



CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE JUNIN
PRIMER JUZGADO ESPECIALIZADO EN LO CIVIL
DE HUANCAYO

1° JUZGADO CIVIL - Sede Central

EXPEDIENTE : 01979-2012-0-1501-JR-CI-01

MATERIA : TERCERIA

JUEZ : JESUS VICUÑA ZAMORA

ESPECIALISTA : ALEJANDRA MARLENY BERNABE TAPARA

**DEMANDADO : FERNANDEZ OREGON, RUBEN CLAUDIO Y ESPOSA
CIUCAPUZA HUAMANI, FARA EMPERATRIZ
CERAMICAS LEON SAC REP POR MIGUEL LEON**

ALDANA ,

**DEMANDANTE : FERNANDEZ CUICAPUSA, JHOSELYN STEFANY
: LIFONZO PIZARRO, ELSA FLOR**

SENTENCIA N° -2014

RESOLUCION NUMERO 23.-

Huancayo, Tres de Diciembre
del dos mil catorce.-

VISTOS:

Mediante escritos de fojas 01 y escrito de subsanación de fojas 29 doña **ELSA FLOR LIFONZO PIZARRO** interpone demanda civil sobre **TERCERIA DE PROPIEDAD** dirigida contra CERAMICAS LEON SAC, RUBEN CLAUDIO FERNANDEZ OREGON y FARA EMPERATRIZ CUICAPUZA HUAMANI y JHOSELYN STEFANY FERNANDEZ CUICAPUSA, pretendiendo:

- 1.-*Se deje sin efecto y se levante* la medida cautelar de embargo en forma de depósito recaída en el bien inmueble de exclusiva propiedad de la recurrente, sito en el Jr. o Calle Máximo Gorky No. 525 del Asentamiento Humano Justicia, Paz y Vida del Distrito de El Tambo y Provincia de Huancayo.

Fundamentos de la demanda:

1. Dentro del proceso penal No. 01733-2009, sobre hurto agravado, el demandado Cerámicas León SAC. ha solicitado embargo en forma de depósito sobre el bien inmueble no inscrito ubicado en la Calle Máximo Gorky No. 525-El Tambo-AA.HH. JPV, ordenándose mediante la Resolución No. 01, trabar embargo en forma de depósito sobre el bien indicado, hasta por la suma de S/. 200,000.00 nuevos soles, materializándose mediante acta.

2. El bien inmueble objeto de medida cautelar de embargo en forma de depósito de bien inmueble no inscrito, viene a ser de exclusiva propiedad de la recurrente por haberlo adquirido mediante escritura pública de compra venta, celebrada ante Notario Público, de fecha 29 de Abril del 2011, mediante la cual don Lucio Armando Mallqui Campos, le transfiere en calidad de venta el bien inmueble materia de embargo, por la suma de S/. 49,063.96, que tiene su origen en la minuta de compra venta de fecha 27 de Abril del 2011, y su vez su vendedor adquirió la titularidad del bien embargo mediante escritura de compra venta de fecha 12 de Agosto del 2009, celebrada por ante Notario



Publicado, efectuada por los ahora demandados Rubén Claudio Fernández Oregón y Fara Emperatriz Cuicapuza Huamani.

3. Desde el mes de Agosto del 2009, los demandados ejecutados no son titulares del dicho bien por haberlo transferido en compra en a favor de la demandante por su vendedor Lucio Armando Mallqui Campos, siendo atendible su petición a efectos de no perjudicar su derecho de propiedad, reconocida constitucionalmente, más aún si la medida cautelar de embargo ha sido ejecutada el 15 de Setiembre del 2009.

De la Defensa y Desarrollo del Proceso:

Se admite la demanda mediante Resolución No. 02, que corre a fojas 33, y se confiere traslado a los demandados conforme a ley, habiendo absuelto el traslado de la demanda Cerámicas León SAC, mediante su apoderado Miguel León Aldana, mediante escrito de fojas 41, más no contesta la demanda los emplazados Rubén Claudio Fernández Oregón, Fara Emperatriz Cuicapuza Huamani y Jhoselyn Stefani Fernández Cuicapusa, encontrándose en rebeldía procesal, según Resolución No. 04 de fojas 94.

Fundamentos de la contestación a la demanda de Cerámicas León SAC:

1.-El inmueble embargado en el proceso penal es de propiedad de los sentenciados Rubén Claudio Fernández Oregón y Fara Emperatriz Cuicapuza Huamani, habiendo sido inscrito en los Registros Públicos el bien afectado en la partida registral No. 02043410 a favor los citados demandados, que han sido sentenciados en el proceso penal.

2.-Los sentenciados han actuado en el proceso penal entorpeciendo el normal desarrollo, presentando documentos fraguados y utilizando a sus familiares como testaferros, pues la presunta compradora es la terceristas Elsa Flor Lifonzo Pizarro es cuñada del sentenciado Rubén Claudio Fernández Oregón por ser esposa de su hermano Edmundo Fernández Oregón, realizando un nuevo tinglado para evitar que sea rematado y no se logre recuperar parte del dinero que ha sido hurtado a su representada.

