



*Sala Penal Nacional de Apelaciones*  
*Colegiado A*

**Expediente** : 0022-2017-26-5001-JR-PE-02  
**Jueces Superiores** : Salinas Siccha / Guillermo Piscocoya / Burga Zamora  
**Solicitante** : Procuraduría Pública Ad Hoc  
**Investigado** : Jesús Gattas Abugattas Abuid  
**Especialista** : Mary Elena Vilcapoma Salas  
**Materia** : Apelación de auto de embargo e inhibición

**Sumilla:** La cuota ideal en forma de derechos expectaticios que tiene uno de los cónyuges respecto de los bienes de la sociedad de gananciales, pueden ser objeto de medidas cautelares con la finalidad de asegurar acreencias u obligaciones por las que tenga que responder en forma personal, pero la realización de dichas medidas, está sujeta al cambio de régimen de sociedad de gananciales por el de separación de patrimonios.

**Resolución N.º 02**  
Lima, uno de marzo  
de dos mil dieciocho

**AUTOS y OÍDOS.** – En audiencia pública, el recurso de apelación formulado por el abogado del investigado Jesús Gattas Abugattas Abuid contra la resolución N° 02, de fecha diez de enero del año en curso, que declaró fundada la medida de embargo e inhibición sobre bienes muebles e inmuebles del referido investigado. Actúa como ponente el juez superior **Oscar Manuel Burga Zamora, y ATENDIENDO:**

**I. ANTECEDENTES**

La Fiscalía formaliza investigación preparatoria contra Jorge Isaac Acurio Tito y otros por la presunta comisión de los delitos de colusión agravada y otros, como consecuencia de la licitación y ejecución de la obra denominada “Mejoramiento de la capacidad resolutive de los servicios de salud del hospital Antonio Lorena nivel III-1 Cusco”, donde resultó como ganadora de la buena pro el Consorcio Salud Lorena, conformado por empresas brasileñas y peruanas (Constructora OAS Ltda. Sucursal Perú (99%), Molitalia Consultores SA (0.5%) y Dextre-Morimoto Arquitectos SAC (0.5%). Igualmente incluye en la investigación, como partícipe del delito de colusión agravada, a Jesús Gattas Abugattas Abuid, por haber contribuido en actos colusorios que causaron



perjuicio al Estado, en calidad de representante de la empresa Cesel Ingenieros S.A, quien resultó ganadora de la Supervisión de dicha obra.

Con posterioridad, específicamente el cuatro de enero del año en curso, la Procuraduría Ad Hoc, con la finalidad de asegurar las consecuencias jurídicas del delito, solicita trabar embargo en forma de inscripción e inhibición sobre las acciones y derechos que correspondan al imputado Jesús Gattas Abugattas Abuid, en los siguientes bienes que en copropiedad tiene con Ana María Guiselle Velis de Abugattas: departamento N° 9, noveno piso de la avenida Miramar Santa María del Mar, inscrito en la sede registral Lima, partida N.° 07077341; azotea del décimo piso del mismo inmueble, inscrita en la sede registral Lima, partida N° 07077342; primer piso: unidad inmobiliaria N°. 1 (estacionamiento N.° 1) ubicada sobre el inmueble matriz que tiene frente a la avenida Las Artes Norte N.° 1390 y calle Cavallini N° 304, urbanización San Borja, séptima etapa, del distrito de san Borja, inscrito en la sede registral Lima, partida N° 12142778; estacionamiento N.° 5, primer piso de la avenida Miramar Santa María del Mar, inscrito en la sede registral Lima, partida N° 47573416; así como lo siguientes vehículos: placa ROS210, inscrito en el registro de propiedad vehicular de Lima, partida registral N.° 51491501; A7Q393, inscrito en el registro de propiedad vehicular de Lima, partida registral N.° 51594415; y D8N119, inscrito en el registro de propiedad vehicular de Lima, partida registral N.° 52646093.

Mediante resolución de fecha diez de enero, se declaró fundadas las medidas cautelares solicitadas y se dispuso cursar los partes correspondientes a la Sunarp, para que proceda a la anotación en las partidas registrales correspondientes.

El diecinueve de febrero, el abogado de Jesús Gattas Abugattas Abuid interpone recurso de apelación contra la citada resolución con la finalidad de que se revoque la impugnada y se declare infundado el pedido de embargo e inhibición sobre los bienes de su defendido.

## II. FUNDAMENTOS DE LA RESOLUCIÓN IMPUGNADA

Según la resolución de primera instancia, las medidas cautelares han sido solicitadas por persona legitimada, quien cumplió con fundamentar su pedido, así como identificar los bienes sobre los que recayó la medida, además de fijar el monto del embargo.

