



Distinción de las medidas de coerción real de inhibición e incautación y la posibilidad de su variación por la que resulta más idónea

I. La inhibición impide al afectado la libre disposición de sus bienes, cuando sea necesario asegurar el cumplimiento de las consecuencias jurídico-económicas del delito y del proceso (la reparación civil, la multa y las costas procesales). Busca evitar modificaciones fácticas o jurídicas que hagan imposible o ilusorio el cumplimiento de la decisión final a emitirse, mientras dure el proceso; se cumple mediante su inscripción y recae en bienes libres (no delictivos).

II. La incautación es una medida de coerción patrimonial que tiene una configuración jurídica dual: como una medida de búsqueda de pruebas y de restricción de derechos y como una medida de coerción. La incautación cautelar incide en los efectos provenientes de la infracción penal, en los instrumentos con los que se ejecutó y en los objetos del delito.

III. Las mencionadas medidas de coerción real no pueden aplicarse a instituciones jurídico-materiales distintas, según también se estableció en la Casación N.º 864-2017 Nacional.

IV. Es posible variar, sustituir o cesar las medidas de coerción real dictadas, en función de las circunstancias de cada caso, siempre garantizando el derecho de contradicción de los sujetos procesales y considerando la urgencia y el fin de los procesos cautelares.

SENTENCIA DE CASACIÓN

Lima, siete de mayo de dos mil veintiuno

VISTO: en audiencia pública¹, el recurso de casación interpuesto por el representante del **Ministerio Público** (folio 504) contra la resolución de vista del tres de mayo de dos mil diecinueve (folio 359), en el extremo por el cual la Sala Penal de Apelaciones de la Corte Superior de Justicia de Apurímac revocó la

¹ Realizada a través del sistema de videoconferencia, donde existió una interacción visual y auditiva simultánea, bidireccional y en tiempo real, sin ningún obstáculo; además, no hubo necesidad de que las partes concurrieran, en forma física, a las instalaciones de la Corte Suprema de Justicia de la República.



resolución del veintiuno de enero de dos mil diecinueve (folio 121), que –entre otros extremos– declaró fundado el requerimiento de incautación de los tres bienes inmuebles de propiedad de los investigados Eric Enríquez Castelo y Mayte Aly Romero Molero y, reformándola, declaró improcedente el requerimiento de incautación del predio rústico con un área superficial de 6442 metros cuadrados, ubicado en el sector Molinopata, del distrito y provincia de Abancay, inscrito en la partida electrónica número 11036994; el departamento número 504, ubicado en el quinto piso del edificio residencial España, en el distrito de Wanchaq, Cusco, inscrito en la partida electrónica número 11139148; y, el estacionamiento número 17, ubicado en el semisótano del edificio residencial España, antes descrito; todos de propiedad de los mencionados investigados. Intervino como ponente la señora jueza suprema Carbajal Chávez.

CONSIDERANDO

I. Itinerario del proceso

Primero. Del requerimiento fiscal de incautación de diversos bienes muebles e inmuebles aparece, entre otros extremos, que la investigación relacionada con el caso objeto de análisis es el siguiente:

1.1. Los investigados Eric Enríquez Castelo y Mayte Aly Romero Molero, a través de la escritura pública del ocho de agosto de dos mil trece, adquirieron el departamento número 504, con un área de 152 metros cuadrados, y el estacionamiento número 17, con un área de 18.76 metros cuadrados, integrantes de la residencial España, ubicada en los lotes A-5 y 7 de la calle Manuel Ascencio Segura de la Urbanización Santa Mónica, del distrito de Wanchaq, Cusco, por un valor de S/ 560 000, de la empresa Grupo Alfard Constructora



Inmobiliaria S. A. C. Para ello debieron realizar un pago adelantado de S/ 224 000 y el saldo restante de S/ 336 000 debía ser financiado con un crédito hipotecario otorgado por el Banco BBVA Continental. Sin embargo, los mencionados investigados realizaron diversos depósitos y transferencias según el siguiente detalle:

- a. El seis de junio de dos mil trece realizaron un depósito económico de S/ 100 000.
- b. El veinticinco de julio de dos mil trece realizaron una transferencia de S/ 100 000.
- c. El quince de julio de dos mil trece realizaron un depósito económico de S/ 12 800.
- d. El treinta y uno de julio de dos mil trece realizaron una transferencia de S/ 200 000.
- e. El siete de agosto de dos mil diecisiete realizaron un depósito de S/ 4782.
- f. El ocho de agosto de dos mil diecisiete realizaron una transferencia de S/ 336 000.

