los principios que guían la interpretación de las medidas de coerción, este Tribunal Supremo, en la Casación N.º 147-2016 Lima, Sala Penal Permanente, en el fundamento 2.3.9 establece que son las que se ubican en el artículo VI, del Título Preliminar, del citado Código, y prescribe que solo podrán dictarse por la autoridad judicial, en el modo, forma y con las garantías previstas por la Ley. Se imponen mediante resolución motivada, a instancia de la parte procesal legitimada. La orden judicial debe sustentarse en suficientes elementos de convicción, en atención a la naturaleza y la finalidad de la medida y al derecho fundamental objeto de limitación, así como respetar el principio de proporcionalidad.

27. Su clasificación también fue abordada en el Acuerdo Plenario N.º 7-2011/CJ-116 del seis de diciembre de 2011, en el fundamento jurídico diecisiete establece que en los tipos de responsabilidades pecuniarias están las medidas reales que, a su vez, pueden ser de distinta índole y se clasifican en:
a) Medidas reales penales, cuyo objeto es garantizar la efectividad de los pronunciamientos de naturaleza penal y procesal penal de la sentencia y que posean un contenido patrimonial: multa, decomiso, pago de costas.
b) Medidas reales civiles. Son propias del proceso civil acumulado. Tienden a asegurar la ejecución de los pronunciamientos de naturaleza civil y contenido patrimonial de la sentencia: restitución, reparación e indemnización.

28. En ese sentido, San Martín Castro⁷ señala: “Las medidas cautelares en sede penal dan lugar a procesos cautelares: i) asegurativos (embargo), en los supuestos de multa y reparación civil; ii) conservativos (incautación o secuestro cautelar); iii) innovativos y satisfactorios (suspensión de la actividad contaminante y de cláusula temporal de establecimiento, así como la recuperación cautelar del bien usurpado y destrucción de cultivos”.

29. Destacada la definición de la medida de coerción real, su finalidad, notas características o elementos de las medidas de coerción real, principios de las medidas de coerción, y clasificación –en resumen–, corresponde establecer el

⁷ SAN MARTÍN CASTRO, César. “La tutela cautelar de las consecuencias jurídicas económicas del delito”. En *Ius et Veritas*. Año XII. N.º 25, noviembre de 2002. Revista editada por los alumnos de la PUCP. Lima, 2002, pág. 312.



procedimiento de la solicitud de embargo en forma de inscripción, conforme lo planteó el recurrente casacionista, recurriendo a la norma procesal que la regula.

30. El Código Procesal Penal, en el artículo 303, numerales 1, 2 y 3, establece que identificado el bien o derecho embargable, el fiscal o el actor civil (este último deberá ofrecer contracautela. En el caso, el recurrente estaba exceptuado, conforme con lo prescrito por el artículo 614 del Código Procesal Civil)⁸ solicitará al juez de la Investigación Preparatoria la adopción de la medida de embargo. Para ello –como se anotó– motivará su solicitud con la correspondiente justificación de la concurrencia de los presupuestos legalmente exigidos para su adopción, especificará el bien o derecho afectado, precisará el monto del embargo e indicará obligatoriamente la forma de la medida.

31. También establece que se adoptará la medida de embargo, siempre que en autos existan suficientes elementos de convicción para sostener razonablemente que el imputado es, con probabilidad, autor o partícipe del delito objeto de imputación, y por las características del hecho o del imputado exista riesgo fundado de insolvencia del imputado, ocultamiento o desaparición del bien.

32. La exigencia de “suficientes elementos de convicción”, desde luego, abarca no solo al *fumus delicti comissi* (razonable atribución del hecho punible a un imputado, desde el estándar de probabilidad delictiva o sospecha suficiente), sino también al *periculum in mora* (riesgo de ocultación patrimonial –de los bienes delictivos– o peligro de reiteración delictiva utilizándolos de uno u otro modo y, en lo específico, que estos puedan agravar o prolongar las consecuencias del delito o facilitar la comisión de otros delitos).

33. Está claro, entonces, que las medidas de aseguramiento real limitan la libre disposición de los bienes que forman parte del patrimonio del sentenciado penalmente o tercero civil –a diferencia de las de aseguramiento personal, limita la libertad personal–, con el único propósito de garantizar la responsabilidad civil. Es decir, las medidas asegurativas reales cumplen un rol netamente cautelar.

34. Delimitado lo anterior, sobre la oportunidad de solicitar la medida cautelar real de embargo –que es objeto de la presente sentencia casatoria–, el Código Procesal Penal no regula en forma taxativa, ni expresa la etapa procesal en que dicha medida debe ser solicitada. Tampoco establece un límite temporal.

