NULA LA SENTENCIA DE VISTA
En la sentencia de vista no se efectuó una debida valoración de las circunstancias del hecho, ni se realizó un correcto juicio de subsunción a las leyes penales imputadas, por lo que se afecta el derecho a la motivación de sentencias (inciso cinco, del artículo ciento treinta y nueve, de la Constitución Política), infracción que amerita un nuevo pronunciamiento por distinto Colegiado.

Lima, once de septiembre de dos mil diecinueve

VISTO: el recurso de nulidad interpuesto por la parte civil Inversiones Portillo S. A. C. contra la sentencia de vista del uno de diciembre de dos mil diecisiete, en el extremo que absolvió a Kattya Alexandra Cabanillas Wong de la acusación fiscal en su contra como presunta autora de los delitos contra el patrimonio, en la modalidad de estafa y usurpación agravada, en su perjuicio.

Intervino como ponente el juez supremo BALLADARES APARICIO.

CONSIDERANDO

ITINERARIO DEL PROCESO

Primero. Para una mejor comprensión es necesario describir parte de los antecedentes procesales que motivan el presente pronunciamiento; así, tenemos:

1.1. Mediante auto de inicio de proceso (folio 290), se apertura instrucción sumaria contra Kattya Alexandra Cabanillas Wong y César Chirinos Casas como presuntos coautores del delito contra el patrimonio, en la modalidad de estafa, en perjuicio de Inversiones Portillo S. A. C. y contra la primera por el delito de usurpación agravada en perjuicio de la misma persona jurídica.

1.2. Mediante sentencia de primera instancia (folio 2317) se resolvió condenar a los acusados por los delitos precisados en el punto anterior y le impusieron a Kattya Alexandra Cabanillas Wong, en su condición de autora de los delitos de estafa y usurpación con agravantes, cuatro años con ocho meses de pena privativa de libertad, mientras que a César Augusto Chirinos Casas le

impusieron tres años de pena privativa de libertad suspendida en su ejecución como autor del delito de estafa.

1.3. La sentencia fue impugnada por la defensa de Kattya Alexandra Cabanillas Wong en todos los extremos (que incluía la infundabilidad de su excepción de naturaleza de acción y la fundabilidad de tacha de testigos); mientras que la parte civil impugnó el monto de reparación civil impuesto a César Augusto Chirinos Casas.

1.4. En segunda instancia (folio 2838) se resolvió revocar la responsabilidad penal de Kattya Alexandra Cabanillas Wong y se le absolvió de los cargos imputados, confirmando el monto de tres mil soles impuestos a César Augusto Chirinos Casas por concepto de reparación civil.

1.5. La parte civil interpuso recurso de nulidad (folio 2936, ampliado a folio 2940), el cual fue declarado improcedente (folio 2948) y motivó la impugnación vía queja excepcional por presunta infracción constitucional (folio 2955).

1.6. Esta Sala Suprema, mediante Queja Excepcional N.° 290-2018/Lima (folio 3263), declaró fundado el recurso por presunta infracción de la garantía constitucional a la motivación de las resoluciones judiciales.

Segundo. Con lo precisado, se limita el objeto de pronunciamiento del presente recurso de nulidad a la motivación efectuada en segunda instancia sobre la prueba de cargo postulada por la Fiscalía y relacionada a la acusación contra Kattya Alexandra Cabanillas Wong.

IMPUTACIÓN FÁCTICA Y JURÍDICA

Tercero. Se precisan los siguientes hechos de relevancia penal:

3.1. Delito de estafa

La procesada Kattya Alexandra Cabanillas Wong y el sentenciado César Augusto Chirinos Casas, mediante astucia y engaño, lograron que la empresa agraviada Inversiones Portillo S. A. C. les entregara el bien inmueble ubicado en la avenida Coronel Portillo 565-573 del distrito de San Isidro.

Los hechos se remontan a comienzos del mes de diciembre de dos mil nueve, fecha en la que la procesada y Elvis Eder Palomino Tello (representante de la persona jurídica agraviada) iniciaron tratativas para efectuar la compraventa de inmueble por el valor de 180 387,00 dólares americanos, las cuales culminaron el quince de diciembre de dos mil nueve con la firma de la minuta (folio 142), consignándose que dicho monto sería cancelado mediante cheque de gerencia N.º 01406736, emitido por el banco Interbank, que fue obtenido por el sentenciado César Augusto Chirinos Casas de su yerno Daniel Ferre Paz, que fue mostrado en las instalaciones de la notaría Jorge Luis Gonzales Loli donde se efectuó la firma de la escritura pública el diecinueve de enero de dos mil diez, para la compraventa del inmueble que fue objeto de anticipo de legítima a favor de los de los hijos de la procesada.