1.2. Sumados estos conceptos se advierte que existe un excedente de S/ 200 000, el cual fue devuelto mediante un cheque de gerencia a Eric Enríquez Castelo, el diecinueve de setiembre de dos mil trece.

1.3. Según la información proporcionada por la empresa Grupo Alfard, quien remitió los vouchers de los depósitos y las transferencias de los pagos efectuados, los S/ 100 000 del veinticinco de junio de dos mil trece y los S/ 200 000 del treinta y uno de julio de dos mil trece fueron transferidos de la cuenta número 589-3039956352, del Interbank, perteneciente al investigado Néstor Enríquez Castelo.

1.4. Revisada esta cuenta también se pudo advertir que el veintidós de junio de dos mil trece recibió un depósito de S/ 200 000 y el veinticinco de junio del mismo año una transferencia de S/ 33 000; de estos abonos se realizó el débito por los S/ 100 000. De igual



manera, el treinta y uno de julio de dos mil trece recibió un depósito de S/ 350 000 y de este abono se hizo el pago de S/ 200 000.

1.5. Esto pone de manifiesto que el investigado Néstor Enríquez Castelo habría utilizado recursos de procedencia ilícita para sustentar parte del pago de la adquisición de los inmuebles de su hermano, el investigado Eric Enríquez Castelo; ello teniendo en cuenta que los ingresos que registraba Néstor Enríquez Castelo no tenían una justificación respecto a su procedencia lícita, por cuanto dicho investigado no contaba con solvencia económica para realizar aquel préstamo.

1.6. Con relación a los demás pagos efectuados, a excepción de los S/ 336 000 (que proviene del crédito hipotecario otorgado por el BBVA), no se tiene conocimiento de quiénes los habrían realizado ni de dónde proviene el dinero.

1.7. De otro lado, a través de la escritura del catorce de febrero de dos mil catorce los investigados Eric Enríquez Castelo y Mayte Aly Romero Molero adquirieron el predio denominado Vascones, de 0,6442 hectáreas, por S/ 350 000. Se presume que este acto jurídico fue simulado, con la finalidad de evitar la identificación del dinero de procedencia ilícita que se habría utilizado para obtener créditos financieros que les permitieran realizar otras inversiones. Se llegó a acreditar que el valor real de este bien era de USD 998 945, según la valorización que realizó la Caja Municipal de Arequipa, por lo que el precio pagado por este bien no representa su valor real. Es más, mediante la escritura del catorce de octubre de dos mil catorce se otorgó una garantía hipotecaria en favor del crédito otorgado a Néstor Rodolfo Navarro Ortega, por USD 227 000, para lo cual los investigados Eric Enríquez Castelo y Mayte Aly Romero Molero autorizaron la disposición del bien en garantía.



Segundo. La Fiscalía Provincial Especializada contra la Criminalidad Organizada de Abancay, a través del requerimiento del tres de enero de dos mil diecinueve (folio 01), solicitó la incautación de nueve bienes muebles y veinte bienes inmuebles, entre los cuales se encuentran tres inmuebles inscritos a nombre de los investigados Erikc Enríquez Castelo y Mayte Aly Romero Molero: el departamento número 504 y el estacionamiento número 17 de la residencial España, así como el predio rústico denominado Vascones.