Igualmente se señala en la impugnada que, efectuado el análisis correspondiente, se verificó la apariencia de buen derecho respecto del delito de colusión agravada que se le atribuye al investigado, conforme a los elementos de convicción que allí se precisan, así como el peligro de la demora en la decisión final. Por ello, de no asegurarse o ampararse las medidas cautelares solicitadas, existía la posibilidad de que se vuelvan inejecutables las consecuencias jurídico-económicas del delito.



También precisa que el monto del embargo solicitado tiene relación con la pretensión indemnizatoria; por lo tanto, al haberse determinado que el investigado Abugattas Abuid era titular de los bienes muebles e inmuebles objeto de medida cautelar, como parte de la sociedad conyugal constituida con Ana María Giselle Abusabal Velis de Abugattas, se decidió amparar el pedido de embargo, así como la orden de inhibición, de conformidad con el criterio asumido por este Colegiado en el expediente N.º 002-2017-10.

### **III. ARGUMENTOS DE LA PARTE IMPUGNANTE**

Los agravios que invoca el impugnante es la afectación al debido proceso y derecho a la propiedad, al haberse amparado medidas cautelares real sin que se cumpla con los requisitos para tal fin.

Precisó en audiencia que las medidas cautelares han sido amparadas en virtud de un derecho expectatio que no existe, porque no se trata de una copropiedad, sino de una sociedad de gananciales que constituye un patrimonio autónomo, tal como ha quedado establecido con la Casación 3109-98 Cusco - Madre de Dios. Por tal motivo, concluyó solicitando se revoque la resolución impugnada y se declare infundado el pedido de la Procuraduría.

### **IV. ARGUMENTOS DE LA PROCURADURÍA**

La abogada de la Procuraduría solicitó en audiencia desestimar la pretensión de la parte impugnante, porque, en primer lugar, el artículo 648 del Código Civil (en adelante CC.) no considera como bienes inembargables a los bienes que conforman la sociedad de gananciales; y, en segundo lugar, porque la sala Civil de la Corte Suprema se ha pronunciado en la Casación N.º 2150-98, sosteniendo que es posible dictar medidas cautelares sobre bienes que conforman la sociedad de gananciales.

Igualmente invocó el artículo 318 del CC, según el cual es posible poner fin a la sociedad de gananciales –entre otros supuestos–, por insolvencia de uno de los cónyuges. Siendo así, no existiría impedimento para disponer medidas cautelares respecto de bienes conformantes de la sociedad de gananciales. Por tales razones, solicitó se confirme la resolución impugnada.

### **V. FUNDAMENTOS DEL COLEGIADO**

1. El problema jurídico a responder es si los bienes que conforman la sociedad de gananciales pueden o no ser objeto de medidas cautelares por constituir un patrimonio autónomo distinto a la copropiedad. Al respecto, corresponde señalar previamente que



no está en discusión la calidad de patrimonio autónomo<sup>1</sup> que tienen los bienes de la sociedad de gananciales y su diferencia con la copropiedad.

2. El tema no es nuevo, porque ante la falta de uniformidad de criterios de la judicatura en el ámbito civil, fue objeto de debate en el Pleno Jurisdiccional Civil del año 1997. Luego de la discusión, por mayoría se acordó: "admitir como medida cautelar, el pedido formulado por el acreedor demandante en un proceso seguido solo contra uno de los cónyuges en el sentido que se afecte el derecho o expectativa que tiene el cónyuge deudor demandado en determinado bien social, el que sólo podrá realizarse luego de producida la liquidación de la sociedad de gananciales"<sup>2</sup>.

3. El fundamento es que, si bien por un lado, resultaba imprescindible proteger a la familia y el matrimonio, por otro no podía dejar de protegerse a los acreedores que no pueden ver satisfecho su legítimo derecho de crédito, al no contar sus deudores con patrimonio individual suficiente para responder por sus obligaciones. Por tal razón, respetando la naturaleza de los bienes que conforman la sociedad de gananciales –en la que no es posible asignar porcentaje de propiedad a los cónyuges–, se estableció que la realización de las medidas cautelares, quedaban sujetas al fenecimiento de la sociedad conyugal, es decir, a las causales previstas en el artículo 318 del CC.

