



**CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE LA LIBERTAD
SEGUNDA SALA ESPECIALIZADA EN LO CIVIL**

Exp. No. 02913-2014-79 (Segundo Juzgado Especializado Civil de Trujillo)

DEMANDANTE : INVERSIONES D&C S.A.C.
DEMANDADO : LUIS ALBERTO CADILLO URBINA
MATERIA : MEDIDA CAUTELAR (TEMPORAL SOBRE EL FONDO)

AUTO DE VISTA

RESOLUCIÓN NÚMERO: SEIS.-

En la ciudad de Trujillo, a los veintiocho días del mes de abril del año dos mil quince, la Segunda Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de La Libertad integrada por los magistrados: Doctora **HILDA CHÁVEZ GARCÍA**, Juez Superior Titular en calidad de Presidente; Doctora **WILDA CÁRDENAS FALCÓN**, Juez Superior Titular; Doctor **DAVID FLORIÁN VIGO**, Juez Superior Titular Ponente; actuando como Secretaria la Doctora Yolanda Vereau Espejo; producida la votación en audiencia pública, según constancia que antecede, emiten la siguiente resolución.

I. MATERIA DEL RECURSO.-

Se trata del recurso de apelación interpuesto por el abogado de la parte demandante **INVERSIONES D&C S.A.C.**, contra el auto contenido en la resolución número **DOS**, de fecha siete de noviembre del año dos mil catorce, obrante de folios doscientos noventa y nueve a trescientos, expedido por el Segundo Juzgado Especializado Civil de Trujillo, que resuelve: **DECLARAR IMPROCEDENTE** la solicitud de medida cautelar presentada por Inversiones DC SAC.

II. ANTECEDENTES.-

2.1. Por escrito postulatorio de folios doscientos setenta y cuatro a doscientos noventa y uno, y escrito subsanatorio a folios doscientos noventa y seis, **INVERSIONES D&C S.A.C.**, debidamente representada por su apoderado judicial, interpuso demanda sobre interdicto de recobrar contra el señor **LUIS ALBERTO CADILLO URBINA**. Dicha demanda fue **ADMITIDA** a trámite mediante resolución número **DOS**, de fecha dos de setiembre del año dos mil catorce, que obra de folios doscientos noventa y siete a doscientos noventa y ocho.

2.2. Por escrito que obra de folios ciento cuarenta y ocho a ciento cincuenta y seis, la parte demandante **INVERSIONES D&C S.A.C.**,



debidamente representada por su apoderado judicial, solicitó se le conceda medida cautelar temporal sobre el fondo, consistente en el otorgamiento de la posesión provisoria del bien inmueble del cual fueron despojados, ubicado en la Manzana X, Lote 9, Sector Virgen del Socorro, distrito de Huanchaco (Km. 3.5 de la vía Evitamiento Carretera Huanchaco, Provincia de Trujillo, Departamento y Región La Libertad).

2.3. Mediante resolución número **DOS (cuaderno cautelar)**, de fecha siete de noviembre del año dos mil catorce, obrante de folios doscientos noventa y nueve a trescientos, la señora Juez del Segundo Juzgado Especializado Civil de Trujillo, resolvió declarar **IMPROCEDENTE** la solicitud de medida cautelar presentada por Inversiones D&C S.A.C. Contra dicha resolución, la sociedad demandante ha interpuesto el respectivo recurso de apelación.

III. FUNDAMENTOS DEL RECURSO DE APELACIÓN.-

La parte demandante **INVERSIONES D&C S.A.C.**, por intermedio de su abogado, mediante escrito de folios trescientos cinco a trescientos seis, interpuso recurso de apelación solicitando que se revoque la resolución apelada, siendo su fundamento principal el siguiente:

"(...) la medida cautelar se acompañó desde el Anexo 1-A hasta el Anexo 1-O cerca de 135 folios con abundante medio de prueba que acredita la posesión del bien inmueble desde su inicio de construcción. Máxime si se ha acreditado el despojo de la posesión y que el demandado viene desde esa fecha a la actualidad usufructuando del bien como de las rentas que origina dicho negocio, constituyéndose una necesidad impostergable de retomar la posesión y la administración del negocio".

