



**PRIMERA SALA PENAL DE APELACIONES NACIONAL PERMANENTE
ESPECIALIZADA EN DELITOS DE CORRUPCIÓN DE FUNCIONARIOS**

Expediente : 00019-2018-35-5002-JR-PE-03
 Jueces superiores : Salinas Siccha / Guillermo Piscocoya / **Enriquez Sumerinde**
 Imputado : Pedro Pablo Kuczynski Godard
 Delito : Lavado de activos y otros
 Agraviado : El Estado
 Especialista judicial : Miriam Ruth Llamacuri Lermo
 Materia : Apelación de auto sobre embargo en forma de inscripción

Resolución N.º 6

Lima, trece de enero
de dos mil veintiuno

VISTOS y OÍDOS: En audiencia pública, el recurso de apelación interpuesto por la defensa técnica del imputado Pedro Pablo Kuczynski Godard contra la Resolución N.º 2, de fecha seis de marzo de dos mil veinte, emitida por el Tercer Juzgado de Investigación Preparatoria Nacional Permanente Especializado en Delitos de Corrupción de Funcionarios, que resolvió declarar fundada la solicitud formulada por la Procuraduría Pública *ad hoc*; y, en consecuencia, ordenó trabar la medida de embargo en forma de inscripción del bien inmueble inscrito con partida N.º 07007038 por un monto total a embargar de S/ 3 192 372.00, el cual recaerá sobre el 50% de la cuota ideal que le corresponde al referido imputado, en forma de derecho expectatio sujeto a condición de que la sociedad de gananciales que mantiene con su cónyuge se liquide. Lo anterior, en la investigación preparatoria que se sigue a Pedro Pablo Kuczynski Godard por la presunta comisión del delito de lavado de activos y otros en agravio del Estado. Interviene como ponente el juez superior **VÍCTOR JOE MANUEL ENRIQUEZ SUMERINDE**, y **ATENDIENDO:**

I. ANTECEDENTES

1.1 Por requerimiento de fecha veintinueve de enero de dos mil veinte y escrito de subsanación de fecha veinte de febrero de dos mil veinte, la Procuraduría Pública *ad hoc* solicitó la medida cautelar real de embargo en forma de inscripción sobre el bien inmueble inscrito en la partida N.º 07007038, de propiedad del investigado Pedro Pablo Kuczynski Godard, conforme al siguiente detalle:

Descripción del bien inmueble	Partida registral	Sede registral	Monto solicitado
Calle Choquehuanca N.º 985 (principal) y N.º	07007038	Lima	S/ 3 192 372.00 (50 % de las acciones y



975 (garage); San Isidro			derechos del bien al fenecimiento de la sociedad conyugal)
--------------------------	--	--	--

1.2 Este requerimiento fue materia de pronunciamiento por el juez del Tercer Juzgado de Investigación Preparatoria Nacional Permanente Especializado en Delitos de Corrupción de Funcionarios, quien mediante Resolución N.º 2, de fecha seis de marzo de dos mil veinte, resolvió declarar fundada la solicitud presentada por el actor civil; en consecuencia, ordenó que se trabase embargo en forma de inscripción sobre el bien inmueble antes citado por el monto ascendente a S/ 3 192 372.00, que recaerá sobre el 50% de la cuota ideal que le corresponde al investigado Pedro Pablo Kuczynski Godard, en forma de derecho expectatio sujeto a condición de que la sociedad de gananciales que mantiene con su cónyuge Nancy Ann Lange, se liquide.

1.3 Contra esta decisión judicial, el veinticinco de setiembre de dos mil veinte, la defensa técnica de Kuczynski Godard interpuso recurso de apelación. Concedido el recurso impugnatorio y elevados los actuados a esta Sala Superior, se corrió traslado y se realizó la correspondiente audiencia de apelación el doce de noviembre de dos mil veinte. De modo que este Colegiado tras la correspondiente deliberación procede a emitir el presente pronunciamiento.

II. HECHOS MATERIA DE INVESTIGACIÓN

2.1 Se le atribuye al imputado Kuczynski Godard ser autor de la presunta comisión del delito de **lavado de activos** en las modalidades de actos de conversión, transferencia y ocultamiento, con la agravante de pertenecer a una organización criminal¹, toda vez que, perteneciendo a una organización criminal durante los años 2003-2015, y en su condición de funcionario público como ministro de Economía y Finanzas, y de presidente del Consejo de Ministros (2001-2002 y 2005-2005), promulgó normas adecuadas para la materialización de acuerdos corruptos, con el propósito de que se le otorgue la buena pro a las concesionarias IIRSA SUR (tramos 2 y 3) y Trasvase Olmos para que Westfield Capital Ltd. sea contratada en la estructuración financiera que debían cumplir las concesionarias como una exigencia en las bases.

