



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

Expediente : 00011-2017-21-5201-JR-PE-02
Jueces superiores : Castañeda Otsu/Salinas Siccha/Guillermo Piscoya
Ministerio Público : Primera Fiscalía Superior Nacional Especializada en
delitos de corrupción de funcionarios
Imputado : Jorge Isaacs Acurio Tito
Delito : Tráfico de influencias y otro
Agravado : El Estado
Especialista judicial : Vilcapoma Salas
Materia : Apelación de auto

Resolución N.º 4
Lima, veintiséis de marzo
de dos mil dieciocho

AUTOS y OÍDOS: En audiencia pública, el recurso de apelación interpuesto por la defensa técnica del imputado Jorge Isaacs Acurio Tito contra la Resolución N.º 5, emitida el cinco de febrero de dos mil dieciocho, por el juez del Tercer Juzgado Nacional de Investigación Preparatoria, que declaró infundada la excepción de improcedencia de acción deducida en la investigación que se le sigue a Acurio Tito por la presunta comisión del delito de tráfico de influencias y otro en agravio del Estado. Interviene como ponente el juez superior **SALINAS SICCHA**, y **ATENDIENDO:**

I. ANTECEDENTES

1.1 Mediante escrito de fecha veintiséis de diciembre de dos mil diecisiete, la defensa del investigado Acurio Tito dedujo excepción de improcedencia de acción contra la imputación por el delito de lavado de activos.

1.2 El juez de Investigación Preparatoria, por Resolución N.º 5, de fecha cinco de febrero de dos mil dieciocho, luego de la audiencia respectiva, declaró infundada la excepción de improcedencia de acción. En contra de la mencionada resolución, la defensa del imputado interpuso recurso de apelación. El Colegiado, una vez recibidos los autos, corrió traslado del presente recurso a los sujetos procesales.

1.3. Finalmente, habiendo vencido el plazo del traslado del recurso, contando con la absolución de la Procuraduría Pública Ad Hoc, este Colegiado, mediante Resolución N.º 2, declaró admisible el recurso de apelación y fijó como fecha de audiencia el día trece de marzo de dos mil dieciocho a las nueve de la mañana, la cual se llevó a cabo con la concurrencia de la defensa técnica y los representantes del Ministerio Público y la Procuraduría Pública Ad Hoc. Luego de la audiencia, el Colegiado procedió a deliberar y redactar la presente resolución.

II. DE LA DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA

2.1 En la resolución materia del recurso, se sostiene que el último párrafo del artículo 10 del Decreto Legislativo N.º 1106 permite considerar autor del delito y, por tanto, sujeto de investigación y juzgamiento por lavado de activos a quien ejecutó o participó en las actividades criminales generadoras del dinero; es decir, en este caso, es posible imputar dicho delito en calidad de autor a Acurio Tito, quien participó en actividades generadoras del dinero a través del tráfico de influencias.

2.2 En relación a que los hechos de consumación formal o material del delito de tráfico de influencias no pueden ser base fáctica del delito de lavado de activos, en virtud a la autonomía de este último, considera que la interpretación planteada por la defensa no es de recibo, ya que la clásica noción de agotamiento no excluye la configuración del delito de lavado de activos, tal y como lo ha señalado la Corte Suprema en el fundamento catorce del Acuerdo Plenario N.º 3-2010/CJ-116¹, el mismo que resulta aplicable al presente caso.

¹ De fecha dieciséis de noviembre de dos mil diez.



2.3 Asimismo, señala que el Acuerdo Plenario N.º 7-2011/CJ-116² reconoce como regla general que las operaciones de lavado de activos tienen lugar con posterioridad a la obtención de los ingresos ilícitos que generó la actividad delictiva desplegada por un tercero o por el propio actor de la legitimación de activos; sin embargo, reconoce también que son posibles, otros supuestos o modalidades delictivas que permiten el lavado de activo antes de producirse el hecho delictivo, como es el caso de la compra de medios de transporte (vehículos u otros) para concretar el ilícito de tráfico de armas.