Tercero. El Cuarto Juzgado de Investigación Preparatoria Supraprovincial Especializado en Corrupción de Funcionarios de la Corte Superior de Justicia de Apurímac, mediante la resolución del veintiuno de enero de dos mil diecinueve (folio 121), declaró fundado el mencionado requerimiento y dispuso, entre otros extremos, la incautación: i) Del predio rústico denominado Vascones, con un área superficial de 6442 metros cuadrados, ubicado en el sector Molinopata, del distrito y provincia de Abancay, inscrito en la partida electrónica número 11036994. ii) Del departamento número 504, ubicado en el quinto piso del edificio residencial España, en el distrito de Wanchaq, Cusco, inscrito en la partida electrónica número 11139148. iii) Del estacionamiento número 17, ubicado en el semisótano del edificio residencial España, antes descrito. Sustentó su decisión en los siguientes argumentos:

3.1. La Municipalidad Distrital de Challhuahuacho, mediante la Ordenanza Municipal número 017-2011-MDCH-A, del diecisiete de mayo de dos mil once, constituyó el Organismo Público Descentralizado Pro Challhuahuacho, con el objetivo de que canalice la cooperación económica nacional e internacional a favor del desarrollo integral y distributivo de la población de Challhuahuacho; además, se dispuso que los fondos que abonara la



Empresa Xtrada Tintaya S.A., por conceptos de licencia de edificaciones y construcción de la ciudad Nueva Fuerabamba, sean destinados al funcionamiento, la operatividad y la implementación del mencionado organismo público descentralizado.

3.2. El investigado Néstor Wilfredo Enrique Castelo, hermano y cuñadorespectivamente, de los investigados Eric Enríquez Castelo y Mayte Aly Romero Molero, desempeñó el cargo de gerente general del mencionado organismo público descentralizado, durante los años 2011 a 2013, y en este periodo existe un perjuicio económico al Estado de más de diez millones de soles.

3.3. Existen diversos indicios que acreditan que Néstor Wilfredo Enríquez Castelo, su esposa Nancy Gutiérrez Acuña, su hermano Eric Enríquez Castelo y su cuñada Mayte Aly Romero Molero incrementaron considerablemente su patrimonio en el mencionado periodo y adquirieron bienes con dinero de procedencia ilícita.

3.4. Existe riesgo fundado de que los bienes adquiridos por los mencionados investigados sean transferidos a terceros, por lo que es necesario dictar medidas urgentes de carácter precautorio para evitar el peligro actual, cierto e inminente de su disposición.

Cuarto. Una vez apelada la decisión, por parte de los investigados Eric Enríquez Castelo y Mayte Aly Romero Molero (folio 250), la Sala Penal de Apelaciones de la Corte Superior de Justicia de Apurímac, a través de la resolución de vista del tres de mayo de dos mil diecinueve (folio 359), revocó y reformó la resolución apelada, en los extremos por los cuales se dispuso la incautación de los tres bienes inmuebles inscritos a nombre de los mencionados investigados, al amparo de los siguientes fundamentos:

4.1. A través de la resolución del dieciocho de agosto de dos mil diecisiete se declaró fundado el requerimiento de inhibición para



disponer o grabar los bienes muebles e inmuebles de los investigados Eric Enríquez Castelo y Mayte Aly Romero Molero.

4.2. No es posible disponer la medida cautelar de incautación de bienes inmuebles que ya están asegurados con una medida cautelar de inhibición, en razón de que la parte legitimada puede solicitar una medida coercitiva real, pero no puede solicitar más de una medida sobre un mismo bien inmueble.

4.3. El representante del Ministerio Público no viene ejerciendo el adecuado y razonable ejercicio de su derecho a la tutela judicial, ni solicitó la medida cautelar pertinente al caso en concreto.

4.4. Si bien la medida coercitiva real de incautación es la medida idónea para cautelar bienes adquiridos con el producto ilícito, al estar vigente la resolución que dispone la inhibición para disponer o grabar los bienes, ya no existe peligro de demora procesal.

II. Motivos de la concesión del recurso de casación

Quinto. Este Tribunal, mediante la resolución de calificación del veintiuno de abril de dos mil veinte (folio 232 del cuadernillo formado en esta instancia), declaró bien concedido el recurso de casación propuesto por el representante del Ministerio Público, por la causal de afectación del derecho a la motivación de las resoluciones judiciales, prevista en el inciso 4 del artículo 429 del Código Procesal Penal. Además, precisó que “existe interés casacional en analizar si es posible que un bien se encuentre sujeto de manera concurrente a las medidas cautelares de inhibición e incautación”.