2.2 En ese contexto, el referido imputado habría utilizado su empresa Westfield Capital Ltd. para recibir transferencias de las concesionarias IIRSA SUR (tramos 2 y 3) y Trasvase Olmos producto de las asesorías financieras, por un monto total de \$ 1 019 057.08 durante el periodo 2004-2007, a través de la cuenta bancaria Wachovia N.º 9982441377, de titularidad de la citada empresa, para luego ser depositados en su cuenta bancaria en dólares N.º 193-1014533-1-17 del BCP por la suma de \$ 1 218 347.66.

¹ Artículos 1, 2 y 3.b de la Ley N.º 27765; y, artículos 1, 2 y 4.2 del Decreto Legislativo N.º 1106.



2.3 Una vez recibidos los activos, Kuczynski Godard habría realizado **actos de lavado en la modalidad de conversión** a través de las siguientes acciones: 1) adquirió un inmueble en sociedad conyugal ubicado en calle Choquehuanca N.º 985-975, San Isidro; 2) realizó pagos de cuotas por la suma de \$ 48 651.61, correspondiente a un crédito personal de \$ 750 000; 3) utilizó los fondos depositados en la cuenta Wachovia N.º 9982441377, para cancelar una cuota de \$ 380 029.48, correspondiente a su crédito personal; 4) canceló el monto de \$ 9 700.00 de su cuenta Visa N.º 4487170000262654; y, 5) constituyó la empresa Dorado Asset Management Ltd. y transfirió a ésta el monto de \$ 695 000.00 con el fin de adquirir un inmueble de propiedad de su único accionista, cuyos fondos provenían de Westfield Capital Ltd.

2.4 Producto de la adquisición del inmueble en favor de la empresa Dorado Asset Management Ltd., realizó dos transferencias en la cuenta del BCP del investigado Kuczynski Godard por un monto total de \$ 695 000.00; este último efectuó dos retiros en efectivo para transferir ("devolver") a la cuenta del exterior de Westfield Capital Ltd. (Wachovia N.º 0009982441377) por \$ 350 000.00 y \$ 323 099.00, el diecisiete y veintitrés de marzo de dos mil seis, respectivamente. Por lo tanto, el citado imputado utilizó la empresa Dorado Asset Management Ltd. con el fin de ocultar los activos maculados que primigeniamente le fueron transferidos a la empresa Westfield Capital Ltd., provenientes de las asesorías financieras realizadas a favor de la empresa Odebrecht.

2.5 De la ampliación de la investigación, se detalla que las empresas TRG Allocational offshore Ltd., Ternium S.A. y TRG Management LP efectuaron transferencia de activos desde el exterior a favor del investigado Kuczynski Godard, en su cuenta bancaria N.º 193-1014533-1-17 del BCP, por los montos de \$ 293 572.00, \$ 714 047.97 y \$ 28 310.87, respectivamente. En tal contexto, estas transferencias fueron realizadas por empresas domiciliadas en paraísos fiscales, a las que no se les conoce actividad económica alguna que permita explicar la procedencia lícita de sus fondos, por lo contrario, tendrían una procedencia ilícita.

2.6 Asimismo, otro hecho ampliado consiste en los depósitos realizados por Odebrecht Latinvest Perú Ductos S.A. a favor de las empresas Latin America Enterprise y First Capital Partners. Siendo que el investigado Kuczynski Godard tendría vínculos con el coimputado Gerardo Sepúlveda Quezada, con quien sería socio fundador de las empresas First Capital Partners, The Latin America Enterprise Fund Managers, entre otras, con dirección en South Bayshore Drive 2665, Suit 715, Coconut Grove, Florida.

III. FUNDAMENTOS DE LA RESOLUCIÓN IMPUGNADA

3.1 Para determinar la fundabilidad o no de la medida, el *a quo* señala que corresponde en verificar si la solicitud presentada cumple con los presupuestos de toda medida cautelar de carácter real en materia penal, como son la apariencia del delito y el peligro en la demora.



3.2 Respecto a la apariencia del delito, estima que la causa se encuentra en la etapa de investigación preparatoria y el Ministerio Público sostiene como imputación en contra de Kuczynski Godard la presunta comisión del delito de lavado de activos con el agravio de pertenecer a una organización criminal, en las modalidades de actos de transferencia, conversión y ocultamiento. Los hechos materia de imputación se circunscriben a la utilización del cargo público del imputado como ministro del Estado para favorecer intereses privados de la empresa Odebrecht, ante lo cual, habría obtenido – eventualmente– beneficios económicos ilegales, los cuales habrían sido canalizados a través de las asesorías financieras realizadas por las empresas Westfield Capital y First Capital; asimismo, se tiene que según lo informado por el BCP, las transferencias bancarias habrían alcanzado la suma de S/ 1 218 347.66, monto que habría servido posteriormente para la adquisición de bienes.