2.4 Sostiene que se deben tener en cuenta los fundamentos contenidos en la Sentencia Plenaria Casatoria N.º 01-2017, la cual señala en el fundamento jurídico doce que no cabe obstruir o evitar la investigación, juzgamiento y sanción de un delito de relevante significado político criminal como el lavado de activos, y coloca como condición necesaria y previa la identificación específica de la calidad, circunstancias, actores o destino jurídico que correspondan a los delitos precedentes que pudieron dar origen o de los cuales derivaron los bienes objeto de posteriores operaciones de colocación, intercalación o integración.

2.5 Continuando con su fundamentación, en la recurrida se afirma que, respecto de la imputación del delito de lavado de activos, la citada sentencia plenaria concluye que, para admitir judicialmente una imputación y habilitar su procesamiento, se necesita: i) la identificación adecuada de una operación o transacción inusual o sospechosa, así como del incremento patrimonial anómalo e injustificado que ha realizado o posee el agente del delito; ii) adscripción de tales hechos o condición económica a una de las conductas representativas del delito de lavado de activos; y iii) el señalamiento de los indicios contingentes o las señales de alerta pertinentes, que permiten imputar un conocimiento o inferencia razonada al autor o partícipe sobre el potencial origen ilícito de los activos objeto de la conducta atribuida, los mismos que se presentan en este caso.

² De fecha seis de diciembre de dos mil once.

2.6 Finalmente, considera que el hecho imputado a Acurio Tito de haber dispuesto la utilización de la *offshore* Wircel S.A., a efectos de que se le transfiera el dinero producto del acto de corrupción tráfico de influencias, se subsume dentro del delito de lavado de activos antes descrito.

III. ARGUMENTOS DEL IMPUGNANTE

3.1 Conforme a los argumentos señalados en su recurso de apelación y oralizados en audiencia, la defensa técnica del imputado Acurio Tito sostiene que la resolución impugnada vulnera el derecho fundamental a la debida motivación de las resoluciones judiciales al no valorar los argumentos expuestos por la defensa.

3.2 Refiere que en el considerando veintinueve de la Resolución N.º 5, el juez incurre en error al fundamentar con base en el artículo 10 del Decreto legislativo N.º 1106, pues ninguno de los argumentos de la defensa está referido a exclusión o inserción de la figura de autolavado.

3.3 Señala que, en los considerandos treinta, y treinta y dos de la resolución recurrida, el *a quo* se limitó a citar determinadas partes de los Acuerdos Plenarios N.º 03-2010 y N.º 07-2011, pero de manera descontextualizada, sin hacer un análisis integral. Refiere que el juez de manera aparente trata de fundamentar o enunciar argumentos para sustentar que no se deben analizar los estados o fases del delito fuente, pues en el lavado de activos no se realiza una configuración normal del delito precedente.

3.4 Argumenta que, de acuerdo con la lectura del Acuerdo Plenario N.º 03-2010, es posible que se cometa el delito de lavado de activos en fase de consumación material o agotamiento del delito previo; sin embargo, conforme a su considerando quince, existen elementos que deben verificarse para la consumación del delito. Así, corresponde verificar si el agente logró dificultar la identificación del origen ilícito, o su incautación o decomiso.

3.5 Refiere que la Sentencia Plenaria Casatoria N.º 01-2017 no elimina el delito fuente como elemento objetivo del tipo, sino que establece estándares probatorios para cada



etapa del proceso penal, por lo que el juez solo ha citado dicha sentencia para evitar pronunciarse sobre los argumentos de la defensa.

3.6 El delito de lavado de activos se puede generar en la fase de agotamiento, pero siempre que se genere el activo y el pago (entrega de dinero). Manifiesta que en el propio fáctico del fiscal no se atribuye a Acurio Tito la recepción del dinero o el desprendimiento del dinero; es decir, no se le atribuye en ninguna de sus fases la creación o derivación de un activo. Su patrocinado no fue el beneficiario final de las transacciones realizadas, sino que estas estaban a nombre del señor Gustavo Salazar Delgado; además, las supuestas empresas *offshore* se encontraban también a nombre de este último. Concluye solicitando se revoque la resolución recurrida y se declare fundada la excepción deducida.