Luego de la firma de la escritura pública, la procesada, hábilmente, cogió el cheque que se encontraba en el escritorio y le indicó al representante de la empresa agraviada que lo tendría en su poder hasta que se elabore el acta de entrega del inmueble, argumentando que le estaban haciendo arreglos, lo cual fue aceptado por la vendedora. Al no tener respuesta alguna de la procesada, el cuatro de abril de dos mil once le envió una carta notarial y le solicitó el cumplimiento del pago del inmueble vendido; sin embargo, la procesada hizo caso omiso, evidenciando su actuar doloso juntamente al de César Augusto Chirinos Casas, dado que la imputada le entregó el cheque a este, quien a su vez se lo devolvió a Carlos Daniel Ferre Paz. Este último, a solicitud de su suegro solicitó la anulación y el extorno del efectivo a su cuenta de ahorros.

3.2. Delito de usurpación agravada

El veinticinco de julio de dos mil trece, la acusada y terceras personas, pese a no haber cancelado a favor de la empresa agraviada la suma pactada y de no vivir en el inmueble, aprovechando la ausencia del propietario, treparon la pared empleando una escalera e ingresaron al inmueble, tomándolo en posesión.

Cuarto. La calificación jurídica se da en los siguientes términos:

4.1. El delito de estafa (texto original) descrito en el artículo ciento noventa y seis del Código Penal, describe:

> El que procura para sí o para otro un provecho ilícito en perjuicio de tercero, induciendo o manteniendo en error al agraviado mediante engaño, astucia, ardid u otra forma fraudulenta, será reprimido con pena privativa de libertad no menor de uno ni mayor de seis años.

4.2. Con respecto a la usurpación agravada (texto original), el numeral dos del artículo doscientos dos, concordante con el numeral dos, del artículo doscientos cuatro, del Código Penal, prescribe:

> Será reprimido con pena privativa de libertad no menor de uno ni mayor de tres años: […] 2. El que, por violencia, amenaza, engaño o abuso de confianza, despoja a otro, total o parcialmente, de la posesión o tenencia de un inmueble o del ejercicio de un derecho real.
>
> La pena será privativa de libertad no menor de dos ni mayor de seis años cuando: […] 2. Intervienen dos o más personas.

ARGUMENTOS DEL RECURRENTE

Quinto. En su escrito de fundamentación (folio 2936, ampliado a folio 2940), la parte civil argumenta lo siguiente:

5.1. Se dan todas las condiciones típicas que demuestran la comisión del delito de estafa, para lo cual se actuaron pruebas que demuestran la voluntad de engaño para el desprendimiento patrimonial del único bien que tenían.

5.2. El engaño se configura con la apropiación del cheque de gerencia por el valor del bien en combinada concertación con Carlos Daniel Ferre Paz, quien viene a ser el yerno del condenado César Chirinos Casas. Ambos declararon y ratificaron estos móviles.

5.3. Llama la atención que uno de los integrantes del Colegiado, quien anteriormente se había pronunciado favorablemente en el incidente de ministración provisional e, inclusive, por la procedencia del desalojo, ahora emita una posición contradictoria.

5.4. La sentencia constituye una clara parcialización y lamentable renuncia a la función de administrar justicia, y se indicó que el hecho no reviste gravedad

y el bien jurídico no es importante, omitiendo considerar que se trata de un inmueble valorizado en 193 337,00 dólares.

5.5. Resulta extraño que la Sala concluya que la forma de vestir, la elegancia y el trato cordial de la acusada sea ajena a la voluntad de generar el engaño, cuando precisamente esos constituyen actos que forman parte de la modalidad.

5.6. No se ha considerado la declaración del sentenciado César Chirinos Casas, quien manifestó la intención suya y de Kattya Alexandra Cabanillas Wong (su esposa) de apropiarse ilegalmente del inmueble. También indicó que él y su esposa prestaron el cheque de gerencia de Carlos Ferré Paz porque no tenían capacidad económica para poder comprar el inmueble. Este último declaró que procedió con la anulación del cheque a pedido de su suegro (el condenado).

5.7. No se puede sostener que se trate de un incumplimiento contractual, porque en todo momento existió mala fe por voluntad de engaño.

5.8. Lo anterior está vinculado con la materialidad del delito de usurpación.

FUNDAMENTOS DE LA SENTENCIA DE VISTA

Sexto. La sentencia de mérito argumenta lo siguiente:

6.1. La prueba actuada no ha sido suficiente para demostrar la responsabilidad penal de la acusada en el delito de estafa, pues si bien la empresa agraviada transfirió un inmueble a favor de esta, lo hizo en virtud de un contrato de compraventa, el cual se consolidó con la inscripción en los Registros Públicos.

6.2. En cuanto al engaño que sostiene la agraviada sufrió y que consistiría en la retención del cheque de gerencia, al producirse con posterioridad al acto de disposición patrimonial, no califica como elemento de estafa. En todo caso, no ha sido posible acreditar esta afirmación, sobre todo si no forma parte del contrato. Ahora, en cuanto a la declaración de César Augusto Chirinos Casas, esta no supera las garantías del Acuerdo Plenario N.º 2-2005/CJ-116, pues

están enfrentados con la acusada desde antes de los hechos que motivan el presente caso.

6.3. El condenado César Augusto Chirinos Casas declaró que fue la persona que se encargó de las tratativas con la empresa agraviada, y fue quien gestionó la obtención y devolución del cheque de gerencia al girador Carlos Daniel Ferré Paz.

6.4. Se configura un escenario de imputación a la víctima porque la parte civil era una empresa del rubro inmobiliario, razón por la cual debieron tomar las previsiones que aseguren el cumplimiento del contrato. Se debe tener en cuenta que después de un año la empresa requirió a la acusada el pago del inmueble y esperó dos años para interponer la denuncia.

6.5. En cuanto a la usurpación, si bien la parte civil presentó documentos que acreditarían la posesión del inmueble entre los años dos mil once al dos mil trece; por el contrario, la parte acusada presentó instrumentales que acreditan posesión de parte de la acusada desde el año dos mil seis al dos mil once, así como el dos mil trece, sustentando que el inmueble sería su hogar conyugal, por lo que no existe la certeza de que la parte agraviada sea posesionaria del inmueble, condición indispensable para sostener el delito de usurpación.

TUTELA JURISDICCIONAL Y MOTIVACIÓN DE LAS RESOLUCIONES JUDICIALES

Séptimo. Cuando una persona, sea natural o jurídica, considera que un determinado comportamiento lesiona o pone en peligro un bien jurídico, recurre a los órganos de control penal[1] con la finalidad de que estos investiguen y eventualmente recurran ante la autoridad judicial para determinar responsabilidades penales y civiles, por lo que es imperioso que la resolución que desestime su propuesta sea resuelta y fundamentada en derecho.

Octavo. Lo anterior exige motivación en la decisión, que la pretensión de las partes justifique su razonamiento, argumentando con solvencia

[1] Cfr. VILLAVICENCIO TERREROS, Felipe. *Derecho penal básico*. PUCP, 2017, p. 22.

en función al objeto del proceso; lo explica el Tribunal Constitucional en la sentencia número 1230-2002-HC/TC, al señalar:

> [...] garantiza que la decisión expresada en el fallo sea consecuencia de una deducción razonable de los hechos del caso, las pruebas aportadas y la valoración jurídica de ellas en la resolución de la controversia. En suma, garantiza que el razonamiento empleado guarde relación y sea proporcionado y congruente con el problema que al juez corresponde resolver[2].

Noveno. La Sala Penal Permanente, en el Recurso de Nulidad N.° 1163-2017/Junín, señaló que:

> El cumplimiento al deber de motivación se produce cuando el Tribunal exprese las razones concretas por las que arriba a determinada conclusión realizando el debido juicio de tipicidad con base en las pruebas actuadas en juicio. El deber de motivación también demanda al Tribunal la expresión de la razón de absolución, sea atipicidad, insuficiencia probatoria, absolución por duda u otro.

Décimo. En ese entender, la motivación de las resoluciones judiciales, como garantía de los derechos de las personas, vinculada con la correcta administración de justicia, no solo protege el derecho de los ciudadanos a ser juzgados por las razones que el derecho suministra y otorga credibilidad y racionalidad a las decisiones del Poder Judicial, en el marco de una sociedad democrática, sino también a las víctimas. En tal sentido, toda decisión que carezca de una motivación adecuada, suficiente y congruente, en los términos precedentemente expuestos, constituye una decisión arbitraria.

ANÁLISIS DE LA SENTENCIA IMPUGNADA

POR EL DELITO DE ESTAFA

Decimoprimero. En el caso de autos, en cuanto al delito de estafa, la sentencia de vista expresa razones insuficientes en cuanto a la valoración de los hechos que se reclaman constitutivos del delito, muestra de ello es que se argumente que no pudo haber operado el engaño debido a que este se habría producido con posterioridad a la concreción del acto jurídico, sin tomar en cuenta que delitos como el objeto de análisis se caracterizan por contener un conjunto de actos previos que deben ser interpretados en línea de tiempo.

[2] Fundamento jurídico 11.

11.1. Un análisis suficiente debe abarcar los actos precedentes a la celebración del acto jurídico y la factibilidad de estos para generar la confianza capaz de hacer idóneo el engaño, lo cual no se aprecia en la sentencia cuestionada. El engaño no debe ser analizado como un único comportamiento, puede comprender pluralidad de manifestaciones.