3.3 En tal sentido, el *a quo* considera que los hechos por los cuales se le imputa al investigado Kuczynski Godard lo vinculan con un alto grado de probabilidad en la comisión del delito de lavado de activos y la existencia de un perjuicio al patrimonio del Estado. Para ello, existen suficientes elementos de convicción que corroboran las imputaciones formuladas por el Ministerio Público y que acompañan al presente requerimiento solicitado por el actor civil.

3.4 En cuanto al peligro de la demora, toma en cuenta el presunto daño causado al Estado con las acciones antes mencionadas, así como las características del aparente hecho punible, por lo que a fin de evitar acciones orientadas a perjudicar la efectividad de una probable sentencia en relación a las consecuencias jurídico económicas del delito, resulta necesario disponer el embargo solicitado en la forma requerida. De lo contrario, una eventual sentencia respecto a la pretensión civil podría ser inejecutable, ya que el afectado podría disponer de los bienes de su propiedad durante el transcurso que queda del proceso, existiendo riesgo fundado de la insolvencia del imputado o de ocultamiento o desaparición del bien.

3.5 En relación al monto del embargo, este debe guardar relación no solo con la pretensión indemnizatoria, sino también a criterios de razonabilidad. Por lo tanto, para la determinación del eventual daño ocasionado en el caso en concreto, se debe considerar que el bien tutelado es la correcta administración pública que se ve afectada por actos de corrupción de funcionarios, que si bien su apreciación económica resulta difícil de determinar, se debe asegurar la futura imposición de una suma razonable que tenga en cuenta pronunciamientos similares así como otros presupuestos, por lo que el monto del embargo solicitado resulta razonable. Por estos fundamentos, el juez de primera instancia declaró fundada la medida cautelar real de embargo en forma de inscripción respecto del bien inmueble del imputado Kuczynski Godard.



IV. ARGUMENTOS DEL RECURRENTE

4.1 La defensa técnica de Kuczynski Godard solicita que la resolución impugnada sea revocada y se desestime la solicitud de embargo en forma de inscripción. Presenta como agravios los siguientes: la decisión judicial afecta el derecho a la propiedad del imputado y también el derecho a la debida motivación de las resoluciones judiciales.

4.2 En su escrito de apelación, indica que existe error en la operación de la determinación del peligro procesal por riesgo de insolvencia del imputado, así como de ocultamiento y desaparición del bien. El riesgo invocado por el *a quo* está totalmente conjurado con la medida de orden de inhibición² que ya viene afectando, por lo que no es posible que el bien inmueble objeto de la medida pueda ser dispuesto, transferido, ocultado o desaparecido por voluntad del imputado.

4.3 Asimismo, incurre en error por falta de proporcionalidad y razonabilidad del embargo en forma de inscripción. En el mismo sentido, no existe motivación judicial cualificada pues no se aprecia la determinación del peligro procesal ni por qué está medida cautelar real resultaría proporcional.

4.4 Finalmente, también existe error por dictar el embargo sobre el bien inmueble del afectado sin permitir que participe su defensa técnica. El artículo 303.3 del CPP permite dictarse el embargo sin trámite alguno para evitar el riesgo de la pérdida de finalidad de la medida; sin embargo, este no existiría porque ya venía siendo afectado por una orden de inhibición con plazo indeterminado.

4.5 En audiencia de apelación, la defensa técnica varió su pretensión impugnatoria y solicitó en primer lugar, la nulidad de la resolución venida en grado, se corra traslado y se celebre audiencia; y, en segundo lugar, se desestime el requerimiento formulado por el actor civil por falta del peligro procesal y de proporcionalidad. Ampara su pretensión nulificante en el sentido que de una interpretación extensiva, podría darse por cumplido el principio de congruencia e invoca alternativamente, la facultad nulificante de la Sala cuando se trata de nulidades absolutas.

V. POSICIÓN DE LA PROCURADURÍA PÚBLICA AD HOC

5.1 La representante de la defensa del Estado, absolviendo el recurso de apelación presentado, solicita que se confirme la resolución venida en grado por los siguientes motivos:

5.2 Respecto al error en la determinación del peligro procesal, indica que las medidas de embargo y de orden de inhibición tienen finalidades diferentes, en cuanto esta última tiene por objeto impedir un cambio en la situación de hecho o de derecho (impidiendo la venta o gravamen de cualquier bien

² Medida cautelar real de orden de inhibición dispuesta en el Expediente N.º 19-2018-4.



registrable) mientras dura el proceso. Por otra parte, el embargo tiene por finalidad garantizar el monto sobre el cual se ampara la medida cautelar, por lo tanto, pueden coexistir ambas medidas cautelares que se justifican en la complementariedad; máxime si al solo tener la inhibición, esta no resulta suficiente pues se requiere que esté complementada con otra medida de carácter real que evite que el investigado consiga evadir la responsabilidad pecuniaria derivada de la comisión de los delitos que se le imputan y que podrían afectar el cumplimiento del pago de la futura reparación civil a favor del Estado.