ANÁLISIS DEL CASO CONCRETO

⁸ Artículo 614. Los poderes Legislativo, Ejecutivo y Judicial, el Ministerio Público, los órganos constitucionales autónomos, los gobiernos regionales y locales y las universidades están exceptuados de prestar contracautela. También lo está la parte a la que se le ha concedido auxilio judicial.



35. De manera breve, este Supremo Tribunal puntualiza que la víctima (agraviado y/o actor civil) tiene un rol importante en el proceso penal. Los artículos 95 y 104 del Código Procesal Penal, le reconocen un elenco de derechos de manera amplia en su participación en el proceso penal.

Uno de estos derechos es la reparación por los daños y perjuicios generados por el delito cuya titularidad y/o legitimidad le otorga el artículo 98 del Código Procesal Penal que prescribe: “La acción reparatoria en el proceso penal solo podrá ser ejercitada por quien resulte perjudicado por el delito, es decir, por quien, según la Ley civil, esté legitimado para reclamar la reparación y, en su caso, los daños y perjuicios producidos por el delito”. Disposición que tiene conexión con el artículo 301, numeral 1, del mismo texto legal, que prescribe: “Identificado el bien o derecho embargable, el fiscal o el actor civil, según el caso, solicitarán al juez de la Investigación Preparatoria la adopción de la medida de embargo. A estos efectos motivará su solicitud con la correspondiente justificación de la concurrencia de los presupuestos legalmente exigidos para su adopción, especificará el bien o derecho afectado, precisará el monto del embargo e indicará obligatoriamente la forma de la medida. Las formas de embargo son las previstas, en lo pertinente, en el Código Procesal Civil”.

Ambas disposiciones son garantías para el efectivo ejercicio del derecho a la tutela judicial efectiva previsto en el artículo 25, numeral 1, de la Convención Americana de Derechos Humanos, y artículo 139, numeral 3, de la Constitución Política del Perú, al que tiene derecho el agraviado y/o actor civil.

36. En esa dirección, analizado el contexto normativo, doctrinario y jurisprudencial antes descrito, conforme con el motivo causal postulado por el procurador público, previsto en el numeral 1, del artículo 429, del Código Procesal Penal, corresponde determinar si la Sala de Apelaciones, en el auto de vista, adjudica una interpretación restrictiva del artículo 350, numeral 1, literal c, del Código Procesal Penal, en cuanto a la temporalidad para solicitar una medida cautelar real, al declarar improcedente por extemporánea su solicitud de embargo en forma de inscripción sobre los bienes de los encausados.

37. Aquí, lo central de la causal invocada es que la Sala de Apelaciones incurrió en una errónea interpretación del citado artículo 350, numeral 1, literal c, del Código Procesal Penal, que prescribe: “1. La acusación será notificada a los demás sujetos procesales. En el plazo de diez días estas podrán: [...] c) Solicitar la imposición o revocación de una medida de coerción o la actuación de prueba anticipada conforme a los artículos 242 y 243, en lo pertinente”. Es decir, se habría seleccionado en forma adecuada la disposición normativa para resolver un caso en concreto. Sin embargo, la Sala adjudicó, en forma errónea, con sentido interpretativo, respecto a la temporalidad de solicitar la medida cautelar real, que la decisión le fue desfavorable a su pretensión, al desviarse el correcto sentido interpretativo infraccionando el debido proceso y tutela judicial efectiva.

38. Para analizar el motivo casacional, debemos señalar que en el caso no se cuestionó la condición de actor civil, del casacionista procurador público



anticorrupción descentralizado de Lambayeque, ni el ejercicio de su derecho tal, al solicitar la medida de embargo en forma de inscripción sobre los bienes inmuebles y muebles de propiedad de los imputados Gílder Ananías Fernández Rojas, Néver Edwin Llique Ventura y Walter Enrique Neciosup Puicán, en el proceso que se les sigue por el delito de negociación incompatible o aprovechamiento indebido del cargo, previsto en el artículo trescientos noventa y nueve del Código Penal. Esta facultad está reconocida en el citado artículo 104 del Código Procesal Penal.

39. Ahora bien, el casacionista, conforme con el principio rogatorio, el 2 de noviembre de 2017 (página 1 del cuaderno) solicitó la medida de coerción real de embargo en forma de inscripción antes descrita. La Sala de Apelaciones la declaró improcedente por extemporánea, bajo el argumento de que el artículo 350, numeral 1, literal c, del Código Procesal Penal establece un límite temporal. Es decir, según el razonamiento de la Sala de Apelaciones, el actor civil debió plantear su solicitud dentro de los diez días de notificada la acusación, y que al no hacerlo en dicho plazo, esta devino en extemporánea.

