



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

COLEGIADO A

Expediente : 000160-2014-279-5201-JR-PE-01
Jueces Superiores : Castañeda Otsu / Guillermo Piscocoya / Burga Zamora
Especialista : José Humberto Ruiz Riquero
Ministerio Público : Segunda Fiscalía Superior Nacional Especializada en
Delitos de Corrupción de Funcionarios
Investigado : María Éricka Melissa Boza Palacios
Delito : Lavado de activos
Agraviado : El Estado
Materia : Apelación de auto (Excepción de improcedencia de acción)

Sumilla: No se puede amparar la excepción de improcedencia de acción contra una investigación por el delito de lavado de activos, utilizando como argumento falta de tipicidad objetiva del hecho imputado, por genérico y no haberse precisado el delito fuente y, subjetivamente, por falta de dolo; porque, tratándose de una ampliación de investigación y analizada la imputación en su contexto, contiene el aspecto objetivo del tipo que se reclama; y, en cuanto al elemento subjetivo (dolo), a la luz del caso, se requiere de una inferencia probatoria.

Resolución N° 02

Lima, veintiocho de agosto
de dos mil diecisiete

AUTOS y OÍDOS.- En audiencia pública, el recurso de apelación interpuesto por la defensa técnica de la imputada María Éricka Melissa Boza Palacios contra la Resolución N° 03, de fecha veinte de julio de dos mil diecisiete, en la investigación iniciada por la presunta comisión del delito de lavado de activos. Interviene como ponente el juez superior BURGA ZAMORA; y, **ATENDIENDO:**

I. ANTECEDENTES

1.1 Por disposición de formalización y continuación de investigación preparatoria de fecha veintiséis de mayo de dos mil catorce, se incluye -entre otros- a María Éricka Melissa Boza Palacios en la investigación que se había iniciado contra César Joaquín Álvarez Aguilar y otros por el delito de peculado y otros. La imputación es por complicidad secundaria en el delito de lavado de activos.

1.2 El veintitrés de junio del año en curso, la defensa de María Éricka Melissa Boza Palacios deduce la excepción de naturaleza de acción -improcedencia de acción según el nuevo Código Procesal Penal, en adelante CPP-, la cual es declarada infundada en la audiencia de veinte de julio.

1.3 Contra la decisión antes referida, la defensa técnica de María Éricka Melissa Boza Palacios interpone recurso de apelación, que es materia de decisión.

II. DE LAS RAZONES QUE SUSTENTAN LA DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA

2.1 Que el argumento de la defensa de María Éricka Melissa Boza Palacios, referido a la falta de verificación de los elementos típicos del delito de lavado de activos por ausencia de elementos de convicción que acrediten el hecho imputado y comprobación del desbalance patrimonial, tienen que ver con un tema de irresponsabilidad que no es posible atender vía la interposición de un medio de defensa, por ser propio de un tema probatorio, que corresponde ser visto en una etapa distinta del proceso.

2.2 Que en el presente caso, el hecho específico vinculado con el hecho genérico cumple con la descripción de los elementos típicos y antijurídicos de la norma en la que ha sido subsumida, porque se le atribuyen presuntos actos de transferencia (depósitos) de dinero en su cuenta N° 194-19642857-0-68 del Banco de Crédito del Perú (BCP), efectuados por disposición de Jorge Burgos -presunto integrante de la cúpula de la organización criminal- a favor de Antonio Boza Flores por pago de locución para los videos institucionales de mayor relevancia (documentales), toda vez que una de las finalidades que se atribuye a la organización criminal es haber pagado a periodistas por difusión de material producido en "La Centralita", no solo para exaltar las obras y levantar la imagen del líder de la organización César Álvarez Aguilar, sino también para injuriar y atacar a los opositores políticos y cuanta gente salga al frente.

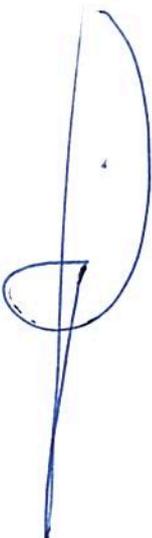
2.3 Porque no es exigible a nivel de investigación preparatoria acreditar el dolo como elemento subjetivo del tipo, sino en una etapa distinta del proceso.

III. DE LOS ARGUMENTOS DE LA PARTE RECURRENTE

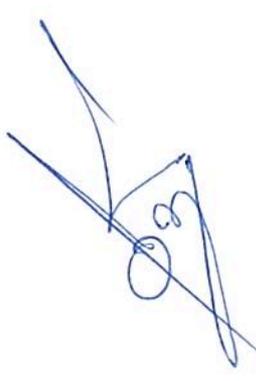
3.1 Alegó que la excepción deducida se sustenta en la casación 407-2015, Tacna, según la cual para poder decidir una excepción de improcedencia de

acción, se debe partir de los hechos descritos por el fiscal en la imputación. En tal sentido, consideró que la imputación contra su patrocinada es genérica, toda vez que se le abrió proceso sobre los pagos que se realizan a Antonio Boza Flores en la cuenta de su patrocinada N° 194-19642857-0-68 que tenía en el BCP, sin precisar de qué depósitos se trataban.