5.3 En cuanto al error por falta de proporcionalidad y razonabilidad el embargo, este sí resulta ser razonable y proporcional al objetivo que se consigue con la misma, ya que estando a la existencia de indicios racionales de criminalidad que vinculan al investigado con los delitos imputados, resulta razonable gravar los bienes de su propiedad con el fin de asegurar el pago de la reparación civil, con el establecimiento de un monto hasta por el cual dicho bien puede ser ejecutado de ser el caso, el cual se complementa con la orden de inhibición ya inscrita.

5.4 En ese sentido, la resolución impugnada se encuentra debidamente motivada conforme lo ordena la Constitución, es decir, sus razones se fundamentan en la aplicación del ordenamiento jurídico vigente y aplicable al caso y, además, a los hechos debidamente acreditados en el trámite del proceso; que en el caso en concreto, se encuentran plasmados en los fundamentos segundo, tercero y cuarto de la resolución venida en grado.

5.5 Por último, en cuanto al error de dictar el embargo sin permitir la defensa del afectado, se rige a lo dispuesto en el artículo 304.2 del CPP, que corresponde poner de conocimiento al afectado con la medida una vez que esta sea ejecutada. Esto es concordante con el artículo 637 del Código Procesal Civil (CPC), aplicable supletoriamente, que señala que el trámite de la solicitud cautelar se rige por el principio de *inaudita parte*, es decir, se tramita sin conocimiento de la otra parte dada su naturaleza reservada, poniéndose en conocimiento al afectado después que dicha medida ha sido ejecutada, por lo que la resolución apelada ha sido emitida con arreglo a ley.

VI. CONTROVERSIA MATERIA DE PRONUNCIAMIENTO

6.1 Conforme a los fundamentos de la resolución recurrida, los agravios expuestos por la defensa técnica del imputado Pedro Pablo Kuczynski Godard y los argumentos de la Procuraduría Pública *ad hoc*, esta Sala centrará su análisis en determinar si la decisión judicial de primera instancia que resolvió declarar fundada la solicitud de embargo en forma de inscripción formulada por el actor civil contenida en la Resolución N.º 2, de fecha seis de marzo de dos mil veinte ha sido emitida conforme a derecho.



VII. FUNDAMENTOS DE LA SALA SUPERIOR

7.1 En principio, debemos señalar que el derecho-garantía a recurrir o apelar las decisiones emitidas por un órgano jurisdiccional, reconocido en nuestro marco normativo nacional³ y supranacional⁴, de acuerdo al desarrollo jurisprudencial de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, no solo implica que un juez o tribunal superior procure la corrección de decisiones jurisdiccionales contrarias al derecho⁵, sino que debe garantizar un examen integral de la decisión recurrida⁶ y procurarse resultados o respuestas para el fin por el cual fue concebido⁷. Por ello, lo que será materia de pronunciamiento por esta Sala Superior se circunscribe a los agravios o cuestionamientos formulados en el recurso impugnatorio debidamente concebido.

7.2 En atención a los agravios formulados por la defensa técnica del imputado Pedro Pablo Kuczynski Godard, así como por el debate generado en audiencia, resulta necesario efectuar algunas precisiones en relación a los derechos, principios e instituciones jurídicas invocadas con la finalidad de comprender sus alcances y abordar su adecuada aplicación en el análisis del caso en concreto.

Principios de las medidas cautelares

7.3 Para resolver, la Sala considera necesario desarrollar el derecho a la **tutela cautelar** o a las medidas cautelares. El Tribunal Constitucional ha señalado que al igual que el derecho al libre acceso a la jurisdicción, la tutela cautelar no se encuentra contemplada expresamente en la Constitución. Sin embargo, dada su trascendencia en el aseguramiento provisional de los efectos de la decisión jurisdiccional definitiva y en la neutralización de los perjuicios irreparables que se podrían ocasionar por la duración del proceso, se constituye en una manifestación que implica el derecho al debido proceso, consagrado en el artículo 139.3 de la Constitución⁸.

³ El artículo 139.6 de la Constitución Política del Perú establece que "son principios y derechos de la función jurisdiccional: (...) 6. La pluralidad de instancia".

⁴ El artículo 8 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos comprende las garantías judiciales que tiene toda persona al comparecer ante un órgano jurisdiccional. En su inciso 2, referido a los derechos que tiene una persona inculpada de un delito, en el literal h, expresamente se contempla el "derecho de recurrir el fallo ante el juez o tribunal superior".

⁵ Caso Herrera Ulloa vs. Costa Rica. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas, sentencia del 2 de junio de 2004.

⁶ Caso Zegarra Marín vs. Perú. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas, sentencia del 15 de febrero de 2017.