4. Asimismo, ha sostenido la Corte Suprema que: "el hecho de que la sociedad conyugal y más propiamente la sociedad de gananciales constituye un patrimonio autónomo, no puede entenderse como que se encuentra fuera del comercio de los hombres o que se ha formado una persona jurídica distinta y que los acreedores de los cónyuges por obligaciones personales no pueden solicitar medidas para cautelar su acreencia sobre los derechos que su deudor tendrá al liquidarse la sociedad de gananciales"<sup>3</sup>.

5. El criterio antes mencionado resulta coherente, si se tiene en cuenta –como sostuvo la Procuraduría en audiencia– que el legislador no ha incluido en el artículo 648 del Código Procesal Civil (en adelante CPC) a los bienes de la sociedad de gananciales dentro del grupo de bienes embargables; en consecuencia, no resulta contrario a derecho si se dictan medidas cautelares antes de la liquidación<sup>4</sup>. Este dispositivo legal tiene

<sup>1</sup> Existe patrimonio autónomo cuando dos o más personas tienen un derecho o interés común respecto de un bien, sin constituir una persona jurídica, tal como prescribe el artículo 65 del CPC., dispositivo legal que además reconoce en forma expresa a la sociedad conyugal como patrimonio autónomo; sin embargo, no debe confundirse como patrimonio familiar a que se refiere el artículo 488 del Código Civil.

<sup>2</sup> Recuperado de:

[https://www.pj.gob.pe/wps/wcm/connect/054c578043eb780b9330d34684c6236a/8PLENOCIV97\\_060607.pdf?MOD=AJPERES&CACHEID=054c578043eb780b9330d34684c6236a](https://www.pj.gob.pe/wps/wcm/connect/054c578043eb780b9330d34684c6236a/8PLENOCIV97_060607.pdf?MOD=AJPERES&CACHEID=054c578043eb780b9330d34684c6236a).

<sup>3</sup> Casación N° 2150-98/Lima, publicada el 19 de marzo de 1999, Sala Civil Transitoria de la Corte Suprema de Justicia. En similar criterio se pronuncia en la Casación N.º 342-99 Piura.

<sup>4</sup> Cfr. GÁLVEZ VILLEGAS, Aladino. *La reparación civil en el proceso penal*. Lima: Instituto Pacífico, 2016. p. 451.



también coherencia con el contenido del artículo 1219.1 del CC, el cual autoriza al acreedor a emplear las medidas legales a fin de que el deudor le procure aquello a que está obligado, dentro de las cuales obviamente se encuentran las medidas cautelares que tienden a asegurar dicho propósito. Además en el modo y forma como se han dictado las medidas cautelares en la presente causa –cuota ideal en forma de derecho expectatio sujeto a condición de que la sociedad de gananciales se liquide–, se respeta los derechos del cónyuge no obligado, dando cumplimiento de esa manera a las exigencias previstas en el artículo 611 del CPC.

6. En el mismo sentido, se puede citar el artículo 14 de la Ley N.º 27809, que permite someter al sistema concursal los bienes del deudor cuyo patrimonio se encuentra sujeto al régimen de sociedad de gananciales, para cuyo efecto deberá sustituirse dicho régimen por el de separación de patrimonios, a fin de permitir la identificación exacta de los bienes que integran su patrimonio comprendido en el procedimiento. En tal caso –señala el propio texto de la ley–, el deudor procederá a variar el régimen de sociedad de gananciales por la separación de patrimonios de conformidad con las exigencias y formalidades previstas en el CC. Debe considerarse además que esta ley modificó el artículo 330 del C.C, y estableció que la declaración de inicio del procedimiento concursal ordinario de uno de los cónyuges determina de pleno derecho la sustitución del régimen de sociedad de gananciales por el de separación de patrimonios. Queda claro, entonces, que la condición de patrimonio autónomo de los bienes que conforman la sociedad de gananciales no le otorga ningún blindaje de protección frente a la necesidad de satisfacer acreencias de exclusiva responsabilidad de uno de los cónyuges.

7. De ahí que el contenido de la Casación N.º 3109-98/ Cusco-Madre de Dios<sup>5</sup>, al argumentar que: "no es correcto disponer la aplicación de medidas cautelares que afecten a un bien social con la finalidad de garantizar el cumplimiento de una obligación personal a uno de los cónyuges ni tampoco disponer de una parte del citado bien, asumiendo que se estaría afectando la alícuota del obligado, por cuanto, (...) sobre los bienes sociales no existe un régimen de copropiedad, sino que estos constituyen parte de un patrimonio autónomo que es la sociedad de gananciales", no es de recibo, toda vez que no resulta compatible con una interpretación sistemática por comparación de normas como la que se ha realizado y que ha sido asumida mayoritariamente por la Corte Suprema<sup>6</sup>.