III. Audiencia de casación

Sexto. Instruido el expediente, se señaló como fecha para la realización de la audiencia de casación para el diecinueve de abril del año en curso (folio 239 del cuadernillo formado en esta instancia), la que



se realizó con la intervención de la representante de la Fiscalía Suprema en lo Penal, quien expuso los argumentos propuestos en su recurso de casación, con lo que la causa quedó expedita para emitir pronunciamiento. Así, cerrado el debate y deliberada la causa, se produjo la votación correspondiente, en la que se acordó pronunciar por unanimidad la presente sentencia y darle lectura en la audiencia programada para la fecha.

IV. Fundamentos de Derecho

Séptimo. Este Tribunal, como garante de los principios, derechos, bienes y valores constitucionales, y como última instancia de la jurisdicción ordinaria; por tanto, encargado de dotar de uniformidad al sistema jurídico, admitió el recurso de casación propuesto por la representante del Ministerio Público para desarrollar la doctrina jurisprudencial nacional (por la causal de casación prevista en el inciso 4 del artículo 429 del Código Procesal Penal) y determinar si es posible o no dictar, de forma concurrente, las medidas cautelares de inhibición e incautación.

7.1. Por ello, inicialmente debe establecerse, en abstracto, cuál es la naturaleza y la diferencia existente entre las medidas de inhibición e incautación, siguiendo la jurisprudencia que de las Salas Penales Supremas (consolidación de la jurisprudencia penal).

7.2. Luego, procede evaluar cuál es la medida que, en concreto, correspondía dictar en el presente caso y definir si era posible o no variar estas medidas por otras que resulten más idóneas.

Octavo. La inhibición, contemplada en el artículo 310 del Código Procesal Penal, impide al afectado la libre disposición de sus bienes (de forma similar a la medida cautelar de no invocar, reconocida en el artículo 687 del Código Procesal Civil), cuando sea necesario asegurar el



efectivo cumplimiento de las consecuencias jurídico-económicas del delito y del proceso² (tiene por efecto impedir un cambio en la situación de hecho o derecho sobre el bien, mientras dure el proceso).

8.1. Está referida a las responsabilidades pecuniarias derivadas del delito, esto es, la reparación civil, la multa y las costas procesales. Por tanto, busca evitar modificaciones fácticas o jurídicas que hagan imposible o ilusorio el cumplimiento de la decisión final a emitirse (impide la venta o el gravamen de cualquier bien, mueble o inmueble), mientras dure el proceso, y se cumple mediante su inscripción correspondiente.

8.2. La inhibición no solo impide la venta o los gravámenes de los bienes de carácter registrable (bloquea el patrimonio), sino que, según se detalló en la Casación N.º 864-2017 Nacional, se impone cuando procediendo el embargo, este no tiene efectividad por no conocerse bienes concretos del obligado o porque los bienes conocidos no cubren el importe total del daño causado y reclamado (es una medida sustitutiva del embargo). Recae en bienes libres (no delictivos).

Noveno. La incautación es una medida de coerción real o patrimonial que, según se detalló en el Acuerdo Plenario N.º 05-2010/CJ-116³, tiene una configuración jurídica dual, es decir, actúa, de un lado, como una medida de búsqueda de pruebas y de restricción de derechos (de aseguramiento de las fuentes de la prueba material), según prevén los artículos 218 a 223 del Código Procesal Penal; y, de otro, como una medida de coerción, pues su función sustancial es la prevención del ocultamiento de los bienes sujetos a decomiso y de impedimento a la obstaculización de la averiguación de la verdad, de conformidad

² San Martín Castro, César (2020). *Derecho procesal penal*, Lecciones. Comentarios al Código Procesal Penal de 2004. Fondos Editoriales del Instituto Peruano de Criminología y Ciencias Penales y del Centro de Altos Estudios en Ciencias Jurídicas, Políticas y Sociales S. A. C., Segunda Edición, p. 720.

³ Este criterio también fue ratificado en la Casación N.º 382-2013 Puno.



con lo dispuesto en los artículos 316 a 320 del Código Procesal Penal. La función principal de ambos supuestos es la efectividad de la consecuencia accesoria de decomiso, según establece el artículo 102 del Código Penal⁴.