⁷ Caso Mohamed vs. Argentina. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas, sentencia del 23 de noviembre de 2012. En términos similares se ha pronunciado en el caso Mendoza y otros vs. Argentina. Excepciones Preliminares, Fondo y Reparaciones, sentencia del 14 de mayo de 2013.

⁸ Cfr. Exp. N.º 00023-2005-PI/TC, del 27 de noviembre de 2005, fundamento 49.



7.4 Las medidas provisionales reales, anota SAN MARTÍN CASTRO⁹, son aquellas medidas procesales que recaen sobre el patrimonio del imputado o, en todo caso, sobre bienes jurídicos patrimoniales, limitándolos, y que se acuerdan con el objetivo de impedir, durante el proceso, determinadas actuaciones de sus destinatarios que se estiman dañosas o perjudiciales, tanto para la efectividad de la sentencia en relación con las consecuencias jurídicas económicas del delito (función cautelar), como para lograr la propia eficacia del proceso (función aseguradora de la prueba y función tuitiva coercitiva).

7.5 Tales medidas provisionales reales comparten las mismas exigencias generales de toda medida restrictiva de derechos; en ese sentido, toda medida cautelar debe observar los siguientes principios: legalidad, jurisdiccionalidad, instrumentalidad, provisionalidad, proporcionalidad y razonabilidad

Base normativa de la medida cautelar de embargo

7.6 En nuestra legislación, su regulación se rige por las disposiciones de los artículos 101 del Código Penal y 303.3 del CPP, así como por las reglas del CPC. De igual manera, recalca ARSENIO ORÉ, la imposición del embargo en cualquiera de sus modalidades será dictada por el órgano jurisdiccional cuando exista lo siguiente: **i)** suficientes elementos de convicción para sostener razonablemente que el imputado es con probabilidad autor o partícipe del delito objeto de imputación (*fumus delicti comissi*), presupuesto que solo se aplica para el embargo penal; y, **ii)** riesgo fundado de insolvencia del imputado o de ocultamiento o desaparición del bien (*periculum in mora*)¹⁰.

7.7 Precisamente, el citado artículo 303.3 de la norma adjetiva recoge las exigencias referidas *ut supra*, cuya inobservancia reclama la defensa. Al respecto, siguiendo al juez supremo SAN MARTÍN CASTRO, el *fumus delicti comissi* toma en cuenta la comisión de un delito y su atribución a una persona determinada, y lo que se valora es la concurrencia de indicios de criminalidad en la persona sobre la que va recaer la medida; en tanto que el *periculum in mora* es el peligro de un daño jurídico urgente y marginal derivado del retraso, por la lentitud del proceso, en expedirse la resolución definitiva¹¹.

Jurisprudencia

7.8 Igualmente, en referencia a los dos presupuestos de las medidas de coerción real, la Corte Suprema de Justicia de la República, en el Acuerdo Plenario N.º 7-2011/CJ-116¹², ha establecido la siguiente doctrina jurisprudencial:

⁹ SAN MARTÍN CASTRO, César. Derecho Procesal Penal. Grijley, 2014, p. 1033.

¹⁰ ORÉ GUARDIA, Arsenio. Derecho Procesal Peruano. Tomo II, Gaceta Jurídica, 2016, p. 244 y ss.

¹¹ SAN MARTÍN CASTRO. *Ibid.*, p. 1035.

¹² Asunto: Delito de lavado de activos y medidas de coerción reales. Fundamento jurídico 19.



“El *fumus delicti comissi*, consiste en la existencia de indicios racionales de criminalidad –es la denominada ‘apariencia y justificación del derecho subjetivo’–, que en el proceso penal importa, como acota Gimeno Sendra, una (...) ‘razonada atribución del hecho punible a una persona determinada’ [Derecho Procesal Penal, 2da. Edición, Editorial Colex, Madrid, 2007, p. 501]]. Ha de existir una imputación formal contra una persona determinada. El juicio de probabilidad delictiva es mencionado específicamente por el artículo 303.3 NCPP, aun cuando se refiera solo al embargo y, por extensión expresan, a la orden de inhibición.

El *fumus* debe referirse, por un lado, a un delito que haya ocasionado un daño o perjuicio material o moral; y, de otro, a que los referidos indicios –ciertamente, ‘procedimentales’– evidencien una relación de causalidad con el sujeto contra el que se adoptan: imputado o tercero civil.

No es necesaria una acreditación específica cuando se dicte sentencia condenatoria, aun cuando fuera impugnada.

El segundo presupuesto es el *periculum in mora*. Es el peligro o daño jurídico derivado del retardo del procedimiento. Consiste en el riesgo de daño para la efectividad de la tutela judicial pretendida en el proceso principal. Se debe acreditar la concreta probabilidad de que se produzcan, durante la pendency del proceso, situaciones que impidan o dificulten la efectividad del procedimiento penal y civil de condena, que pueda incorporar la sentencia penal –peligro de infructuosidad–. En el proceso penal, se concreta por el ‘peligro de fuga’ o de ocultación personal o patrimonial del imputado [Vicente Gimeno Sendra, *Ibidem*, p. 592]”.