 3.2 Agregó que la imputación en contra de su patrocinada es por el delito de lavado de activos, pero falta el elemento normativo consistente en la relación con la organización criminal del señor César Álvarez, lo que significa que no se cumple con la exigencia del delito fuente al que se refieren los artículos 1, 2 y 3 del Decreto Legislativo N° 1106 y, por tanto, no se dan los supuestos del delito que se le atribuye.

 3.3 Finalmente señaló que tampoco se verifica el elemento subjetivo del tipo, porque la conducta de su patrocinada no se adecua a la exigencia típica, puesto que lo que se le atribuye es haber permitido que se realicen depósitos en la cuenta que tenía en el BCP para su padre, cuando la razón por la que permitió esto, es porque no podían realizarse dichos depósitos en su cuenta por mantener deudas ante una municipalidad; en tal sentido, invocando la casación 92-2017, Arequipa, sobre lavado de activos, concluyó solicitando se revoque la resolución impugnada, se declare fundada la excepción deducida y se ordene el sobreseimiento de la causa.

IV. DE LOS ARGUMENTOS DE LA FISCALÍA

 4.1 Sostuvo el fiscal que la resolución impugnada debe confirmarse porque de conformidad con la casación 407-2015, Tacna, fundamento jurídico cinco, los parámetros para deducir una excepción de improcedencia de acción, se deben verificar a partir de la imputación. En tal sentido, como en el presente caso se atribuye a María Éricka Melissa Boza Palacios la condición de cómplice secundaria del delito de lavado de activos, por haber prestado la cuenta que tenía en el BCP, a fin de que depositaran dinero para su padre Antonio Boza Flores -quien sería miembro de la organización criminal liderada por César Álvarez-, no se puede sostener que la imputación carezca de las exigencias de tipicidad objetiva.

4.2 Que tampoco puede sostener que por haberse precisado su rol en el delito de asociación ilícita para delinquir, no puede atribuírsele el delito de lavado de activos, porque al no atribuírsele participación en dicho delito no puede



exigir que se precise rol alguno, sino únicamente respecto del delito de lavado de activos que sí se ha precisado.

4.3 Agregó que, respecto al delito fuente, debe considerarse, en primer lugar, que la imputación es en calidad de cómplice secundaria; en segundo lugar, que el delito fuente tiene que ver con delitos contra la administración pública, específicamente el delito de peculado que se atribuye a César Álvarez Aguilar, a quien inicialmente se le abrió investigación por dicho delito y otros; y como consecuencia de la declaración de un colaborador eficaz, se amplía la investigación contra Boza Palacios.

4.4 Que tampoco puede exigir la defensa la acreditación del dolo, por no ser el momento procesal para tal fin, pues ello tiene que exigirse en el juicio correspondiente. Agregó que para la Fiscalía la conducta imputada es a título de dolo, pero la exigencia de acreditación de su existencia o no, tiene que hacerse en la etapa correspondiente; razones por las cuales concluyó reiterando se confirme la resolución impugnada.

V. DE LA INTERVENCIÓN DE LA PROCURADORA

5.1 Inició su alocución sosteniendo que la excepción de improcedencia de acción tiene que ver con la adecuación de la imputación al tipo penal. Que lo que pretende exigir la defensa es que se determine si Boza Palacios sabía o no de la procedencia ilícita del dinero, situación que no puede exigirse en una excepción.

5.2 Sostuvo, también, que en este caso se investiga a miembros de una asociación ilícita para delinquir que estaría dirigida por César Álvarez, siendo otro de los imputados el señor Burgos, quien habría tenido la función de repartir el dinero como producto de los diezmos obtenidos durante el período 2007-2014, tiempo en el cual se habrían efectuado depósitos en la cuenta que la imputada tenía en el BCP y que correspondía a Antonio Boza Flores.

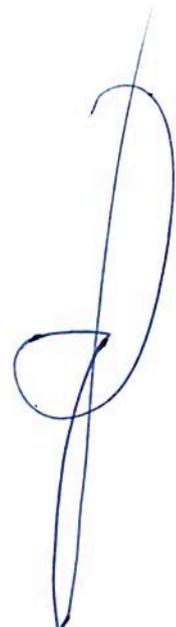
5.3 Que en el cuaderno obran los documentos de los depósitos referidos obtenidos con base en la declaración del colaborador eficaz, por lo que no se puede exigir en el amparo una excepción cuando el proceso se encuentra en estado de recopilación de información, más aún si existen evidencias de que la imputada sabía el origen del dinero que se depositó en su cuenta, porque el beneficiario era parte de la organización criminal. En tal sentido, como la

exigencia de la defensa corresponde a otro estado del proceso, pidió se confirme la impugnada.