IV. ARGUMENTOS DEL MINISTERIO PÚBLICO

4.1 El Ministerio Público, en audiencia, manifestó que los argumentos de la defensa del investigado Acurio Tito están referidos a la responsabilidad penal o elementos probatorios, lo cual no es materia de una excepción de improcedencia de acción, según establece la jurisprudencia de la Corte Suprema. Así, en la Casación N° 407-2015-Tacna, de fecha siete de julio de dos mil dieciséis, manifiesta que el juicio procesal penal de responsabilidad penal no corresponde a ser examinado en una excepción de improcedencia de acción.

4.2 Refiere que, según la Disposición Fiscal N.º 07 de la ampliación de la disposición de formalización y continuación de la investigación preparatoria, el investigado Gustavo Salazar Delgado habría actuado en interés del investigado Acurio Tito, quien sería el destinatario final de las transferencias bancarias.

4.3 Alega que en organizaciones criminales las máximas de las experiencias refieren que el autor del delito jamás recibe directamente el dinero, porque se necesita lavarlo primero para, luego, insertarlo en la economía. Concluye solicitando se confirme la resolución venida en grado.

V. ARGUMENTOS DE LA PROCURADURÍA PÚBLICA AD HOC

5.1 El representante de la Procuraduría Pública Ad hoc, en su escrito de absolución y en audiencia, ha manifestado que la resolución objeto de impugnación es clara y que el *a quo* no ha errado en su razonamiento para sustentar la resolución impugnada. En lugar de ello, ha fundamentado con base en el artículo 10 del Decreto Legislativo N.º 1106.

5.2 Asimismo, refiere que se aprecia del fundamento catorce del Acuerdo Plenario N.º 03-2010 que la interpretación efectuada por el *a quo* se dirige a dejar en claro que los argumentos de la defensa resultan erróneos, en cuanto al grado de consumación del delito fuente y su agotamiento, por cuanto sí pueden ser base fáctica del lavado de activos y también puede ser objeto de investigación por dicho delito quien realizó las actividades generadoras del dinero, bienes, efectos y ganancias, como en el presente caso lo es el investigado Acurio Tito.

5.3 El Acuerdo Plenario N.º 7-2011 señala que no solo los actos posteriores al agotamiento del delito previo pueden calificar como lavado de activos, sino incluso otros que se hayan efectuado previamente. Siendo así, resulta pertinente esta cita por el *a quo* para descartar los argumentos de la defensa en el sentido de que el investigado Acurio Tito no habría recibido dinero ni, a consecuencia de ello, habría encargado actos posteriores de lavado, más aún si la imputación fáctica del Ministerio Público señala que Acurio Tito se valió de su coimputado Salazar Delgado para efectuar actos de lavados de activos que lo benefician. Concluye solicitando se confirme la resolución impugnada.

VI. PRONUNCIAMIENTO DEL COLEGIADO

PRIMERO. El Colegiado, como ya ha señalado en decisiones precedentes³, considera que la excepción de improcedencia de acción procede cuando resulta evidente que no se dan los elementos que configuren una conducta ilícita penal o cuando, a pesar de darse estos elementos, la acción penal no se sigue, debido a que, por ejemplo, se

³ Expedientes N.º 04-2015-40-5201-JR-PE-01 y N.º 160-2014-279-5201-JR-PE-01.



produce la inexistencia de una condición objetiva de punibilidad o se verifica la existencia de una excusa absolutoria. Al tratarse de un medio técnico de defensa que se presenta y resuelve antes del juicio oral, solo se analizan los hechos imputados tal como aparecen planteados por el titular de la acción penal, independientemente de si ocurrieron o no, pues toda determinación de los hechos que efectivamente tuvieron lugar solo puede efectuarse con el análisis de la prueba producida luego de realizarse el juicio.