Análisis del caso en concreto

7.9 Revisado el recurso impugnatorio formulado por la defensa técnica del investigado, se advierte que éste tiene como objeto cuestionar el segundo presupuesto procesal del *periculum in mora* y haber dictado la medida coercitiva real sin previo conocimiento del afectado, que a criterio del abogado defensor, debió ser debatida previamente. Sin embargo, en audiencia de apelación varió su pretensión impugnatoria por la nulidad de la resolución apelada, amparándose en su segundo agravio, es decir, el *a quo* debió correr traslado a las partes y realizar la audiencia correspondiente, ello en razón a que el peligro de la pérdida de finalidad de la medida no concurre en el caso en concreto pues el bien objeto de la medida de embargo venía siendo afectada por una medida de orden de inhibición de plazo indeterminado. Esto se sustenta en una interpretación sistemática y constitucional de los artículos 203.2, 315.2 y 303.2 del CPP, a fin de salvaguardar del derecho de defensa.

7.10 No obstante, de acuerdo a lo prescrito en el artículo 303.3 del CPP, se establece lo siguiente: “El juez, **sin trámite alguno**, atendiendo al mérito del requerimiento y de los recaudos acompañados o que, de ser el caso, solicite al Fiscal, **dictará auto de embargo** en la forma solicitada o la que considere adecuada (...)”. En consecuencia, lo alegado por el recurrente carece de fundamento, toda vez que el citado dispositivo normativo prevé que para



resolver la solicitud de este tipo de medidas no se requiere de una notificación previa a la parte afectada o la realización de una audiencia con ambas partes para determinar su fundabilidad. Este precepto legal constituye norma expresa para la aplicación del procedimiento previamente establecido por ley para el trámite del embargo. Dicha justificación recae en la naturaleza cautelar, urgente y dirigida a evitar, actuaciones perjudiciales. Por lo tanto, este agravo es rechazado.

7.11 Continuando con el recurso impugnatorio escrito y oralizado en audiencia de apelación, se tiene que el *fumus delicti comissi* no es objeto de impugnación, por lo que este extremo de la resolución recurrida se mantiene y este Colegiado también es de la posición que este primer presupuesto se cumple pues existen suficientes elementos de convicción que vinculan de manera razonable al investigado Kuzcynski Godard con la presunta comisión del delito de lavado de activos, en las modalidades de actos de conversión, transferencia y ocultamiento; en concordancia con pronunciamientos anteriores de esta Sala Superior que dieron mérito a diversas medidas de aseguramiento en contra del referido imputado, tales como impedimento de salida del país, detención preliminar, detención domiciliaria, entre otras.

7.12 En cuanto al agravo referido al *periculum in mora*, la defensa técnica sostiene que el riesgo de insolvencia del imputado se encuentra conjurado con la medida de orden de inhibición dictada por el órgano jurisdiccional dispuesta en otro incidente; en consecuencia, alega que no es posible que el bien afectado pueda ser transferido, ocultado o desaparecido. Por su parte, el actor civil señala que las medidas coercitivas de carácter real como el embargo y la orden de inhibición tienen finalidades diferentes y ambas son complementarias entre sí.

7.13 Al respecto, es necesario precisar que los jueces en lo penal de la Corte Suprema han establecido en el Acuerdo Plenario N.º 7-2011/CJ-116, que el peligro en la demora tiene una configuración objetiva propia, en tanto que “no requiere, necesariamente, que se haya producido cierto comportamiento del imputado, ni menos una intención de este de causar perjuicio al actor”, porque el peligro “se materializa en las posibilidades del responsable civil durante el tiempo del proceso, de dedicarse a distraer, dilapidar u ocultar sus bienes, real o ficticiamente, para hacer impracticable la satisfacción de las consecuencias jurídico-económicas que impongan la sentencia”, las cuales se generan justamente por la demora en la decisión final¹³.

7.14 Por su parte, la orden de inhibición se encuentra regulada en el artículo 310 del CPP, que tiene como objeto impedir que el imputado o el tercer civil dispongan o graven sus bienes, es decir, en términos generales, busca asegurar el efectivo cumplimiento de las consecuencias jurídico económicas

¹³ Cfr. Fundamento jurídico 19, apartado B del citado Acuerdo Plenario.



del delito y del proceso¹⁴. Esta medida que debe ser inscrita en los Registros Públicos, exige el cumplimiento de las mismas exigencias previstas para el embargo.