11.2. Desde la posición de la parte acusada y en modalidades como esta, la capacidad que pudiera tener para la adquisición de un inmueble de estas características por el valor exigido es un factor que debe ser considerado y analizado desde las máximas de la experiencia. Este se omitió.

11.3. La importancia de un análisis como el señalado no solo permitirá construir el dolo, sino también identificar si estamos ante un escenario de competencia de la víctima (como prematuramente concluye la sentencia de vista), sobre todo porque la impugnada recurre al desempeño inmobiliario de la parte civil para sostener que al desenvolverse en este rubro debe ocuparse de reducir cualquier riesgo, sin considerar que la agraviada sostiene que aquel bien era el único que formaba parte de su patrimonio.

11.4. Cuando se analiza la subinstitución de imputación a la víctima (componente de la imputación objetiva), no basta con afirmar que en todos los casos la parte agraviada está en la obligación de asumir la responsabilidad en situaciones de riesgo, sino también es indispensable identificar si la víctima, en el contexto del escenario creado por la parte acusada, estaba en condiciones de vencer el engaño. Se trata, entonces, de compensar circunstancias para identificar el grado de exigibilidad a la víctima.

11.5. Por otro lado, la sentencia estima que no es posible darle credibilidad a la declaración del sentenciado César Augusto Chirinos Casas, debido a que se demostró la existencia de relaciones conflictivas entre

este y la acusada, no superando las garantías del Acuerdo Plenario N.° 2-2005/CJ-116.

Al respecto, si bien existiría documentación que acreditaría tal afirmación, no se analizó el hecho de que fue en el marco de una supuesta relación conflictiva que el sentenciado y la acusada concertaron la adquisición de un bien motivando las negociaciones para la adquisición del mismo, que sea la imputada la única que intervenga en la suscripción de la escritura pública (con la precisión de que el bien fue entregado en anticipo de legítima a favor de sus hijos) y que sea ella quien se hizo cargo de los trámites notariales y de la entrega del cheque de gerencia. Esto merece ser sujeto a un nuevo análisis que abarque la razonabilidad de la propuesta acusatoria y la verosimilitud de la tesis defensiva.

POR DELITO DE USURPACIÓN CON AGRAVANTES

Decimosegundo. En cuanto al delito de usurpación, corresponde señalar lo siguiente:

12.1. La sentencia de vista concluye que no existe claridad sobre quien ejercía la posesión al momento en el que se produjo la incursión al inmueble (julio dos mil trece), sin embargo, no tomó en cuenta que la sentencia de primera instancia (folio 2317), en su fundamento 6.10, indica que la parte civil presentó instrumentales que acreditan que al veinticinco de julio de dos mil trece (fecha de la usurpación según la Fiscalía), estaban en posesión del inmueble. Cabe precisar que este aspecto se corroboraría con el contenido de diversos *voucher* de pago por concepto de servicios hallados al interior del inmueble.

12.2. Lo anterior no evidencia más que una omisión valorativa que afecta notablemente a la motivación. El delito de usurpación no protege la propiedad, sino únicamente la posesión.

Decimotercero. Por lo desarrollado, habiéndose acreditado la infracción al derecho de motivación descrito en el numeral cinco, del artículo ciento treinta y nueve, de la Constitución Política, lo cual afecta gravemente el derecho de tutela jurisdiccional de la parte civil, corresponde declarar la nulidad de la

sentencia de vista, debiendo otro Colegiado emitir un pronunciamiento que atienda los criterios desarrollados.

DECISIÓN

Por estos fundamentos, con lo expuesto en el dictamen emitido por la Fiscalía Suprema en lo Penal:

I. DECLARARON NULA la sentencia de vista del uno de diciembre de dos mil diecisiete, en el extremo que absolvió a Kattya Alexandra Cabanillas Wong de la acusación fiscal en su contra como presunta autora de los delitos contra el patrimonio, en la modalidad de estafa y usurpación agravada, en perjuicio de Inversiones Portillo S. A. C.

II. DISPUSIERON que se devuelvan los autos a la Corte Superior de origen para que se emita un nuevo pronunciamiento por distinto Colegiado, que deberá tener en cuenta lo desarrollado en la presente ejecutoria.

III. ORDENARON se notifique la ejecutoria a las partes apersonadas en esta instancia, se devuelvan los actuados a la Sala Superior de origen y se archive el cuadernillo.

Intervino el juez supremo Guerrero López, por licencia de la jueza suprema Barrios Alvarado.

S. S.

PRADO SALDARRIAGA

BALLADARES APARICIO

CASTAÑEDA OTSU

PACHECO HUANCAS

GUERRERO LÓPEZ

UBA/parc