9.1. La incautación instrumental, prevista en el artículo 218 del código Procesal Penal, recae contra los bienes que constituyen cuerpo del delito o contra las cosas que se relacionan con el delito o que sean necesarias para el esclarecimiento de los hechos investigados. Comprende una extensa gama de bienes y objetos relacionados, de un modo u otro, con el delito.

9.2. La incautación cautelar, reconocida en el artículo 316 del Código Procesal Penal, incide en los efectos provenientes de la infracción penal (los objetos producidos mediante la acción delictiva o las ventajas patrimoniales derivadas del hecho punible), en los instrumentos con los que se ejecutó (los objetos que han servido para la ejecución del delito) y en los objetos del delito (las cosas materiales sobre las que recayó la acción típica).

9.3. Asimismo, como medida limitativa del derecho a la propiedad, está informada por los principios de intervención indiciaria (suficientes elementos de convicción) y de proporcionalidad (prohibición del exceso), según también se detalló en la Casación N.º 864-2017 Nacional (fundamento jurídico sexto).

9.4. También debe garantizarse una motivación suficiente de la decisión, donde exponga las premisas mayor y menor del razonamiento del órgano decisor.

⁴ El decomiso es una consecuencia accesoria a la pena; no es una pena, sino una medida restauradora o de corrección patrimonial distinta de la pena (Cfr. Casación N.º 1553-2018 Nacional), que debe resolverse por el juez, salvo que exista un proceso autónomo para ello. Al ser un límite al derecho de propiedad merece, como toda decisión judicial, ser debidamente motivado. La decisión judicial de decomisar un efecto, instrumento u objeto del delito debe pasar por un análisis donde se verifique si resulta proporcional (Cfr. Casación N.º 382-2013 Puno, fundamento decimocuarto).



Décimo. En definitiva, la incautación es una medida de coerción real o patrimonial que recae sobre bienes relacionados con el delito o, específicamente, incide en los efectos provenientes de la infracción penal, los instrumentos con que se hubiese ejecutado o en los objetos del delito permitidos por la ley, mientras que la inhibición está referida a las responsabilidades pecuniarias derivadas del delito, esto es, la reparación civil, la multa y las costas procesales y, por tanto, recae en bienes libres, no delictivos.

10.1. Esto pone de manifiesto que dichas medidas de coerción real no pueden aplicarse a instituciones jurídico-materiales distintas, según también se estableció en la Casación N.º 864-2017 Nacional.

10.2. No puede imponerse la medida de inhibición sobre los efectos provenientes de la infracción penal, los instrumentos con que se hubiese ejecutado o en los objetos del delito, ni dictarse la medida de incautación para asegurar el pago de la reparación civil, la multa o las costas procesales.

Undécimo. Lo descrito tampoco significa que al momento de dictarse una de las medidas descritas deba determinarse, de forma definitiva y unívoca, la procedencia lícita o ilícita del bien mueble o inmueble, debido a que ello resultará de las diversas actuaciones fiscales y judiciales que emprenda. Por ello, de conformidad con lo dispuesto en el inciso 1 del artículo 315 del Código Procesal Penal, interpretado sistemáticamente con lo dispuesto en el inciso 2 del artículo 255 y el inciso 6 del artículo 303 del mencionado código, es posible variar, sustituir o cesar las medidas de coerción real dictadas, en aplicación del principio de variabilidad, en función de las circunstancias de cada caso (siempre con arreglo al principio de proporcionalidad, según se estableció en el Acuerdo Plenario N.º 7-2011/CJ-116) y de conformidad con una aplicación extensiva de lo dispuesto en los



artículos 250 y 305 del Código Procesal Penal; claro está, siempre garantizando el derecho de contradicción de los sujetos procesales y considerando la urgencia y el fin de los procesos cautelares.