<sup>5</sup> Casación publicada el 27 de setiembre de 1999.

<sup>6</sup> ALMEIDA BRICEÑO José, en su tesis para optar el grado de magister, denominada *La protección del cónyuge y del tercero en la sociedad de gananciales*, enumera las siguientes casaciones en favor de esta tesis: CAS. N.º 938-99 LIMA del 03 de setiembre de 1999, publicada en la SCEP del 12 de noviembre de 1999, pág. 3908; CAS. N.º 911-99 ICA del 07 de diciembre de 1999, publicada en la SCEP del 22 de febrero del 2000, págs. 4684-4685; CAS. N.º 1718-99 LIMA del 09 de noviembre de 1999, publicada en la SCEP del 07 de abril del 2000, págs. 4967-4968; y CAS. N.º 2088-00 CAJAMARCA del 27 de octubre del 2000, publicada en la SCEP del 01 de marzo del 2001, págs. 7011-7012. recuperado de:

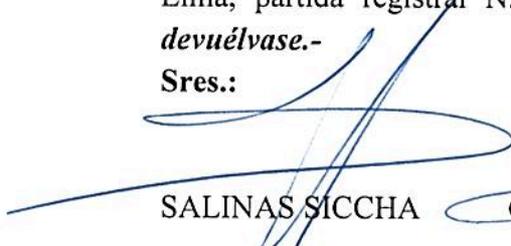


8. En conclusión, considera el Colegiado que los derechos que tiene uno de los cónyuges respecto de los bienes de la sociedad de gananciales pueden ser objeto de medidas cautelares con la finalidad de asegurar acreencias u obligaciones por las que tenga que responder en forma personal, pero la realización de dichas medidas, está sujeta al cambio de régimen de sociedad de gananciales por el de separación de patrimonios, conforme a las normas vigentes sobre la materia. Por tanto, el recurso de apelación no puede ser amparado.

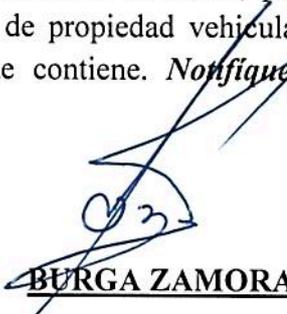
### DECISIÓN

Por estas razones expuestas, de conformidad con las normas invocadas y lo dispuesto por los artículos 6, inciso 2 del artículo 419 y 420 del CPP, los magistrados integrantes del Colegiado A de la Sala Penal Nacional de Apelaciones del Sistema Especializado en Delitos de Corrupción de Funcionarios **RESUELVEN: CONFIRMAR** la resolución N.º 02, de fecha diez de enero del año en curso, que declaró fundada la medida de embargo e inhibición sobre la cuota ideal de los bienes que le corresponde al imputado Jesús Gattas Abugattas Abuid, en forma de derecho expectatio sujeto a condición de que la sociedad de gananciales que mantiene con su cónyuge Ana María Giselle Abusabal Velis de Abugattas se liquide y que corresponden a: departamento N.º 9, noveno piso de la avenida Miramar Santa María del Mar, inscrito en la sede registral Lima, partida N.º 07077341; azotea del décimo piso del mismo inmueble, inscrita en la sede registral Lima, partida N.º 07077342; primer piso: unidad inmobiliaria N.º 1 (estacionamiento N.º 1) ubicada sobre el inmueble matriz que tiene frente a la avenida Las Artes Norte N.º 1390 y calle Cavallini N.º 304, urbanización San Borja, séptima etapa, del distrito de San Borja, inscrito en la sede registral Lima, partida N.º 12142778; estacionamiento N.º 5, primer piso de la avenida Miramar Santa María del Mar, inscrito en la sede registral Lima, partida N.º 47573416; así como los siguientes vehículos: placa ROS210, inscrito en el registro de propiedad vehicular de Lima, partida registral N.º 51491501; A7Q393, inscrito en el registro de propiedad vehicular de Lima, partida registral N.º 51594415; y D8N119, inscrito en el registro de propiedad vehicular de Lima, partida registral N.º 52646093, con lo demás que contiene. *Notifíquese y devuélvase.-*

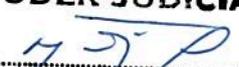
Sres.:

  
SALINAS SICCHA

  
GUILLERMO PISCOYA

  
BURGA ZAMORA

PODER JUDICIAL

  
MARY ELENA VILCAPOMA SALAS  
ESPECIALISTA JUDICIAL

Sala Penal Nacional de Apelaciones  
Especializado en delitos de Corrupción de Funcionarios