40. En esos términos del reclamo, a efectos de realizar el control de si se incurrió en un error de hermenéutica, se debe partir de precisar que el artículo 302 del Código Procesal Penal prescribe: “En el curso de las primeras diligencias y durante la investigación preparatoria el fiscal, de oficio o a solicitud de parte, indagará sobre los bienes libres o derechos embargables al imputado y al tercero civil, a fin de asegurar la efectividad de las responsabilidades pecuniarias derivadas del delito o el pago de las costas”. Así, del efecto útil de una interpretación literal del referido dispositivo, tenemos que la Real Academia Española⁹ define el verbo *indagar* como: “tr. Intentar averiguar algo discurriendo o con preguntas”. Es decir, el citado dispositivo comprende la facultad del fiscal de averiguar, investigar, preguntar o profundizar sobre los bienes libres o derechos embargables en etapa de diligencias preliminares y durante la investigación preparatoria.

41. Tal como lo razonó, la Sala de Apelaciones, en el auto de vista, Resolución número cuatro del veintiséis de enero de dos mil dieciocho (página ciento nueve), en el fundamento segundo, señaló que dicho dispositivo no establece un plazo límite para solicitar la medida cautelar de embargo. Es decir, conforme con lo anotado, el enunciado normativo está referido a una regla que faculta al Ministerio Público a la búsqueda e identificación sobre los bienes embargables del encausado o tercero civil, en términos generales con la finalidad de aseguramiento de las responsabilidades pecuniarias.

42. Ahora, en el caso que nos ocupa, tiene razón el casacionista, la Sala seleccionó la disposición normativa incorrecta; esto es, el referido artículo 350, numeral 1, literal c, del referido Código Adjetivo, que prescribe: “1. La acusación será notificada a los demás sujetos procesales. En el plazo de diez días éstas podrán: [...] c) Solicitar la imposición o revocación de una medida de coerción o la actuación de prueba anticipada

⁹ Recuperado de <https://dle.rae.es/indagar>



conforme a los artículos 242 y 243, en lo pertinente”. Pero sucede que realizando una interpretación literal, al razonar que solo exista la posibilidad de que luego de notificada la acusación, dentro del plazo de diez días, se **podrá** solicitar la imposición o revocación de una medida de coerción –entiéndase que dicho dispositivo legal hace referencia a las medidas de coerción que a su vez comprenden la personal y real– y es el juez de investigación preparatoria quien resuelve dicho requerimiento.

43. No obstante, el sentido interpretativo tiene que asignarse utilizando el método sistémico de las disposiciones, y la posibilidad de solicitar la medida cautelar real no se limita a estos dos dispositivos legales, pues de la lectura del artículo 349, numeral 4, del citado Código Adjetivo, prescribe: “4. El fiscal indicará en la acusación las medidas de coerción subsistentes dictadas durante la Investigación Preparatoria; y, en su caso, podrá solicitar su variación o que se dicten otras según corresponda”, y el artículo 353, numeral 3, del referido Código Adjetivo prescribe: “3. El juez, si resulta necesario, de oficio o según el pedido de parte formulado conforme a lo dispuesto en el numeral 1-c, del artículo 350, se pronunciará sobre la procedencia o la subsistencia de las medidas de coerción o su sustitución, disponiendo en su caso la libertad del imputado”.

44. Entonces, el artículo 350, numeral 1, literal c, que prescribe: “La acusación será notificada a los demás sujetos procesales. En el plazo de diez días estas podrán: [...] c) Solicitar la imposición o revocación de una medida de coerción o la actuación de prueba anticipada conforme a los artículos 242 y 243, en lo pertinente”, es una disposición adecuada al caso concreto, pero para darle un sentido interpretativo debe ser leída sistémicamente con las disposiciones antes señaladas y, entonces, el sentido de la temporalidad no se restringe a que la solicitud de medida de coerción real de embargo solo pueda realizarse a los diez días ni se limita a la etapa de investigación preparatoria ni intermedia, en tanto que incluso autoriza al juez de la Investigación Preparatoria que luego de culminada la etapa de investigación preparatoria se pronuncie de oficio, si fuera necesario, sobre las medidas de coerción.

45. Tal sentido interpretativo ya se estableció por este Supremo Tribunal en el Acuerdo Plenario N.º 7-2011/CJ-116 del 6 de diciembre de 2011, en el fundamento jurídico veinte, en lo pertinente al caso, estableció:

A. La oportunidad para solicitar una medida de coerción real. La regla, por cierto, es que su requerimiento se realiza parcialmente en sede de diligencias preliminares policiales –en el caso de aseguramiento de documentos privados, y secuestros e incautaciones preliminares (artículo 68, apartado 1, literales i y k, NCPP)–; y, regularmente, en el curso de las primeras diligencias y durante la investigación preparatoria (entre otros, artículos 302, 310, 316 NCPP). Ahora bien, tales medidas pueden solicitarse, también, siempre por la parte procesal legitimada, en sede intermedia (artículos 349.4 y 350.1.c, y 353.3 NCPP –supuesto último, que incluso autoriza al juez de la Investigación Preparatoria a pronunciarse de oficio si fuere necesario sobre las medidas de coerción–).