IV. FUNDAMENTOS DE LA SALA.-

4.1. Sobre las Medidas Cautelares.-

1. Las medidas cautelares, son instituciones jurídicas procesales que pueden plantearse a solicitud de parte y excepcionalmente de oficio, antes de iniciar un proceso o durante el proceso, con la finalidad de asegurar el cumplimiento de la decisión definitiva que recaerá en el proceso principal o evitando que se produzca un perjuicio irreparable. Pudiendo clasificarlas en: para futura ejecución forzada, **temporales sobre el fondo**, innovativas, de no innovar y otras medidas, cada una de ellas tienen su propia finalidad y sus propias características. Precisando que las medidas cautelares no tienen existencia propia, no son fin en sí mismas, siempre dependen de un proceso principal.



2. En ese sentido, diremos que las medidas cautelares constituyen instituciones jurídicas, cuya finalidad concreta es asegurar que lo que se decidirá en el proceso principal se cumpla, se ejecute y no quede en "letra muerta", o evitar que se produzca un perjuicio irreparable.
3. Por lo que, si bien es cierto cualquier persona que se sienta perjudicada y que haya interpuesto un proceso principal, o que pretenda interponer un proceso principal, puede solicitar una medida cautelar, para su interposición se debe cumplir con requisitos generales y especiales, los generales son aplicables para todo tipo de medidas cautelares y los encontramos regulados en el artículo 610 del Código Procesal Civil; y los especiales se encuentran señalados en las disposiciones legales que regulan cada tipo de medida cautelar (para futura ejecución forzada, temporal sobre el fondo, innovativa, de no innovar, otras).
4. Por su parte, el artículo 611 del Código Procesal Civil, establece: **"El Juez, atendiendo a la naturaleza de la pretensión principal y a fin de lograr la eficacia de la decisión definitiva, dicta medida cautelar en la forma solicitada o en la que considere adecuada, siempre que, de lo expuesto y la prueba presentada por el demandante, aprecie: 1. La verosimilitud del derecho invocado. 2. La necesidad de la emisión de una decisión preventiva por constituir peligro la demora del proceso o por cualquier otra razón justificable. 3. La razonabilidad de la medida para garantizar la eficacia de la pretensión (...)"**.

4.2. En relación a las Medidas Cautelares Temporales sobre el Fondo.-

5. Nuestro ordenamiento jurídico procesal, más específicamente la Teoría Cautelar contemplada en nuestro Código Procesal Civil, ha señalado una tipología de medidas cautelares específicas, cada una cumpliendo una finalidad. Dentro de estas medidas tenemos la medida cautelar temporal sobre el fondo, la cual tiene su propia finalidad específica, contemplada en el artículo 674 del Código Procesal Civil modificado por el Decreto Legislativo Nro. 1069 del 28 de junio del 2008, que prescribe: **"Excepcionalmente, por la necesidad impostergable del que la pide, por la firmeza del fundamento de la demanda y prueba aportada, la medida puede consistir en la ejecución anticipada de lo que el Juez va a decidir en la sentencia, sea en su integridad o sólo en aspectos sustanciales de ésta, siempre que los efectos de la decisión pueda ser de posible reversión y, no afecten el interés público"**.



6. La norma en mención ha sido interpretada por los doctrinarios, quienes sostienen:

*"A diferencia de la cautelar en la que se invoca la verosimilitud, la **anticipatoria** se construye con una fuerte probabilidad de que le asista razón al peticionante de la medida, esto es, que haya evidencias claras y convincentes del derecho que se reclama, y que por ello se hace necesario anticipar la tutela que hubiera obtenido luego de un trámite ordinario lento o tortuoso. Las medidas cautelares se identifican con el peligro en la demora que puede generar el dictado de la resolución de mérito, mientras que en las anticipatorias, la urgencia debe ser alta intensidad (mucho más que *periculum in mora*), que haga que su pedido sea rápidamente atendido, pues hay riesgo de sufrir un 'daño inminente e irreparable' si no se actuara con antelación. La providencia cautelar mira no tanto a satisfacer parcialmente el hecho valer, sino a asegurar la futura satisfacción de este. En cambio, la medida anticipatoria adelanta los efectos de la decisión de fondo en el proceso provisoriamente, pero no en forma instrumental".¹*