Duodécimo. Ahora bien, considerando lo antes expuesto, debe evaluarse el presente caso teniendo en cuenta los agravios denunciados por la representante del Ministerio Público:

12.1. Según concluyeron el Cuarto Juzgado de Investigación Preparatoria de Abancay (folio 57 del cuadernillo formado en esta instancia) y la Sala Penal de Apelaciones de la Corte Superior de Justicia de Abancay (folio 2 del mencionado cuadernillo), la medida coercitiva real de incautación era la medida idónea para el caso, debido a que ésta permite cautelar los bienes adquiridos por los investigados Eric Enríquez Castelo y Mayte Aly Romero Molero, con el producto ilícito investigado, esto es: i) El predio rústico denominado Vascones, con un área superficial de 6442 metros cuadrados, ubicado en el sector Molinopata, del distrito y provincia de Abancay, inscrito en la partida electrónica número 11036994; ii) El departamento número 504, ubicado en el quinto piso del edificio residencial España, en el distrito de Wanchaq, Cusco, inscrito en la partida electrónica número 11139148; y, iii) El estacionamiento número 17, ubicado en el semisótano del edificio residencial España, antes descrito.

12.2. El hecho de que pese contra estos bienes una medida de inhibición para disponerlos o grabarlos (folio 137 del cuadernillo) no hace imposible variar dicha medida por otra, según erróneamente concluyó la Sala Superior; contrario a ello, por la funcionalidad y la pertinencia para el caso, resulta claro que la incautación es la medida real idónea.

12.3. Esto considerando que no son hechos controvertidos, en primera y segunda instancia, que existen suficientes indicios de que los investigados Eric Enríquez Castelo y Mayte Aly Romero Molero



incrementaron considerablemente su patrimonio y adquirieron los mencionados bienes inmuebles con el dinero que el investigado Néstor Enríquez Castelo les entregó y que aparentemente tienen procedencia ilícita; además, existe riesgo fundado de que estos bienes sean transferidos a terceros.

12.4. En mérito de lo expuesto, corresponde declarar fundado el recurso de casación propuesto por la representante del Ministerio Público; de modo que deberá casarse la resolución de vista y, actuando en sede de instancia, se confirmará la decisión de primera instancia. Además, debe dejarse sin efecto la medida de inhibición dictada en contra de los tres bienes inmuebles de propiedad de los investigados Eric Enríquez Castelo y Mayte Aly Romero Molero, pues –reiteramos– se fijará contra estos la medida de incautación.

DECISIÓN

Por estos fundamentos, las señoras y los señores jueces integrantes de la Sala Penal Permanente de la Corte Suprema de Justicia de la República:

I. DECLARARON FUNDADO el recurso de casación, para el desarrollo de la doctrina jurisprudencial, propuesto por la representante del **Ministerio Público** (folio 504) contra la resolución de vista del tres de mayo de dos mil diecinueve (folio 359). En consecuencia, **CASARON la mencionada resolución de vista y, actuando en sede de instancia, CONFIRMARON** la resolución del veintiuno de enero de dos mil diecinueve (folio 121), que declaró fundado el requerimiento de incautación del predio rústico con un área superficial de 6442 metros cuadrados, ubicado en el sector Molinopata, del distrito y provincia de Abancay, inscrito en la partida electrónica número 11036994; el departamento número 504, ubicado en el quinto piso del edificio residencial España, en el distrito de



Wanchaq, Cusco, inscrito en la partida electrónica número 11139148; y, el estacionamiento número 17, ubicado en el semisótano del edificio residencial España, antes descrito; todos de propiedad de los investigados Eric Enríquez Castelo y Mayte Aly Romero Molero.

II. DEJARON sin efecto la medida de inhibición dictada a través de la resolución del dieciocho de agosto de dos mil diecisiete (folio 137 del cuadernillo), únicamente en los extremos referidos a los bienes de propiedad de los investigados Eric Enríquez Castelo y Mayte Aly Romero Molero, contra los que ahora se dictó la medida de incautación.

III. DISPUSIERON que la presente decisión sea leída en audiencia pública, por intermedio de la Secretaría de esta Sala Suprema; acto seguido, se notifique a las partes apersonadas en esta instancia, se publique en el portal web del Poder Judicial y, luego, se archive el cuadernillo formado en esta instancia.

S. S.

SAN MARTÍN CASTRO

SEQUEIROS VARGAS

COAGUILA CHÁVEZ

TORRE MUÑOZ

CARBAJAL CHÁVEZ

CH/NJAJ