3.-La escritura de compra venta a favor de Lucio Armando Mallqui Campos, carece de veracidad por ser el comprador testaferro de los vendedores, al pactar el precio de S/. 50,000.00 nuevos soles, manifestando haber recibido el 06/04/2009 como parte de pago la suma de S/: 30,000.00 nuevos soles, que viene a ser un tinglado, derivado de un préstamo de 10 años con un interés de 1 % mensual, fraguando de ésta manera la minuta, y querer que tenga valor probatorio dicha escritura, siendo lo cierto que dicha suma de S/. 30,000.00 nuevos soles es producto del hurto agravado que cometieron los sentenciados, apareciendo Luis Armando Mallqui Campos como prestamista de S/. 30,000.00 nuevos soles y como comprador de la vivienda, y como vendedor del mismo bien inmueble a la tercerista, llegando a la conclusión que las escrituras públicas de compra venta están fraguadas ex profesamente para evitar se recupere el dinero que le fue hurtado a su empresa por S/. 193,208.90 nuevos soles.

Audiencias: Mediante la Resolución No. 04, de fojas 94, se declara saneado el proceso y mediante Resolución No. 09 que corre a fojas 201 se fijan los puntos controvertidos y se admiten los medios probatorios ofrecidos, además que se convoca a las partes procesales a la ***audiencia de actuación de pruebas***, la misma que lleva a cabo conforme los términos del acta de fojas 222, por lo que siendo el estado del proceso se procede a emitir sentencia, teniendo a la vista copias certificadas del cuaderno de embargo signado con **Exp. No. 01733-2009-35-1501-JR-P3-05** seguida por ante el Quinto Juzgado Penal de Huancayo y el proceso de tercería signado con el **Exp. No. 01507-2012-59-1501-JR-CI-06**, seguida por ante el Sexto Juzgado Civil de Huancayo; y,



CONSIDERANDO:

PRIMERO: Que, de conformidad con nuestra normatividad procesal civil la carga de probar corresponde a quién afirma hechos que configuran su pretensión o a quién los contradice alegando nuevos hechos, y asimismo el Juez valorará los medios probatorios en forma conjunta y razonada expresando en la resolución las valoraciones esenciales y determinantes que sustentan su decisión, de conformidad a lo establecido por los artículos 196° y 197° del Código Procesal Civil;

SEGUNDO: Que, en autos se ha delimitado la litis al fijarse en la Resolución No.09, de fojas 201, los siguientes **puntos controvertidos:** **1)** Establecer el derecho real que ostenta el demandante sobre el bien afectado, o si el bien inmueble es de propiedad de los demandados Rubén Claudio Fernández Oregón y esposa, **2)** Establecer si dicho bien al tiempo de ser afectado con la medida cautelar de embargo era de propiedad de la demandante y **3)** Establecer si debe dejarse sin efecto la medida cautelar dispuesta con relación al bien inmueble materia de litis; puntos sobre los cuales debe pronunciarse el Juzgador en forma expresa, precisa y motivada, de conformidad con el artículo 121 último párrafo del Código Procesal Civil.

TERCERO: Que, por la ***tercería de propiedad*** es la “*acción que corresponde al propietario de un bien que resulta afectado por una medida cautelar o de ejecución dictada para hacer efectiva una obligación ajena, y tiene como finalidad la desafectación del bien*”, conforme así se define en la Casación No. 5425-2007/ICA, emitida por la Sala Civil Permanente de la Corte Suprema de Justicia. Ahora, en nuestra normatividad procesal civil, en su artículo 533 del Código Procesal Civil establece que la ***tercería*** se entiende con el demandante y el demandado, y solo puede fundarse en la propiedad de los bienes afectados judicialmente por medida cautelar o para la ejecución; o en el derecho preferente a ser pagado con el precio de tales bienes. Así en dicha norma se establece que “*la tercería se entiende con el demandante y el demandado, y sólo puede fundarse en la propiedad de los bienes afectados judicialmente por medida cautelar o para ejecución; o en el derecho preferente a ser pagado con el precio de tales bienes. Sin perjuicio de lo señalado, puede fundarse en la propiedad de bienes afectados con garantías reales, cuando el derecho del tercerista se encuentra inscrito con anterioridad a dicha afectación*”.

CUARTO: Que, de los actuados en el presente proceso de tercería de propiedad se tiene como **antecedentes:**

1) La ***escritura pública de compra venta*** obrante a fojas 9, de fecha 29 de Abril del 2011, otorgada por Lucio Armando Mallqui Campos en su condición de vendedor a favor de Elsa Flor Lifonzo Pizarro como compradora, por la cual se transfiere la propiedad del bien inmueble urbano, ubicado en el Jr. Máximo Gorki No. 525 del Asentamiento Humano Justicia, Paz y Vida, signado con la Manzana “K” Lote 525 Sector 5 Zona A del distrito de el Tambo, Provincia de Huancayo, de una extensión superficial de 151.00 m², que consta de una casa vivienda de dos plantas de material noble con sus servicios, por el precio de S/. 49,063.96 nuevos soles.