SEGUNDO. En esta misma línea de razonamiento, la Sala Penal Transitoria de la Corte Suprema ha precisado que es obvio que 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. A su vez, el juez, al evaluar dicha excepción, solo debe tener en cuenta los hechos incorporados por el fiscal en el acto de imputación pertinente. La excepción de improcedencia de acción se concreta, por su propia configuración procesal, en el juicio de subsunción normativa del hecho atribuido a un injusto penal o a la punibilidad, en tanto categorías del delito, distintas de la culpabilidad –tanto como juicio de imputación personal cuanto como ámbito del examen de su correlación con la realidad-⁴.

TERCERO. De manera que, en un incidente de improcedencia de acción, no se evalúan medios probatorios para determinar si efectivamente el investigado participó o no en los hechos que le atribuye el titular de la acción penal, y menos se analiza si es o no responsable penal respecto de los hechos que se le atribuyen⁵. Estos últimos aspectos son objetivos del juicio oral.

CUARTO. Teniendo en cuenta las consideraciones precedentes, se tiene que, de acuerdo a lo postulado por el Ministerio Público, se atribuye al investigado Acurio

⁴ Casación N.° 407-2015-Tacna, del siete de julio de dos mil dieciséis, fundamento cinco, de la Sala Penal Transitoria.

⁵ véase el considerando sexto de la sentencia Casatoria N.° 407-2015-Tacna.

Tito el hecho de haber dispuesto la utilización de la empresa *offshore* Wircel S.A., a efectos de que se le transfiera el dinero producto del delito de tráfico de influencias. Para tal efecto, recurrió al imputado Gustavo Fernando Salazar Delgado, quien proporcionó al Colaborador Eficaz N.º 06-2017 los datos para realizar las transferencias bancarias. Asimismo, se le atribuye a Acurio Tito, haber dirigido todo el procedimiento para la suscripción del contrato ficticio entre las *offshores* Klienfeld y Wircel. De esta forma, se sostiene que, con los comportamientos antes mencionados, no solo se habría logrado ocultar el origen ilícito del dinero, sino que además se dificultó la identificación de los reales intervinientes de las operaciones bancarias, como es el caso del destinatario final de los fondos ilícitos quien según la Fiscalía era el imputado Acurio Tito⁶.

De igual modo, se tiene que según el considerando 11 de la Disposición N.º 7 "Ampliación de la disposición de formalización y continuación de la investigación preparatoria"⁷, se precisa que las transferencias realizadas con la cuenta N.º 1165185 del Banco Credit Andorra, el veintiséis de noviembre de dos mil trece y el veintiuno de marzo de veinticuatro, se efectuaron en fechas cercanas a órdenes de pago de la *offshore* Klienfeld (*offshore* de Odebrecht), a favor de Wircel S.A., del diecisiete de octubre al veintiséis de noviembre de dos mil trece, cuyo beneficiario final sería Acurio Tito.

En concreto, según la Fiscalía, al investigado Acurio Tito se le atribuye la comisión del delito de lavado de activos. Activos generados, según la Fiscalía, a consecuencia de la comisión del delito de tráfico de influencias que también se le atribuye.

QUINTO. Dogmática y jurisprudencialmente ha quedado establecido, que entre otros aspectos, en nuestro sistema jurídico, el delito de Lavado de Activos se

⁶ Véase la disposición fiscal N.º 4, "Disposición de Formalización de la Investigación Preparatoria" del veinticinco de mayo de dos mil diecisiete.

⁷ De fecha 14 de setiembre de 2016. Referida a la ampliación de los hechos de la formalización de investigación preparatoria respecto al imputado Gustavo Fernando Salazar Delgado.



configura en un conjunto de negocios jurídicos u operaciones y transacciones comerciales o financieras, que procuran la incorporación al circuito económico formal del país, sea de modo transitorio o permanente, de capitales, bienes y servicios que se han originado o derivado de actividades criminales. Al respecto, Coz Ramírez define el "Lavado de Dinero" como "la actividad o conjunto de actividades que se realizan con el propósito de introducir dinero proveniente de cualquier negocio ilícito dentro del circuito económico legal, de manera que se dificulte a las autoridades pertinentes el rastro de las fuentes de este dinero de procedencia ilegal"⁸. El lavado de dinero va a definirse de múltiples formas, pero generalmente siempre debe tenerse en cuenta la finalidad que busca el sujeto activo, y ello se refiere a la intención de querer darle una apariencia lícita para evitar ser vinculados con el delito del cual se obtuvieron las ganancias ilegales. El delito de lavado de activos se identifica como todo acto o procedimiento realizado para dar una apariencia de legitimidad a los bienes y capitales que tienen un origen ilícito⁹.