"La ejecución anticipada sólo procede en casos específicos y en forma excepcional, constituye una medida extraordinaria autorizada por la Ley, dado que sólo procede cuando se presentan casos debidamente justificados; es decir, que el Juez va a evaluar si efectivamente las circunstancias ameritan decretar una ejecución anticipada".²

7. Como se puede apreciar, esta medida cautelar tiene sus propios presupuestos copulativos o concurrentes, esto es, basta que uno no se configure, para declarar la improcedencia de la solicitud cautelar. En este contexto, procede cuando se tiene: **a) necesidad impostergable del que la pide; b) firmeza del fundamento de la demanda; c) La prueba aportada; d) La no irreversibilidad de la decisión adoptada, y que ésta no afecte el orden público.**
8. El artículo 681 del Código Procesal Civil, refiriéndose a la medida cautelar temporal sobre el fondo en los procesos de **interdicto de recobrar**, o como la sumilla del artículo mencionado lo denomina **devolución de bien en el despojo**, prescribe: **"En el interdicto de recobrar, procede la ejecución anticipada de la decisión final cuando el demandante acredite verosímilmente el despojo y su derecho a la restitución pretendida".**

¹ Ledesma Narváez, M. (2013). *La Tutela Cautelar en el proceso civil*. 1era Ed. Lima: Gaceta Jurídica S.A. Págs. 338-339.

² Zavaleta Carruitero, W. (2002). *Código Procesal Civil Comentado*. Lima: Editorial Rodhas. Págs 933-934.



4.3. Análisis del caso concreto.-

9. La señora Juez para declarar **IMPROCEDENTE** la medida cautelar, ha sustentado su decisión en el Considerando Cuarto de la resolución apelada, señalando lo siguiente: *"Analizando el primer requisito, la recurrente no acredita con medio de prueba alguno la necesidad impostergable de su pedido, siendo insuficiente su dicho. Asimismo, tampoco se cumple el segundo requisito, toda vez que resulta insuficiente la documental aportada por la parte demandante; más aún si del SPIJ se advierte que el demandado ha formulado excepciones, asimismo ha tachado documentos presentados por la recurrente (que aun no han sido proveídos); siendo insuficiente la prueba aportada sólo por la parte demandante, de la cual incluso se advierte la resolución emitida por la Tercera Sala Penal de Apelaciones de esta Corte Superior, que resuelve revocar la resolución que dispuso el desalojo preventivo y ministración provisional por los mismos hechos que ahora se demandan en la presente causa, lo que desvirtúa la firmeza (de los fundamentos y de la prueba) que se requiere en este tipo de medida cautelar por tratarse de una ejecución anticipada de los que se resolverá en sentencia"*.
10. Por su parte, la sociedad impugnante fundamenta su recurso de apelación básicamente con el siguiente cuestionamiento: *"(...) en la medida cautelar se acompañó desde el Anexo 1-A hasta el Anexo 1-O cerca de 135 folios con abundante medio de prueba que acredita la posesión del bien inmueble desde su inicio de construcción. Máxime si se ha acreditado el despojo de la posesión y que el demandado viene desde esa fecha a la actualidad usufructuando del bien como de las rentas que origina dicho negocio, constituyéndose una necesidad impostergable de retomar la posesión y la administración del negocio"*.
11. Al respecto, es conveniente precisar que conforme a la doctrina, a las reiteradas ejecutorias supremas y en aplicación de lo dispuesto en la última parte del artículo 370 del Código Procesal Civil, los poderes de la instancia de alzada están limitados, en virtud del postulado máximo **"tantum appellatum, quantum devolutum"**, según el cual el tribunal de alzada solamente puede conocer mediante la apelación de los agravios que afectan al impugnante, y que hayan sido denunciados en su recurso de apelación; de allí que el artículo 366 del Código Procesal Civil, establezca: **"El que interpone apelación debe fundamentarla, indicando el error de hecho o de derecho incurrido en la resolución, precisando la naturaleza del agravio y sustentando su pretensión impugnatoria"**. En ese sentido, este Colegiado sólo se pronunciará sobre los agravios expuestos por la parte demandante en su escrito de apelación.