2) La ***escritura pública de compra venta*** obrante a fojas 12, de fecha 12 de Agosto del 2009, otorgada por Rubén Claudio Fernández Oregón y esposa Fara Emperatriz Cuicapuza Huamani a favor de Lucio Armando Mallqui Campos mediante la cual se da en venta el bien inmueble urbano consistente en una casa vivienda de dos plantas de materia noble, ubicado en el Jr. Máximo Gorki No. 525 del Asentamiento Humano



Justicia, Paz y Vida (Manzana K Lote 525 Sector 5 Zona A) del distrito de El Tambo, Provincia de Huancayo, de una extensión superficial de 151.62 m², por el precio de S/. 50,000.00 nuevos soles, suma de dinero que ha sido cancelado con fecha 6 de Abril del 2009 la suma de S/. 30,000.00 nuevos soles y S/. 20,000.00 ya ha sido cancelado en la fecha.

3) La **Resolución No. 01**, obrante a fojas 25 de autos y a fojas 179 del cuaderno de medida cautelar del Exp. Penal No. 2009-01733, que data con fecha 26 de Agosto del 2009, mediante la cual se traba embargo en forma de depósito de bien inmueble no inscrito, que debe recaer sobre el inmueble ubicado en la calle Máximo Gorki No. 525, del Asentamiento Humano Justicia, Paz y Vida del Distrito de El Tambo-Huancayo, de una extensión de 151.62 m², de propiedad de los procesados Rubén Claudio Fernández Oregón y Fara Emperatriz Cuicapuza Huamán, hasta por la suma de S/. 200,000.00 nuevos soles, designando como órgano de auxilio judicial a los procesados Rubén Claudio Fernández Oregón y Fara Emperatriz Cuicapuza Huamán, quienes deberán ejercer la posesión inmediata del bien inmueble, a quienes se le instruirá de las obligaciones, derechos y responsabilidades que incurra en caso de disponerse del inmueble.

4) El **acta de embargo** en forma de depósito de bien inmueble no inscrito, de fecha 15 de Setiembre del 2009, obrante a fojas 16 de autos y a fojas 188 del cuaderno de medida cautelar Exp. Penal No. 2009-01733, por la cual se traba embargo en forma de depósito de bien inmueble no inscrito de propiedad de Fara Cuycapusa Huamani y esposo Rubén Fernández Oregón realizada sobre el inmueble de material noble, de dos pisos, ubicado en la Calle Máximo Gorki No. 525 del Asentamiento Humano Justicia, Paz y Vida, hasta por la suma de S/. 200,000.00 nuevos soles, con participación del interesado Miguel León Aldana, incluso con la participación de Fara Cuicapuza Humana, quién se identificó, atendió y dio las facilidades para llevar a cabo dicha diligencia, en la cual incluso se ha designado como depositario a la personas de Fara Cuyacpusa Huamani y esposo Rubén Fernández Oregón, estando presente el primero de los nombrados, asumiendo las responsabilidades civiles, penales sobre el bien que se la designado como depositario, quién señalo que el bien inmueble es de una extensión de ancho 15 metros, haciendo un total de 150 m², es de 3 pisos, los primeros 2 pisos están debidamente construidos con sus ventanas respectivas, y el tercer piso esta inconcluso, para luego firmar los recurrentes en señal de conformidad, incluso la Fara Cuycapusa Huamani.

5) El **Certificado de Gravámenes y Cargas**, que obran a fojas 54 y ss., y asimismo obran de fojas 307 y ss. del cuaderno de medida cautelar Exp. No. 2009-01733, emitida por la Oficina Registral de Huancayo, Registro de Propiedad Inmueble, en la cual obra la Partida Electrónica No. 02043410, respecto del predio en mayor extensión del Asentamiento Justicia, Paz y Vida, en cuyo **Asiento D00005** obra inscrita la medida cautelar de embargo en forma de inscripción hasta por la suma de S/. 200,000.00 nuevos soles, sobre el inmueble de propiedad de los procesados Fara Cuicapuza Huamani y Rubén Claudio Fernández Oregón, en mérito de la Resolución Judicial s/n de fecha 02/12/2009, emitida en el Exp. No. 1733-2009, presentada con fecha 24/09/2009 e inscrita con fecha 17/12/2009. Asimismo en el **Asiento D00007** se encuentra inscrita la conversión de la medida cautelar preventiva en medida cautelar en forma definitiva respecto del lote inmueble ubicado en el Lote 525, Mz. K Sector 5 Zona A El Tambo-Huancayo, en la actualidad calle Máximo Gorki 525 del Asentamiento Urbano Justicia, Paz y Vida del Distrito de El Tambo, Provincia de Huancayo, hasta por la suma de S/. 200,000.00 nuevos soles, en mérito de la resolución judicial s/n de fecha 11/08/2011 emitida en el Exp. Penal No. 1733-2009, título presentado con fecha 22 de Agosto del 2011 e inscrito con fecha 04 de octubre del 2011