SEXTO. Asimismo, se tiene aceptado que el delito de lavado de activos es un delito de resultado. Por tanto, los actos de conversión, transferencia, ocultamiento y tenencia de activos de procedencia ilícita se perfeccionan o consuman cuando el agente logra con tales conductas, cuando menos momentáneamente, dificultar la identificación de su ilícito origen, o su incautación o decomiso. Las conductas de lavado de activos son netamente dolosas - incluyendo dolo directo, indirecto y eventual- por lo que no cabe la comisión por culpa. El sujeto activo debe ejecutar los actos o modalidades de lavado de activos de manera consciente y voluntaria. Ello significa que el agente sabe o puede presumir que el dinero o los bienes que son objeto de las operaciones de colocación, transferencia, transporte, ocultamiento o tenencia que realiza tiene un origen ilícito. La ley exige que, cuando menos, el agente pueda inferir de las circunstancias concretas del

⁸ COZ RAMÍREZ, Ernesto. *Transacciones sospechosas y el delito de lavado de dinero*. En: Themis, revista de Derecho, Segunda época N° 35, 1997, página 81.

⁹ Cfr. fundamento 7 del Acuerdo Plenario N° 3-2010. 7CJ-116.

caso que las acciones de cobertura o integración las va a ejecutar con activos que tiene la condición de producto o ganancias del delito¹⁰.

SÉTIMO. También es pacífico sostener que el delito de lavado de activos es un delito común, es decir, no se exige que el agente cuente con alguna condición o cualidad personal especial. Autor puede ser cualquier persona. Incluso según el último párrafo del artículo 10 del Decreto Legislativo N° 1106, autor puede ser quien ejecutó o participó en las actividades criminales generadoras de los activos. De ahí que la clásica noción de agotamiento no excluye la configuración de un delito de lavado de activos y no es incompatible con la aludida dinámica funcional o el *modus operandi* de tal ilícito¹¹.

Además, en el Acuerdo Plenario N° 7-2011/CJ-116¹² ha establecido como doctrina legal que todo agotamiento del delito deviene en comisión de un ulterior delito de lavado de activos, sea que se produzca una transformación de las ganancias ilegales provenientes del crimen organizado, o que se proceda simplemente a su ocultamiento o traslado físico encubierto; sea que se disfruten tales ganancias o que solamente se procure asegurar las mismas; sea que intervenga en ello el propio agente generador del ingreso ilegal o que este contrate a terceros para lavar tales recursos y disimular su origen delictivo.

OCTAVO. De modo que los hechos objeto de imputación constituyen ilícito penal de lavado de activos regulado, en nuestro sistema jurídico, por el Decreto Legislativo N° 1106 que modificó la Ley N° 27765, tal como atinada y motivadamente se precisa en la recurrida. De esta manera, el agravio en el sentido que se habría afectado el derecho a la debida motivación de las resoluciones judicial, no es de recibo.

NOVENO. La defensa ha sostenido que el delito de lavado de activos se puede generar en la fase de agotamiento, pero siempre que se genere el activo y el pago (entrega de dinero). Manifiesta que en el propio fáctico del fiscal no se atribuye a Acurio Tito la recepción del dinero o el desprendimiento del dinero; es decir, no se le

¹⁰ Cfr. fundamento 17 del Acuerdo Plenario N° 3-2010. 7CJ-116.

¹¹ Cfr. fundamento 14 del Acuerdo Plenario N° 3-2010. 7CJ-116.