7.15 En el derecho comparado, esta medida cautelar se encuentra desarrollada bajo el *nomen iuris* de inhibición general de bienes, la que es definida como "una medida de indisponibilidad absoluta, en el sentido de que el inhibido no puede disponer ni gravar los bienes afectados con aquellas"¹⁵. En ese sentido, se trata de una medida que "se debe registrar en las oficinas correspondientes, es decir, dársele publicidad a fin de evitar perjuicios a terceros que adquieran los bienes de buena fe"¹⁶. Por ello, este Superior Colegiado considera que la orden de inhibición constituye una medida cautelar real que se traduce en la interdicción de disponer a gravar bienes inmuebles o muebles registrables de propiedad del imputado o tercero civil, que es complementaria a la medida cautelar de embargo, en tanto que este sea insuficiente para alcanzar la función tutelar que persigue.

7.16 Como se ha señalado líneas arriba, una de las características de las medidas cautelares es su **provisionalidad** y según GIMENO SENDRA, éstas "como máximo han de durar el tiempo en que permanezcan pendiente el proceso principal, pero con anterioridad a dicho término, pueden también finalizar o transformarse en distintas medidas, si se modifican los presupuestos y circunstancias que han justificado su adopción (...). Las medidas cautelares están, pues, sometidas a la regla '*rebus sic stantibus*'. Tan solo han de permanecer, en tanto subsistan los presupuestos que las han justificado"¹⁷.

7.17 Siendo ello así, la medida de orden de inhibición puede ser modificada en cualquier momento a solicitud de parte si las circunstancias y/o presupuestos se cumplen, por lo que puede ser sustituida por otra medida o revocada en todos sus extremos. Por lo tanto, es razonable que se dispongan otras medidas a fin de complementar la medida impuesta y así evitar el peligro en la demora, dado que entre una investigación preparatoria compleja por motivos de una organización criminal y el final del proceso, transcurre un lapso de tiempo que la mayor de las veces es utilizado por los investigados, luego acusados, para desprenderse del total o parte de su patrimonio con el objetivo de frustrar los efectos civiles de la sentencia definitiva. Para evitar este peligro, el sistema jurídico ha previsto las medidas coercitivas reales como el embargo y la orden de inhibición.

7.18 Asimismo, es criterio de este Colegiado que la medida de orden de inhibición puede coexistir con la medida de embargo en forma de inscripción,

¹⁴ SAN MARTÍN CASTRO, César. *Derecho Procesal Penal – Lecciones*. INPECCP, Fondo editorial, Lima, 2015, p. 485.

¹⁵KIELMANOVICH, Jorge. (2000). *Medidas cautelares*. Buenos Aires: Rubinzal-Culzoni. p. 307.

¹⁶MOSQUERA MORENO, Luis Amín. (2005). *Las medidas cautelares en el proceso acusatorio*. 1ra. edición. Medellín: Librería Jurídica Sánchez R. Ltda. p. 128.

¹⁷ GIMENO SENDRA, Vicente. *Derecho Procesal Penal*. Editorial Colex, Madrid, 2007, p. 583.



de manera complementaria, porque si bien ambas presentan como finalidad garantizar el objeto civil del proceso, tienen resultados prácticos distintos. Por tanto, es posible imponer ambas medidas si la necesidad del caso lo exige y no se afecta el principio de proporcionalidad. Así pues, una de las consecuencias prácticas de la imposición de un embargo en forma de inscripción es el derecho de prioridad y prelación ante la concurrencia de acreedores (art. 2016 del Código Civil)¹⁸, situación que no se satisface solo con la orden de inhibición, argumento que no ha sido vencido por la defensa técnica en la audiencia de apelación. Lo que se busca es que, en la eventualidad que se obligue al afectado el pago de la reparación civil al final del proceso, al no querer hacerlo voluntariamente, se pueda iniciar el proceso de ejecución forzada de los bienes embargados, y consecuentemente, efectuar el pago al acreedor con el producto obtenido con la ejecución forzada, pago que resulta ser prioritario en caso exista concurrencia de acreedores.

7.19 En conclusión, la coexistencia de ambas medidas coercitivas busca evitar el peregrinaje del agraviado en la ejecución de la reparación civil. Estando a lo señalado, como la decisión final en la que se emitirá pronunciamiento sobre la reparación civil no se realizará en forma inmediata por tratarse de un caso complejo, la necesidad de asegurar la probable reparación civil, a través de la medida de embargo en forma de inscripción y resguardar el derecho de prioridad y prelación del agraviado (el Estado peruano), se justifica. Por lo tanto, este agravio no es de recibo.

7.20 Asimismo, plantea como agravio un manifiesto error en el test de proporcionalidad y razonabilidad, pues el *a quo* no ha indicado por qué la medida sería idónea, necesaria y proporcional en *strictu sensu*; en consecuencia, no hay una motivación cualificada como exige la garantía procesal del artículo 139.5 de la Constitución.