12. Dicho ello, sobre el asunto de fondo (cuestionado por la demandante apelante), debemos advertir que en el caso en estudio, la medida cautelar está referida a una temporal sobre el fondo, la cual debe cumplir en forma estricta los requisitos específicos señalados en el artículo 681 del Código Procesal Civil referidos a la procedencia de la medida cautelar temporal sobre el fondo en los procesos de interdicto de recobrar; asimismo, debe reunir los requisitos generales de las medidas cautelares temporales sobre el fondo regulados en el artículo 674 del Código Procesal Civil; y, finalmente los requisitos generales aplicables a toda medida cautelar señalados en el artículo 610 del mismo código adjetivo.
13. En el presente caso, tal como lo ha señalado la señora Juez, el demandante no ha acreditado con medio probatorio alguno la **necesidad impostergable** de su pedido, ya que en su demanda se ha limitado en señalar que dicha necesidad se debe a que su representada tiene como único objeto la explotación del negocio que funciona en el local del cual fueron despojados, dejándolo sin percibir ningún tipo de ingreso, y por ende, poniendo en peligro la subsistencia de los socios (ver folios 153); y además que no basta la simple verosimilitud del derecho que se invoca, sino que éste debe ser casi certero.
14. Por lo que, si bien la parte demandante alega que existen suficientes recaudos que acreditan la firmeza de la demanda, conviene precisar que la Tercera Sala Penal de Apelaciones de esta Corte de Justicia, mediante resolución de vista número once, de fecha tres de febrero del dos mil catorce (Expediente Nro. 06548-2013-23), cuya copia obra de folios sesenta y tres a setenta y siete, resolvió revocar y reformar a infundada la solicitud de desalojo preventivo, solicitado por el Ministerio Público a favor de la hoy demandante; por lo tanto, debiendo ser congruentes los órganos jurisdiccionales al momento de resolver las controversias puestas a nuestro conocimiento, no se puede emitir resoluciones contradictorias, más aún cuando los pedidos se sustentan en los mismos hechos y medios probatorios.
15. Finalmente, debemos enfatizar que el demandante en forma muy genérica señala que la señora Juez no habría valorado la abundante prueba que acompañó a su medida cautelar desde el anexo 1-A a 1-O, esto es más de 135 folios; sin embargo no indica en forma específica con qué medio



probatorio aportado y no valorado por la Juez acreditaría verosímilmente el despojo y además su derecho a la restitución del bien, que son los dos presupuestos específicos para que se declare fundada (se conceda) la medida cautelar temporal sobre el fondo (medida anticipada) en los procesos de interdicto de recobrar.

16. Por lo que, consideramos que la resolución número dos, que declara improcedente solicitud de medida cautelar temporal sobre el fondo, se ha expedido de acuerdo a ley y a los medios probatorios existentes, debiendo ser **CONFIRMADA**.

V. DECISIÓN.-

En consecuencia, estando a las razones expuestas, quienes suscribimos como Jueces Superiores integrantes de la Segunda Sala Especializada en lo Civil de la Corte Superior de Justicia de La Libertad, impartiendo justicia a nombre de la Nación.

CONFIRMAMOS: El auto contenido en la resolución número **DOS**, de fecha siete de noviembre del año dos mil catorce, obrante de folios doscientos noventa y nueve a trescientos, expedido por el Segundo Juzgado Especializado Civil de Trujillo, que resuelve: **DECLARAR IMPROCEDENTE** la solicitud de medida cautelar presentada por Inversiones DC SAC. Anótese, notifíquese y devuélvase oportunamente. **Actuó como Ponente, el señor Juez Superior Titular, Dr. David Florián Vigo.**

SS.
CHÁVEZ GARCÍA
CÁRDENAS FALCÓN
FLORIÁN VIGO