¹² Véase fundamento 14.



atribuye en ninguna de sus fases la creación o derivación de un activo. Su patrocinado no fue el beneficiario final de las transacciones realizadas, sino que estas estaban a nombre del señor Gustavo Salazar Delgado; además, las supuestas empresas *offshore* se encontraban también a nombre de este último. En consecuencia, concluye la defensa que si su patrocinado no ha recibido ni ha poseído "la ropa sucia", no puede haber cometido el delito de lavado de activos. No obstante, para el Colegiado, tal argumento de defensa no puede ser amparado, pues, como ya se ha dejado establecido, es perfectamente factible que el autor del delito de lavado de dinero no tenga en su poder los activos de procedencia ilícita. El autor del delito de lavado de activos frecuentemente utiliza a terceros para lograr su propósito delictivo. Situación que se ha producido en el caso que nos ocupa. En efecto, según la imputación fiscal, aparece que el investigado habría cometido el delito de tráfico de influencias, y que el producto del citado delito no lo recibió directa ni personalmente, sino en acuerdo con su co procesado Salazar Delgado, aquel dinero de procedencia ilícita fue depositado en una cuenta *offshore* de propiedad de Salazar Delgado. Según la imputación fiscal, el destinatario final del activo sucio fue el investigado, quien evidentemente habría actuado de esa forma con la finalidad de evitar la identificación de su origen. En conclusión, los hechos así presentados configuran el delito de lavado de activos que se atribuye al recurrente.

DECIMO. En suma, los hechos objeto de investigación configuran el delito de lavado de activos. Cuestión diferente y ajena al presente incidente es si realmente así ocurrió en la realidad, o si hay prueba suficiente para acreditar tales hechos. Así, también es ajeno al medio técnico de defensa de improcedencia de acción determinar si el investigado es o no responsable penal de aquellos hechos. Aspectos que, como ya se dejó establecido, solo son objeto de discusión al final del proceso penal instaurado.

DECIMOPRIMERO. La defensa también ha expresado como agravio que la recurrida carece de motivación suficiente; no obstante, el Colegiado considera que la resolución impugnada ha sido emitida de acuerdo a ley. No debe obviarse que, según

la Casación N° 05-2007-Huaura, "toda decisión jurisdiccional, de primera y de segunda instancia, debe ser fundada en derecho y congruente, es decir -en lo que interesa al presente recurso-, ha de estar motivada mediante un razonamiento jurídico que exprese de modo claro y que permita entender el porqué de lo resuelto-basta con que se exprese o explique las razones jurídicas en se apoya para adoptar su decisión, sin entrar a debatir cada uno de los preceptos o razones jurídicas alegadas por la parte-".¹³ Parámetros mínimos que han sido respetados en la resolución venida en grado.

DECISIÓN

Por los fundamentos antes expuestos, los magistrados integrantes del Colegiado A de la Sala Penal Nacional de Apelaciones Especializada en Delitos de Corrupción de Funcionarios, en aplicación de los artículos 420 y 409 del Código Procesal Penal, **RESUELVEN: CONFIRMAR** la Resolución N.º 5, del cinco de febrero de dos mil dieciocho, emitida por el juez del Tercer Juzgado Nacional de Investigación Preparatoria, que declaró infundada la excepción de improcedencia de acción, deducida por la defensa del imputado Jorge Isaacs Acurio Tito. *Notifiquese y devuélvase.-*

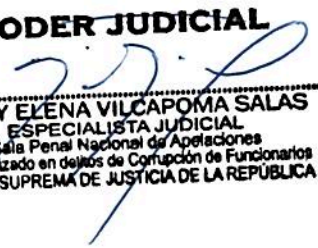
Sres.:


CASTAÑEDA OTSU


SALINAS SICCHA


GUILLERMO PISCOYA

PODER JUDICIAL


MARY ELENA VILCAPOMA SALAS
ESPECIALISTA JUDICIAL
Sala Penal Nacional de Apelaciones
Especializada en Delitos de Corrupción de Funcionarios
CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPUBLICA

¹³ Casación N° 05-2007-Huaura, de once de octubre de dos mil diecisiete, fundamento sexto.