7.21 Es correcto coincidir en el argumento de la defensa técnica, pues revisada la resolución recurrida, no se advierte como tal la aplicación del principio de proporcionalidad, conforme lo previste la Constitución y el artículo 253.2 del CPP. Sin embargo, el juez de primera instancia esgrime en su fundamento undécimo un examen de razonabilidad. Al respecto, el Tribunal Constitucional ha señalado que la motivación se cumple cuando "la decisión expresada en el fallo o resolución sea consecuencia de una deducción razonada de los hechos del caso, las pruebas aportadas y su valoración jurídica"¹⁹, y que esta "debe ser tanto suficiente (debe expresar por sí misma las condiciones que sirven para dictarla y mantenerla) como razonada (debe

¹⁸ Casación Civil . N.º 689-98 La Libertad establece lo siguiente: *De conformidad con el artículo 2016º del Código Civil, la prioridad en el tiempo de la inscripción determina la preferencia de los derechos que otorga el registro; en efecto, dicha norma consagra el principio de prioridad que recoge la regla general por la cual, "quien es primero en el tiempo es mejor en el derecho" (prior tempore, potior jure), por tal razón, su aplicación se limita a establecer en forma objetiva la prioridad en el tiempo de la inscripción ya que sus efectos se retrotraen a la fecha del asiento de presentación del acto inscribible".*

¹⁹ Expediente N.º 1230-2005-HC/TC.



observar la ponderación judicial en torno a la concurrencia de todos los factores que justifiquen la adopción de esta medida cautelar)”²⁰. Así también ha precisado que la Constitución no garantiza una determinada extensión de la motivación, por lo que su contenido esencial se respeta siempre que exista fundamentación jurídica, congruencia entre lo pedido y resuelto, y cuando por sí misma expresa una suficiente justificación de la decisión adoptada, aun si esta es breve o concisa, o se presenta el supuesto de motivación por remisión²¹.

7.22 En ese sentido, en aplicación del artículo 409.2 del CPP, esta Sala Superior puede corregir sobre los errores de derecho en la fundamentación de la decisión recurrida, en tanto no influya en la parte resolutive. Siendo ello así, complementado el razonamiento del *a quo*, la medida de embargo en forma de inscripción resulta proporcional en el caso en concreto, en tanto es idónea su aplicación pues la medida otorgada resulta eficaz para garantizar la posibilidad de resarcir el daño causado por medio del pago de una reparación civil; es necesaria, porque si bien existe una orden de inhibición ejecutándose sobre el bien, junto al embargo se complementan con el fin de asegurar los bienes afectados y no existe medida menos gravosa al respecto; y, finalmente, es proporcional pues por medio de la afectación provisional del derecho de propiedad del imputado, con el fin de evitar el ocultamiento o cualquier otra forma de disposición, se permite satisfacer de modo óptimo los intereses del agraviado.

7.23 En suma, al haberse aplicado la medida coercitiva real respetando el procedimiento previsto en nuestro sistema jurídico penal y dentro de las exigencias de la debida motivación de las resoluciones judiciales, de modo alguno se ha vulnerado el derecho de propiedad como alega el recurrente ni tampoco concurre las razones plausibles para declarar la nulidad de la resolución impugnada. En concreto, los agravios invocados no resultan atendibles y debe confirmarse la decisión del juez de primera instancia.

DECISIÓN

En virtud de los fundamentos expresados, los jueces superiores integrantes de la Primera Sala Penal de Apelaciones Nacional Permanente Especializada en Delitos de Corrupción de Funcionarios de la Corte Superior Nacional de Justicia Penal Especializada, en aplicación del artículo 409 del CPP, y demás normas invocadas, **RESUELVEN:**

CONFIRMAR la Resolución N.º 2, de fecha seis de marzo de dos mil veinte, emitida por el Tercer Juzgado de Investigación Preparatoria Nacional Permanente Especializado en Delitos de Corrupción de Funcionarios, que resolvió declarar fundada la solicitud formulada por la Procuraduría Pública *ad hoc*; y, en consecuencia, ordenó trabar la medida de embargo en forma de

²⁰ Expedientes N.º 0791-2002-HC/TC y 1091-2002-HC/TC.

²¹ Exp. N.º 1230-2002-HC/TC (caso César Humberto Tino Cabrera), del 20 de junio de 2002.



inscripción del bien inmueble inscrito con partida N.º 07007038 por un monto total a embargar de S/ 3 192 372.00, el cual recaerá sobre el 50% de la cuota ideal que le corresponde al imputado Pedro Pablo Kuczynski Godard, en forma de derecho expectatio sujeto a condición de que la sociedad de gananciales que mantiene con su cónyuge se liquide. **Notifíquese y devuélvase.**

Sres.:

SALINAS SICCHA

GUILLERMO PISCOYA

ENRIQUEZ SUMERINDE