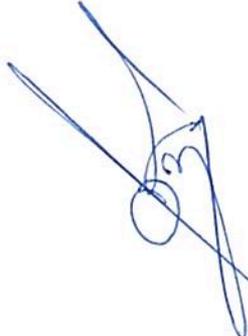
VI. DE LOS FUNDAMENTOS QUE SUSTENTAN LA DECISIÓN DEL COLEGIADO



PRIMERO: Según el literal d), inciso 1, artículo 6 del CPP, la excepción de improcedencia de acción procede cuando el hecho denunciado no constituye delito o no es justiciable penalmente¹. Estaremos en el primer supuesto, cuando resulta evidente que no se dan los supuestos configurativos de una conducta ilícita penal; y en el segundo supuesto, cuando a pesar de verificarse dichos supuestos, la consecuencia jurídico-penal no es la solución al conflicto jurídico, al estar, por ejemplo, ante la inexistencia de una condición objetiva de punibilidad o de verificarse la existencia de una excusa absoluta.



SEGUNDO: En la medida en que la investigación preparatoria tiene como finalidad la obtención de los elementos de convicción respecto a un hecho de connotación penal, tal como ha referido este Colegiado², siguiendo la jurisprudencia y doctrina nacional, "para deducir una excepción de improcedencia de acción se debe partir de los hechos descritos en la disposición fiscal de formalización de la investigación preparatoria. Es decir, el juez, al evaluar dicha excepción, solo debe tener en cuenta los hechos incorporados por el fiscal en el acto de imputación pertinente"³. En suma, "el análisis se realiza desde los hechos objeto de imputación, sin alterarlos, reducirlos o negarlos"⁴. No le está permitido realizar una valoración del material instructorio para tal fin, porque se estaría realizando una inferencia probatoria en un momento inoportuno⁵.



¹ Para Sánchez Velarde, este medio de defensa permite corregir los errores en que incurre el fiscal al formalizar la investigación preparatoria, no obstante que el hecho imputado posea relevancia jurídico-penal o resulte merecedor de pena por el ordenamiento jurídico penal (SÁNCHEZ VELARDE, Pablo. *Manual de Derecho Procesal Penal*. Idemsa, Lima, 2004, p. 270).

² Expediente N° 04-2015-40-5201-JR-PE-01.

³ Casación N° 407-2015, Tacna. Fundamento jurídico quinto.

⁴ SAN MARTÍN CASTRO, César Eugenio. *Derecho Procesal Penal. Lecciones*. Lima, INPECCP, 2015, p. 284.

⁵ Casación N° 407-2015, Tacna. Fundamento jurídico sexto.



TERCERO: Puesto que la excepción deducida se sustenta tanto en la falta de tipicidad objetiva como subjetiva, es decir, en una falta de correspondencia de los hechos con los elementos de tipicidad, es necesario efectuar algunas precisiones al respecto. Que, no existirá problema alguno para amparar la excepción de improcedencia de acción –siempre teniendo como punto de partida la imputación–, en cuanto a la tipicidad objetiva, cuando se advierta la inconcurrencia de elementos de la autoría (falta de concurrencia de la condición especial exigida por el tipo penal); ausencia clara de acción jurídicopenalmente relevante (acción realizada bajo fuerza física irresistible); concurrencia de causas de atipicidad (causas que excluyan la tipicidad de la conducta, como la tenencia de droga para el propio e inmediato consumo en la cantidad determinada por ley); mientras que en el ámbito subjetivo del tipo, por ausencia evidente de dolo, que se puede dar en el supuesto de error de tipo invencible.

CUARTO: La defensa insiste en esta instancia en su propósito de que se declare fundada la excepción deducida y lo hace de acuerdo a dos argumentos: primero, porque no se cumple con los elementos objetivos del tipo, por tratarse de una imputación genérica, y falta de precisión sobre su relación con la organización criminal que habría dirigido el señor César Álvarez Aguilar (delito fuente); y, segundo, porque tampoco se verifica el elemento subjetivo del tipo. Al respecto, corresponde señalar que dichos argumentos no resultan válidos para revocar la decisión de primera instancia, por estar fuera de los supuestos precisados en el considerando tercero.