QUINTO: Que, el Juzgador a efectos de resolver la litis se procede a pronunciarnos sobre el primer punto controvertido consistente *en establecer el derecho real que ostenta el demandante sobre el bien afectado, o si el bien inmueble es de propiedad de los demandados Rubén Claudio Fernández Oregón y esposa*, advirtiéndose de autos que la demandante Elsa Flor Lifonzo Pizarro invoca su derecho de propiedad en base a la escritura pública de compra venta obrante obrante a fojas 9, y data con fecha **29 de Abril del 2011**, otorgada por Lucio Armando Mallqui Campos a favor de la actora, por la cual se transfiere la propiedad del bien inmueble urbano, ubicado en el Jr. Máximo Gorki No. 525 del Asentamiento Humano Justicia, Paz y Vida, signado con la Manzana “K” Lote 525 Sector 5 Zona A del distrito de el Tambo, Provincia de Huancayo, de una extensión superficial de 151.00 m², que consta de una casa vivienda de dos plantas, de material noble con sus servicios, por el precio de S/. 49,063.96 nuevos soles, las que se encuentran corroboradas con las declaraciones de impuesto predial que obran de fojas 159 al 166, las copias de los recibos de agua y luz que corren de fojas 167 al 174 y los vouchers de recibos de pago a Electrocentro S.A. que obran de fojas 175 al 178 de autos, debiendo tenerse en cuenta la fecha de la adquisición, esto es el 29 de Abril del 2011. Ahora, seguidamente el Juzgador se pronunciará conjuntamente con el derecho de propiedad o no de los procesados Rubén Fernández Oregón y esposa, ahora demandados.

SEXTO: En cuanto al segundo punto controvertido consistente en *establecer si dicho bien al tiempo de ser afectado con la medida cautelar de embargo era de propiedad de la demandante*, conforme es de verse de autos y de los actuados en el cuaderno de embargo originada en el proceso penal, Exp. No. 01733-2009, mediante Resolución No. 01, obrante a fojas 25 de autos y a fojas 179 del cuaderno de medida cautelar del Exp. Penal No. 2009-01733, de fecha **26 de Agosto del 2009**, por la que se traba embargo en forma de depósito de bien inmueble no inscrito, que debe recaer sobre el inmueble ubicado en la calle Máximo Gorki No. 525, del Asentamiento Humano Justicia, Paz y Vida del Distrito de El Tambo-Huancayo, de una extensión de 151.62 m², de propiedad de los procesados Rubén Claudio Fernández Oregón y Fara Emperatriz Cuicapuza Huamán, hasta por la suma de S/. 200,000.00 nuevos soles, la misma que fuera ejecutada con fecha **15 de Setiembre del 2009**, mediante acta de embargo en forma de retención de bien inmueble no inscrito, que obra a fojas 16 de autos y a fojas 188 del cuaderno de medida cautelar Exp. Penal No. 2009-01733, medida cautelar que fuera publicitado mediante los Registros Públicos en virtud de haberse inscrito la medida cautelar en la partida No. 02043410, respecto del predio en mayor extensión del Asentamiento Justicia, Paz y Vida, específicamente en el **Asiento D00005**, sobre el inmueble de propiedad de los procesados Fara Cuicapuza Huamani y Rubén Claudio Fernández Oregón, en mérito de la Resolución Judicial s/n de fecha 02/12/2009, emitida en el Exp. No. 1733-2009, presentada con fecha 24 de Setiembre del 2009 e inscrita con fecha **17 de Diciembre del 2009**, es decir que la medida cautelar derivada del proceso penal en referencia ha sido inscrita antes de la escritura pública compra venta efectuada a favor de la demandante con fecha **29 de Abril del 2011**, de los cuales se advierte que el bien inmueble a tiempo de ser afectado con la medida cautelar en forma de depósito (15 de Setiembre del 2009) y luego en forma de inscripción (17 de Diciembre del 2009) la demandante no era propietaria del bien inmueble, habiendo adquirido el bien inmueble cuando éste se encontraba afectado con medida cautelar inscrito en los Registros Públicos, siendo de aplicación el principio de publicidad registral recogida en el artículo 2012 del Código Civil, puesto que toda persona tiene



conocimiento del contenido de las inscripción, sin admitirse prueba en contrario, más aun si el contenido de la inscripción se presume cierto y produce todos sus efectos, mientras no se rectifique o se declare judicialmente su invalidez, en atención al ***principio de legitimación*** establecida en el artículo 2013 del Código Civil, por ende, es de aplicación lo dispuesto por el artículo 656 del Código Procesal Civil al disponer que en caso de enajenación el sucesor asume la carga hasta por el monto inscrito, por lo que la tercería de propiedad invocada por la demandante en base al título de propiedad que ostenta deviene en infundada.

SETIMO: Procediendo a analizar el título que ostenta el “enajenante” Lucio Armando Mallqui Campos sustentada en la escritura pública de compra venta obrante a fojas 12, de fecha ***12 de Agosto del 2009***, otorgada por los “vendedores” Rubén Claudio Fernández Oregón y esposa Fara Emperatriz Cuicapuza Huamani a favor del “comprador” Lucio Armando Mallqui Campos respecto de la venta del bien inmueble urbano materia de litis, por el de S/. 50,000.00 nuevos soles, pagado en partes: el 6 de Abril del 2009 la suma de S/. 30,000.00 nuevos soles y S/. 20,000.00 cancelado en la fecha de la compra venta, la misma que el Juzgador considera que éste “tercero” nunca hizo valer su derecho, sustentada en el citado título, no invocando interés ni legitimidad para obrar tanto el presente proceso, ni en el cuaderno de medida cautelar derivada del proceso penal Exp. No. 01733-2009, ante las publicaciones reiteradas por edictos de las convocatorias a remate del bien inmueble afectado, tanto más si incluso dicha compra venta ha sido producto de una connivencia entre ambos supuestos contratantes e incluso contraviniendo normas imperativas de orden público, que no producen convicción al juzgador respecto de la propiedad del inmediato enajenante de la demandante, por las siguientes consideraciones:

7.1.- Conforme es de verse de las copias certificadas del proceso penal Exp. No. 2009-01733 (cuaderno principal), seguida ante el Quinto Juzgado Penal que obran en autos de fojas 308 al 469 de auto, se advierte que se apertura instrucción penal mediante Resolución No. 01, de fojas 331, con fecha ***26 de Mayo del 2009***, contra Jhoselyn Stefany Fernández Cuicapuza por delito contra el patrimonio en la modalidad de Hurto Agravado, en agravio de Cerámicas León SAC., representado por Miguel León Aldana, instrucción penal luego ampliada en virtud de la Resolución No. 10, de fecha ***23 de Julio del 2009***, contra Rubén Claudio Fernández Oregón y Fara Emperatriz Cuicapuza Huamani como cómplices primarios por delito contra el patrimonio en la modalidad de Hurto Agravado, en agravio de Cerámicas León SAC.

7.2.- En la declaración instructiva de dicho proceso, recabada al procesado Rubén Claudio Fernández Oregón, obrante a fojas 374 y con fecha ***07 de Agosto del 2009***, en la cual (en sus generales de ley) reconoce tener como propiedad un bien inmueble (01 casa). Ahora en la declaración instructiva de la procesada Fara Emperatriz Cuicapuza Huamani, que corre a fojas 383 de autos, y recabada con fecha ***28 de Agosto del 2009*** (es decir después de la supuesta venta a favor de Lucio Armando Mallqui Campos con fecha 12 de Agosto del 2009) declara que domicilia en la “*Calle Máximo Gorki 525-El Tambo*”, es decir en el inmueble materia de litis, más aún si al responder a la 8va. pregunta consistente en ¿para que diga si tiene casa propia, precise cuantos pisos y como lo financió la construcción? Dijo “*que si tenga casa, lo financiamos por ENASE el año de mil novecientos noventa y cuatro, tiene dos pisos, y de ahí en adelante por medio de nuestros recursos propios*”, la cual se refiere justamente al inmueble que ha sido materia de embargo en forma de depósito, conforme es de verse del acta de embargo que corre a fojas 16 de autos, de fecha 15 de Setiembre del 2009, poniendo en evidencia que es propietaria del inmueble en cuestión, no haciendo mención alguna a



transferencia o venta alguna, máxime si en la respuesta a la 9na. pregunta sobre ¿para que precise que grado de amistad tiene Ud. y su esposo con Lucio Mallqui Campos” Dijo “*que, el señor es amigo de mi esposo desde hace más de diez años, quién le prestó a mi esposa la suma de treinta mil nuevos soles el mes de Abril del año dos mil nueve, entregando en garantía mi casa firmando un contrato de préstamo de dinero*”, de la cual se desprende con meridiana claridad que dicha persona de Lucio Mallqui Campos no tiene la condición de “comprador” o nuevo “propietario” del bien inmueble materia de litis, conforme la versión dada por dicha procesada, a quien lo considera como prestamista, menos existe en autos ni en el proceso penal que dicho inmueble se haya dado en garantía del préstamo, al no existir documento alguno que acredite dicha versión.

7.3.-Es más, del acta de embargo en forma de depósito de bien inmueble no inscrito, de fecha **15 de Setiembre del 2009**, obrante a fojas 16 de autos y a fojas 188 del cuaderno de medida cautelar Exp. Penal No. 2009-01733, por la cual se traba embargo en forma de depósito de bien inmueble no inscrito realizada sobre el inmueble de material noble, de dos pisos, ubicado en la Calle Máximo Gorki No. 525 del Asentamiento Humano Justicia, Paz y Vida, hasta por la suma de S/. 200,000.00 nuevos soles, en la cual se advierte la participación de Fara Emperatriz Cuicupuza Humani en esa diligencia, quién en dicha oportunidad se identificó, atendió y dio las facilidades para llevar a cabo dicha diligencia en el inmueble materia de litis, pese a que supuestamente ya anteriormente había vendido el inmueble conjuntamente con su esposo a la persona de Lucio Armando Mallqui Campos con fecha **12 de Agosto del 2009**, aceptando incluso la designación como depositario, asumiendo las responsabilidades civiles, penales sobre el bien como depositario, para luego firmar los recurrentes en señal de conformidad, de los cuales se desprende que pese a la compra venta, la “vendedora” Fara Emperatriz Cuicupuza Huamani seguía en posesión del inmueble, no indicando al personal del juzgado, ni manifestando al Juez Penal que ya el bien inmueble había sido vendido, lo cual pone en evidencia que para dicha oportunidad no existía compra venta alguna del citado bien inmueble afectado.

7.4.-Asimismo, el argumento del préstamo de la suma de S/. 30,000.00 nuevos soles que se pretende hacer valer en el proceso penal, así como se considera como parte de pago del precio fijado en la compra venta de fecha 12 de Agosto del 2009, es un argumento desestimado por los Jueces penales, conforme así es de verse de las sentencia condenatoria de primera instancia que corre a fojas 407 (fundamento noveno letra c) considerándolo dicho argumento “*como un tinglado montado por los padres de la coprocesada para justificar el dinero retirado ante la Caja Municipal de Huancayo al día siguiente que fue detenida su hija*”, agregando incluso que “*eligieron el mes de Abril consignando en el documento falso de mutuo para pretender coincidir con la fecha de apertura de la cuenta de ahorros ante la Caja Municipal de Huancayo y justificar dicho importe como producto de dicho préstamo (apertura del préstamo el nueve de Mayo del dos mil nueve)*”, siendo de ésta manera el argumento del préstamo de la suma de S/: 30,000.00 nuevos soles un ardid para justificar la procedencia del dinero, siendo ilógico e irrazonable prestarse dicha suma de dinero con un 1 % de interés mensual para luego inmediatamente después depositarlo en una Cuenta de Ahorros ante la Caja Municipal de Huancayo, para prontamente retirarlo, más si no se acredita en autos ni en el proceso penal que dicho préstamo haya sido para emplearlo en un negocio, conforme así incluso en la sentencia de vista emitida por la Segunda Sala Penal que corre a fojas 452 se argumenta al respecto que “*se desprende que los sentenciados abrieron una cuenta de ahorros en la Caja Municipal el nueve de Mayo del dos mil nueve, con la cantidad de S/. 35,000.00 nuevos soles, no justificando de manera fehaciente la procedencia de este*



dinero, pues nadie se presta para depositar en un banco y nadie lo hace sin ningún interés como dicen los sentenciados, pero en forma rara los acusados retiraron estos ahorros de la Caja Municipal con fecha 26 de Mayo del 2009, o sea, un día después de que su hija Jhoselyn fuera detenida por la Policía”, argumentos que han merecido para emitir sentencia condenatoria contra los demandados, que tienen dicho sea de paso tienen la calidad de cosa juzgada, las mismas que contraviene los términos o cláusulas pactadas de la escritura pública de fecha 12 de Agosto del 2009, en el sentido que dicho préstamo fuera utilizado como parte de pago del precio de venta del inmueble realizado a favor del “comprador” Lucio Armando Mallqui Campos, préstamo que en el proceso penal ha sido desestimado, con mayor razón para no tener en cuenta que éste préstamo ingrese como parte de precio de venta del bien inmueble materia de litis.

7.5.-A mayor abundamiento, habiendo los procesados Rubén Claudio Fernández Oregón y Fara Emperatriz Cauycapusa Huamani, luego sentenciados penalmente, “dispuesto” el bien inmueble sub litis con fecha 12 de Agosto del 2009, ésta contraviene el artículo 97 del Código Penal al establecer que “*los actos practicados o las obligaciones adquiridas con posterioridad al hecho punible son nulos en cuanto disminuyen el patrimonio del condenado y lo hagan insuficiente para la reparación, sin perjuicio de los actos jurídicos celebrados de buena fe por terceros*”. Al respecto, debe tenerse en cuenta: **primero**: Que, la procesada Jhoselyn Stefany Fernández Cuicapuza fue intervenida y detenida por la Policía con fecha **25 de Mayo del 2009**, encontrando en su cartera la suma de S/. 2,500.00 nuevos soles y boletas de venta ocultas, conforme así se colige de la formalización de la denuncia penal efectuada por el Rpte. del Ministerio Público, obrante a fojas 328, y tratándose de la naturaleza del ilícito penal (hurto agravado), los hechos se remontan desde el 04 de Diciembre del 2008, según el Atestado Policial que corre a fojas 310 de autos, de las cuales se desprende que los procesados Rubén Claudio Fernández Oregón y Fara Emperatriz Cuicapuza Huamani, a quienes se les amplía la instrucción penal por Resolución No. 20, de fecha **23 de Julio del 2009**, procedan a disponer de sus bienes, primero retirando los ahorros de la Caja Municipal con fecha **26 de Mayo del 2009** (un día después de que su hija Jhoselyn Stefany fuera intervenida y detenida por la Policía). Asimismo con fecha **12 de Junio del 2009** procedan a vender el vehículo automóvil de placa de rodaje No. AIM-058, al comprador Jesús Teófilo Calixto Machuca por el precio de S/. 6,500.00 nuevos soles conforme es de verse del Acta de Transferencia Vehicular que corre a fojas 23 del cuaderno de embargo y finalmente disponer del bien inmueble ubicado en el Jr. Máximo Gorki No. 525 del Asentamiento Humano Justicia, Paz y Vida del distrito de El Tambo-Huancayo, de un área de 151.62 m2 mediante la escritura pública de compra venta obrante a fojas 12 de autos, con fecha **12 de Agosto del 2009**, a favor de Lucio Armando Mallqui Campos, estando de ésta manera dentro del supuesto contemplado en el artículo 97 del Código Penal, puesto que los procesados Rubén Claudio Fernández Oregón y Fara Emperatriz Cuicapuza Huamani han dispuesto de sus bienes (dinero, vehículo y casa) luego que se suscitaron los hechos materia de instrucción penal con la finalidad de evadir sus responsabilidades civiles, derivadas de dicho proceso penal, como el pago de la reparación civil, **segundo**: La persona de Lucio Armando Mallqui Campos no es un tercero que haya procedido de buena fe, tanto más si éste tenía conocimiento del proceso penal y de los cargos que se imputaba a los procesados Rubén Claudio Fernández Oregón y Fara Emperatriz Cuicapuza Huamani, habiendo procedido en connivencia y colusión a efectos de sostener el argumento del préstamo de dinero con fecha 06 de Abril del 2009, y por la suma de S/. 30,000.00 nuevos soles, según el recibo de fojas 77, argumento que en el proceso penal ha sido desestimado, incluso calificándolo como un “tinglado”, máxime si ésta persona conjuntamente con Rubén



Claudio Fernández Oregón han acudido en el mes de Julio del 2009 ante el Juez de Paz del Segundo Juzgado de Paz de San Agustín de Cajas para la certificación de las firmas en el recibo de préstamo con fecha atrasada, hecho que resalta el Juez Penal en la sentencia de fojas 407 y ss. de autos, (considerando sétimo letra c) al sostener que dicho recibo de préstamo de dinero “...se contradice con la constancia emitida por Juan Cuyutupac Calderón Juez de Paz del Segundo Juzgado de Paz de San Agustín de Cajas en el que hace constar que los contratantes del documento de préstamo de dinero se apersonaron a su oficina en el mes de Julio del dos mil nueve presentando un recibo de préstamo de dinero solicitándole certificar la firma de los contratantes, más no el contenido y por suplica de dichas personas se puso en dicha legalización con fecha ocho de Abril del dos mil nueve”, (cursiva y subrayado es nuestro), incluso se agrega seguidamente que “eligieron el mes de Abril para consignar en el documento falso de mutuo para pretender coincidir con la fecha de apertura de la cuenta de ahorros ante la Caja Municipal de Huancayo y justificar dicho importe como producto de dicho préstamo”, en consecuencia estando a que han procedido en forma ilícita, de mala fe, en connivencia entre Rubén Claudio Fernández Oregón y el “prestamista” Lucio Armando Mallqui Campos, no podría considerarse a ésta última persona como un “comprador” o “tercer adquirente” de buena fe, máxime si ha participado en forma activa para justificar los actos ilícitos en que han incurrido los vendedores, tratando de sorprender al Juez Penal, que ha merecido incluso sea pasible de una sentencia penal condenatoria contra los procesados Rubén Claudio Fernández Oregón y Fara Emperatriz Cuicapuza Huamani y tercero: Siendo ello así, y estando que la escritura pública de compra venta fecha 12 de Agosto del 2009 se encuentra dentro del supuesto contemplado en el artículo 97 del Código Penal, resultando de ésta manera dicho acto jurídico como **nulo**, puesto que los procesados-vendedores han transferido el bien inmueble con posterioridad a la comisión de los hechos punibles con la única finalidad de disminuir su patrimonio y evadir el pago de las reparación civil, nulidad que el Juzgador la sustenta en el artículo 220 segundo párrafo del Código Civil, puesto que la nulidad puede ser declarada por el Juez cuando resulte manifiesta, la misma que debe concordarse con el artículo 219 numeral 7) del Código Civil, puesto que el acto jurídico es nulo cuando la ley lo declara nulo, debiendo concordarse con el artículo 97 del Código Penal. Al respecto debe tenerse en cuenta lo dispuesto en la STC. No. 02494-2005-AA/TC, es su F.J. 9 al establecer que “...la nulidad de los actos posteriores al hecho declarativo está sancionada en el artículo 97 del Código Penal, lo cual supone una declaración expresa por mandato, no del Juez sino de la propia ley, potestad que ha sido ejercido de oficio por el Juez Penal, sin que ello pueda considerarse violatorio de algún derecho constitucional”, no teniendo de ésta manera eficacia jurídica dicha escritura pública de compra venta de fecha 12 de Agosto del 2009, siendo propietarios para dicha oportunidad del bien inmueble sub litis los demandados Rubén Claudio Fernández Oregón y Fara Emperatriz Cuicapuza Huamani.

OCTAVO: A mayor abundamiento, nos encontramos dentro de una corriente neoconstitucionalista en cuanto al sistema jurídico, en relación al positivismo jurídico clásico, de los cuales se colige que el Juez no debe ser solamente un mero aplicador de la norma o la ley, debiéndose tener en cuenta que el Juez tiene como objetivo principal la realización del valor “justicia”, efectuando para tal efecto un juicio de valor al caso concreto, aplicando los principios y derechos fundamentales, así como normas pertinentes en forma razonable y justa, conforme así también se advierte de lo resuelto en ese sentido por la Corte Suprema de la República, en la **Casación No. 1465-2007-Cajamarca**, respecto al Primer Pleno Casatorio Civil, publicado en el diario oficial “El Peruano” con fecha 21



de Abril del 2004, disponiendo que “(...) *Si bien el texto legal sigue siendo un elemento fundamental en el momento de interpretación y aplicación de la norma, esa aplicación es un proceso de integración recíproca de lo individual y de lo universal, por lo que, ni el texto de la norma es suficiente ni la aplicación de ella al caso concreto deja de influir en el momento de la interpretación. La sumisión del Juez a la ley no equivale a la sujeción a un texto literal, admite un margen que, dentro de esa vinculación, permite soluciones más abiertas*”. En este caso el Juzgador debe resolver, bajo dicho contexto, no por el lado del fraude o mala fe, sino por el lado de la justicia que imploran quienes han sido agraviados y en su momento sufrieron el agravio del delito y ahora exigen que el derecho no les dé la espalda en cuanto a sus pretensiones civiles derivadas de la comisión de un delito.

NOVENO: Con relación al tercer punto controvertido consistente en *establecer si debe dejarse sin efecto la medida cautelar dispuesta con relación al bien inmueble materia de litis*, estando a las conclusiones antes arribadas en el sentido que la escritura pública de compra venta de fecha 12 de Agosto del 2009 resulta nulo y que la demandante ha adquirido el bien inmueble materia de litis mediante escritura pública de compra venta fecha 29 de Abril del 2011, con fecha posterior a la ejecución y la inscripción de la medida cautelar dictada en el proceso penal, siendo de aplicación lo dispuesto por el artículo 656 del Código Procesal Civil, en consecuencia dicha tercer punto controvertido deviene en inoficioso hacer mayor análisis, puesto que la medida cautelar dictada en el proceso penal conforme a ley, debe de dejarse subsistente y más aun proseguir con la ejecución de la sentencia penal, conforme a su estado, levantando la suspensión del trámite de la medida cautelar dictada en virtud del presente proceso civil, consentida y/o ejecutoriada sea la presente resolución.

Por estas consideraciones, en el uso de las atribuciones que confiera la Constitución Política del Estado y la Ley Orgánica del Poder Judicial, Administrando Justicia a Nombre de la Nación;

FALLO:

DECLARANDO INFUNDADA la demanda de fojas 01, subsanada a fojas 29, interpuesta por doña **ELSA FLOR LIFONZO PIZARRO** sobre **TERCERIA DE PROPIEDAD** dirigida contra la CERAMICAS LEON SAC, RUBEN CLAUDIO FERNANDEZ OREGON y FARA EMPERATRIZ CUICAPUZA HUAMANI y JHOSELYN STEFANY FERNANDEZ CUICAPUSA, en consecuencia **LEVANTESE** la suspensión del trámite del proceso penal Exp. No. 01733-2009, en lo que respecta a la ejecución de la medida cautelar, consentida y/o ejecutoriada sea la presente resolución. **HAGASE SABER.-**

Proveyendo el escrito presentado por el representante de Cerámicas León SAC, con fecha 19 de Noviembre del 2014: *Estese* a lo resuelto precedentemente. **H.S.-**