46. De allí que bajo el razonamiento de este Tribunal, la respuesta al problema planteado es evidente que la Sala de Apelaciones en el auto de vista cuestionado incurrió en una errónea interpretación del artículo 350, numeral 1, literal c, del Código Procesal Penal. La respuesta es positiva y afecta las garantías constitucionales del debido proceso y tutela judicial efectiva, al declarar improcedente por extemporánea su solicitud de embargo en forma de inscripción sobre los bienes de los encausados.



47. Tal conclusión se respalda porque la Sala de Apelaciones, al emitir el auto de vista, limitó su razonamiento al establecer como límite temporal de la presentación de la medida de coerción real de embargo en forma de inscripción, al artículo 350, numeral 1, literal c, del Código Procesal Penal, para declararlo improcedente por extemporáneo (por haberlo presentado luego de diez días de ser notificado con la acusación), pese a que –como se analizó– la solicitud puede incluso ser objeto de pronunciamiento en el auto de enjuiciamiento por el juez de Investigación Preparatoria. Entonces, el Tribunal Superior no debió limitar su análisis al plazo, sino que debió haberse pronunciado sobre la procedencia o no de la referida solicitud, conforme con los presupuestos establecidos en el artículo 303 del Código Procesal Penal.

48. En esas condiciones, este Tribunal Supremo se encuentra impedido de emitir un pronunciamiento de fondo por estos motivos, caso contrario, estaríamos sustituyendo la labor de un Tribunal de Apelaciones, que debe fundamentar con rigor lo antes señalado.

49. Es patente la infracción a las garantías constitucionales del debido proceso y tutela judicial efectiva, conforme con el motivo casacional del numeral uno, del artículo cuatrocientos veintinueve, del Código Procesal Penal, pues el órgano jurisdiccional, con infracción de los citados derechos fundamentales, estableció como límite temporal del escrito el plazo de diez días de notificado con la acusación. Al ser así, el auto debe ser únicamente rescindente. Por tanto, otro Colegiado Superior debe pronunciarse bajo los criterios ya sentados y emitir nuevo pronunciamiento. Por lo que el motivo de casación debe ampararse y así se declara.

DECISIÓN

Por estos fundamentos, declararon:

- I. **FUNDADO** el recurso de casación excepcional, conforme con el motivo casacional previsto en el artículo cuatrocientos veintinueve, numeral uno, del Código Procesal Penal, por quebrantamiento de las garantías constitucionales de carácter procesal del debido proceso y tutela jurisdiccional efectiva, interpuesto por la **PROCURADURÍA PÚBLICA EN DELITOS DE CORRUPCIÓN DE FUNCIONARIOS**, representada por el procurador público anticorrupción descentralizado de Lambayeque.
- II. En consecuencia, **CASARON** el auto de vista (Resolución número cuatro del veintiséis de enero de dos mil dieciocho), emitida por la Sala Descentralizada Mixta y de Apelaciones de Jaén, de la Corte Superior de Justicia de Lambayeque, que confirmó el auto de primera instancia del diez de noviembre de dos mil diecisiete, que declaró improcedente la solicitud de medida cautelar de embargo en forma de inscripción presentada por el citado procurador, en el proceso penal que se les sigue a



los encausados Gílder Ananías Fernández Rojas, Néver Edwin Llique Ventura, Walter Enrique Neciosup Puicán e Iván Romero Vargas, por la presunta comisión del delito contra la Administración Pública en la modalidad de negociación incompatible o aprovechamiento indebido del cargo, en perjuicio del Estado (Municipalidad Provincial de Jaén).

III. En consecuencia, declararon **NULO** el citado auto de vista, **CON REENVÍO**, y **ORDENARON** se remitan los actuados al Tribunal Superior de origen para que el Tribunal Superior llamado por ley emita una nueva decisión teniendo en cuenta lo señalado en la presente sentencia de casación.

IV. DISPUSIERON que la presente sentencia casatoria se lea en audiencia pública y se notifique a todas las partes apersonadas en esta sede suprema.

V. MANDARON que cumplidos estos trámites se devuelva el proceso al órgano jurisdiccional de origen y se archive el cuaderno de casación en esta Corte Suprema.

S. S.

PRADO SALDARRIAGA

CASTAÑEDA OTSU

PACHECO HUANCAS

AQUIZE DÍAZ

BERMEJO RÍOS

IEPH/mrce