QUINTO: En efecto, el primer argumento no puede ser estimado por lo siguiente: a) porque la presente investigación se inicia el veintisiete de marzo de dos mil trece, pero no contra la imputada Boza Palacios, sino contra César Joaquín Álvarez Aguilar, Jorge Luis Burgos Guanilo, Juan Carlos Barrios Ávalos, Nelson Cicerón Vásquez Baca, Wilburg Robinson Sandor Renilla Horna, Rosa Alicia Olivares de la Cruz y Juan Segundo Espinoza Linares, por la presunta comisión del delito de peculado por utilización⁶; b) que es como consecuencia de los avances de la investigación y en virtud fundamentalmente de un colaborador eficaz, que se amplía la investigación contra cincuenta y seis personas más, por los mismos delitos y, además, por el

⁶ Así se precisa del punto 3 del marco normativo de la disposición de ampliación y formalización de investigación preparatoria de fecha veintiséis de mayo de dos mil catorce.

de lavado de activos; c) específicamente con María Éricka Melissa Boza Palacios, por haber permitido que se deposite, en su cuenta del Banco de Crédito N° 194-19642857-0-68, dinero para su hermano Antonio Boza Flores (actualmente se ha aclarado que es su padre) por pago de locución de videos institucionales de mayor relevancia como los documentales⁷; d) la imputación en su contra es la de cómplice secundaria del delito de lavado de activos, al haberse ampliado también la investigación contra Antonio Boza Flores en calidad de coautor del delito de asociación ilícita para delinquir y cómplice primario del delito de lavado de activos, quien resultaría ser el beneficiario del dinero que se depositó en la cuenta de María Éricka Melissa Boza Palacios por parte del imputado Minchola y el testigo clave, por encargo de Jorge Luis Burgos Guanilo; e) que el dinero que sirvió para el pago en mención, provendría de acciones ilícitas que obtuvo la agrupación criminal dirigida por César Álvarez Aguilar y que tendría relación con el delito de peculado, según la imputación fiscal; f) si tenemos en cuenta este contexto señalado y que a Burgos Guanilo se le amplió la investigación por los delitos de asociación ilícita para delinquir en calidad de coautor y por lavado de activos en condición de autor, no se puede admitir la tesis que se trata de una imputación genérica y que no se haya precisado el delito fuente. Más aún si dichos cargos se mantienen y se encuentran en pleno proceso.

SEXTO: Tampoco se puede admitir la excepción bajo el argumento de ausencia de dolo (directo o eventual), porque al resultar imposible ingresar al pensamiento de una persona para conocer su pensamiento en función de las conductas que realiza, el elemento subjetivo del tipo corresponde ser analizado en el contexto en que se habría materializado la conducta atribuida a una persona, que por lo general, requiere de una recopilación de información suficiente que permita una adecuada inferencia sobre el particular, que no siempre es posible determinar con la simple imputación, salvo el supuestopreciado en el considerando tercero (error de tipo), que no se verifica en el presente caso y tampoco ha sido alegado. Lo contrario implicaría realizar una inferencia probatoria en un momento inoportuno como señala la casación 407-2015, Tacna, tal como incluso se establece en la resolución impugnada.

⁷ Punto 12.14 de la disposición de ampliación y formalización de investigación preparatoria de fecha veintiséis de mayo de dos mil catorce.



SEPTIMO: Conforme a lo señalado e incluso teniendo en cuenta el estado de la investigación, la participación dolosa o no de María Éricka Melissa Boza Palacios, respecto de los hechos materia de imputación, corresponden ser analizados preliminarmente en la etapa intermedia, teniendo a la vista los elementos de convicción obtenidos durante la investigación preparatoria o en la etapa del juicio oral, pero no vía la excepción de improcedencia de acción. En consecuencia, al no haberse desvirtuado las razones por las cuales se declaró infundada la excepción de improcedencia de acción, no puede ser otra la decisión de este Colegiado, que desestimar el recurso impugnatorio y ratificar la decisión de primera instancia.

VII. DECISIÓN

Por los fundamentos fácticos y jurídicos antes expuestos, los Jueces Superiores integrantes del Colegiado A de la Sala Penal Nacional de Apelaciones Especializada en Delitos de Corrupción de Funcionarios, **RESUELVEN:**

CONFIRMAR la Resolución N° 03, de fecha veinte de julio de dos mil diecisiete, que declara **INFUNDADA** la excepción de improcedencia de acción deducida por la defensa técnica de la investigada María Éricka Melissa Boza Palacios como cómplice secundaria del delito de lavado de activos en agravio del Estado, con lo demás que contiene. *Notifíquese y devuélvase.*—

Sres.:



CASTAÑEDA OTSU



GUILLERMO PISCOYA



BURGA ZAMORA



PODER JUDICIAL
JOSÉ HUMBERTO RUIZ RIQUERO
ESPECIALISTA JUDICIAL
Sala Penal Nacional de Apelaciones
Especializado en delitos de Corrupción de Funcionarios
CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA