



UNIVERSIDAD
DE PIURA

REPOSITORIO INSTITUCIONAL
PIRHUA

EL DELITO DE LAVADO DE ACTIVOS
EN EL ACUERDO PLENARIO N° 3-
2010/CJ-116: CUESTIONES
PROCESALES E INVESTIGACIONES
FISCALES EFICACES CONTRA
ORGANIZACIONES CRIMINALES

Juan Carrasco-Millones

Piura, noviembre de 2016

FACULTAD DE DERECHO

Maestría en Derecho Público con Mención en Derecho Penal y Procesal Penal

Carrasco, J. (2016). *El delito de lavado de activos en el Acuerdo Plenario N° 3-2010/CJ-116: cuestiones procesales e investigaciones fiscales eficaces contra organizaciones criminales* (Tesis de maestría en Derecho Público con Mención en Derecho Penal y Procesal Penal). Universidad de Piura. Facultad de Derecho. Piura, Perú.



Esta obra está bajo una licencia

[Creative Commons Atribución-NoComercial-SinDerivar 4.0 Internacional](https://creativecommons.org/licenses/by-nc-nd/4.0/)

[Repositorio institucional PIRHUA – Universidad de Piura](https://repositorio.institucional.pirhua.edu.pe/)

JUAN MANUEL CARRASCO MILLONES

**EL DELITO DE LAVADO DE ACTIVOS EN EL
ACUERDO PLENARIO N° 3-2010/CJ-116: CUESTIONES
PROCESALES E INVESTIGACIONES FISCALES
EFICACES CONTRA ORGANIZACIONES
CRIMINALES**



UNIVERSIDAD DE PIURA

FACULTAD DE DERECHO

MAESTRÍA EN DERECHO

**MENCIÓN EN DERECHO PENAL Y
PROCESAL PENAL**

2016

APROBACION

Tesis titulada “EL DELITO DE LAVADO DE ACTIVOS EN EL ACUERDO PLENARIO N° 3-2010/CJ-116: CUESTIONES PROCESALES E INVESTIGACIONES FISCALES EFICACES CONTRA ORGANIZACIONES CRIMINALES”, presentada por JUAN MANUEL CARRASCO MILLONES en cumplimiento con los requisitos para optar el Grado de Master en Derecho con mención en Derecho Penal y Procesal Penal, fue aprobada por el Asesor de tesis Dr. PERCY GARCIA

Asesor de Tesis

Agradecimiento

A Dios todopoderoso, por su gracia, mi salvador.

A mi asesor Dr. Percy García Cavero, por su apoyo y colaboración en orientarme a lo largo de mi carrera.

Dedicatoria

A mis padres Ausberto y Francisca, a mi esposa Jacqueline y a mis hijos Juan Daniel y Nicole, por su comprensión y amor que me motivo a concluir la presente obra.

Resumen

Mediante el presente trabajo se realiza un análisis al Acuerdo Plenario N° 3-2010/CJ-116, que trató varios aspectos del delito de lavado de activos, sin embargo, solo serán materia de desarrollo la problemática relacionada con el delito de lavado de activos y el delito previo, la autonomía del delito de lavado de activos, y además el aspecto procesal penal en la investigación del delito de lavado de activos en organizaciones criminales, especial análisis a la aplicación de la prueba indiciaria y las medidas restrictivas de derechos y técnicas especiales de investigación y el aporte del informe de la Unidad de Inteligencia Financiera al proceso y su utilización en juicio oral.

Es así que hemos planteado las interrogantes sobre la actuación de los jueces supremos respecto al delito de Lavado de Activos y el criterio asumido en cada uno de estos aspectos: ¿Es necesario contar con sentencia condenatoria por un delito previo o fuente para recién iniciar un proceso por lavado de activos?; ¿El delito de lavado de activos es dependiente de un delito fuente o es autónomo? ¿Solo necesitamos prueba indiciaria para acreditar la responsabilidad de un investigado por lavado de activos? ¿Pueden ser medidas eficaces las técnicas especiales de investigación y el proceso especial de Colaboración Eficaz en la investigación del delito de Lavado de Activos relacionadas con organizaciones criminales? ¿Tendrá valor probatorio el informe de la Unidad de Inteligencia Financiera en el juicio oral?

Conforme se podrá apreciar el tema planteado ha generado diversas líneas interpretativas en la aplicación del delito de lavado de activos a casos concretos y la impunidad generada por una incorrecta interpretación de los

operadores de justicia respecto a los fundamentos del Acuerdo Plenario N° 03-2010/CJ-116, en especial sobre la acreditación del delito previo para la sanción del delito de Lavado de Activos. Además, se analiza no solo cuestiones generales del delito de lavado de activos, en especial se aporta en la investigación del mismo y desarrollamos la aplicabilidad de medidas restrictivas de derecho, técnicas especiales de investigación y procesos especiales relacionado directamente con las investigaciones fiscales eficaces en los delitos de Lavado de Activos y su vinculación con la Criminalidad Organizada.

ÍNDICE

INTRODUCCIÓN	1
CAPITULO 1 EL DELITO DE LAVADO DE ACTIVOS: CUESTIONES GENERALES Y ANTECEDENTES LEGALES	5
1.1. Origen y necesidad de adecuarlo como delito: definición	5
1.2. Etapas y fases del lavado de activos en el Perú.....	8
1.3. En la legislación internacional: Instrumentos internacionales ..	10
1.4. En la legislación nacional: Antecedentes y modificaciones legales.....	12
1.5. El lavado de activos y el crimen organizado: forma agravada del delito.....	17
CAPITULO 2 PROBLEMÁTICA DEL DELITO FUENTE Y LA AUTONOMIA DEL LAVADO DE ACTIVOS	23
2.1. El delito fuente o previo: concepto y problemática en la jurisprudencia nacional	24
2.2. Autonomía del delito de lavado de activos	29
CAPITULO 3 LA INVESTIGACIÓN Y RECOLECCIÓN DE LA PRUEBA EN EL DELITO DE LAVADO DE ACTIVOS VINCULADO A ORGANIZACIONES CRIMINALES	37
3.1. La prueba indiciaria en la investigación del delito de lavado de activos.....	37
3.2. Conocimiento sobre el origen ilícito de los bienes sobre los que recae la acción del delito	43

3.3.	Indicios concurrentes a fin de acreditar el delito de lavado de activos: Investigación fiscal.....	46
3.3.1.	Incremento inusual de patrimonio.....	46
3.3.2.	Inexistencia de negocios lícitos y falta de explicación razonable	48
3.3.3.	Vinculación con actividades ilícitas o personas relacionadas con las mismas	49
3.4.	Medidas restrictivas de derechos y técnicas especiales de investigación en el delito de lavado de activos.....	49
3.4.1.	Flexibilización del secreto bancario, del secreto de las comunicaciones y reserva tributaria y bursátil.....	50
3.4.2.	El levantamiento del secreto bancario	51
3.4.3.	El levantamiento de la reserva tributaria y bursátil.....	56
3.4.4.	El levantamiento del secreto de las comunicaciones	58
3.4.5.	La intervención y grabación de comunicaciones telefónicas	59
3.4.6.	El colaborador eficaz: entre la eticidad y la existencia del estado	62
3.5.	Del informe de la unidad de inteligencia financiera: validez probatoria y prueba pericial	66
3.5.1.	Las operaciones financieras sospechosas e inusuales ...	70
3.5.2.	Utilidad del informe de la unidad de inteligencia financiera.....	72
	CONCLUSIONES.....	77
	REFERENCIAS BIBLIOGRAFICAS	81

INTRODUCCIÓN

La aplicación judicial de la Ley Penal Contra el Lavado de Activos N° 27765, generó problemas hermenéuticos y prácticos, sobre este delito, generando polémicas en especial los relacionados procesamiento penal de las operaciones ilícitas así como el concerniente a la punibilidad de las prácticas de autolavado y a la relevancia del delito fuente para la configuración típica y, que han sido tratados ampliamente por los acuerdos plenarios N° 3-2010/CJ-116 y el 7-2011/CJ-116 expedidos por la Corte Suprema de Justicia de la República, sin embargo, esto no fue suficiente, ya que esta norma presentaba notorios defectos y omisiones que afectaban su eficacia y operatividad reflejada en el escaso número de sentencias condenatorias por delito de lavado de activos en el país. Esta situación llevo a que el Poder Ejecutivo el año 2012, aprobara una nueva legislación contenida en el Decreto Legislativo N° 1106, que recoge las propuestas de ambos acuerdos plenarios.

El presente informe tiene por objeto de análisis el Acuerdo Plenario el N° 03-2010/CJ-116, del 16 de noviembre de 2010, conocido como el primer referente jurisprudencial vinculante sobre el delito de lavado de activos donde se abordaron diversos temas importantes referidos al delito de Lavado de Activos, de los cuales solo serán abordados en primer término la evolución de la regulación penal del delito de lavado de activos en nuestra legislación nacional, desde el momento que nuestro país asumió la tendencia internacional de criminalizar la realización de conductas destinadas a dar apariencia de legitimidad al dinero, bienes, efectos o ganancias para que se inserten al ámbito económico legal, así también será materia de análisis la figura del delito fuente y la autonomía del Lavado de

Activos y finalmente el aspecto probatorio en específico referido a la recolección de la prueba, la aplicación de técnicas especiales en la investigación fiscal, el valor probatorio del informe de la Unidad de Inteligencia Financiera y el aspecto procesal en este delito. Es decir, se brinda un análisis y desarrollo respecto a la problemática de los aspectos procesales del delito de lavado de activos abordados y desarrollados en el Acuerdo Plenario N° 3-2010/CJ-116, que buscaba dar una respuesta desde la judicatura a esta modalidad de criminalidad no convencional y organizada, que representa el delito de Lavado de Activos en la actualidad, pero como veremos generó más confusión entre los operadores de justicia respecto a la autonomía del delito de lavado de activos y el delito fuente, superado ahora por el Decreto Legislativo N° 1106.

Es así que se aborda de manera breve en el primer capítulo del presente trabajo, los aspectos relacionados al nacimiento y evolución del delito de Lavado de Activos a nivel nacional e internacional y los efectos que ha tenido este delito en nuestra legislación, desde su origen en la Convención de las Naciones Unidas contra el Tráfico Ilícito de Drogas, Estupefacientes y Sustancias Psicotrópicas. Trato especial se otorga al lavado de activos y su vinculación con la Criminalidad Organizada. Así también se esboza los antecedentes legales a nivel nacional de este fenómeno delictivo hasta llegar a la normativa vigente aprobada con el Decreto Legislativo N° 1106 – “Ley de Lucha Eficaz Contra el Lavado de Activos y otros delitos relacionados a la minería ilegal y Crimen Organizado”.

Seguimos con el análisis del planteamiento propuesto por los Jueces Supremos en el Acuerdo Plenario 03-2010/CJ-116 sobre el delito fuente o delito previo, la discusión sobre su acreditación para obtener una sentencia condenatoria en contra del autor del delito de Lavado de activos y finalmente su autonomía, aspectos que son abordados en el capítulo segundo del presente trabajo.

Concluiremos el presente informe en el tercer capítulo desarrollando de manera amplia un aspecto procesal del delito de Lavado de Activos en investigaciones fiscales contra organizaciones criminales, relacionado a la probanza de este delito, discusión sobre la prueba indiciaria, y su utilización por parte del fiscal del caso. Así también se desarrolla el empleo de técnicas especiales de investigación y la limitación de derechos

aplicables al investigado y personas vinculadas con el delito de Lavado de Activos en especial, el levantamiento del Secreto Bancario y Tributario, el Secreto de las Comunicaciones y finalmente el uso del proceso especial de Colaboración Eficaz. En los aspectos probatorios, finalmente se abarca la importante utilización del Informe de Inteligencia de la Unidad de Inteligencia Financiera para acreditar la comisión del ilícito penal. Sobre este tema veremos cómo los jueces supremos restringen el uso de este informe a la autorización de los funcionarios de la Unidad de Inteligencia Financiera.

CAPITULO 1

EL DELITO DE LAVADO DE ACTIVOS: CUESTIONES GENERALES Y ANTECEDENTES LEGALES

1.1. Origen y necesidad de adecuarlo como delito: definición

El fenómeno de la globalización de la economía es uno de los factores que ha facilitado la existencia de organizaciones delictivas que movilizan internacionalmente ingentes cantidades de dinero y activos provenientes de múltiples actividades delictivas vinculadas especialmente con los delitos de Tráfico Ilícito de Drogas, Corrupción de Funcionarios, Extorsión, Minería Ilegal, Trata de Personas y otros delitos graves, consideradas todas ellas actividades delictivas lucrativas ya que les generan importantes beneficios económicos.

La necesidad de tipificar y sancionar el delito de Lavado de Activos surge como consecuencia del fracaso en la política antidrogas internacional ocurrido a fines del año 1984; es así que en la Convención de las Naciones Unidas contra el Tráfico Ilícito de Drogas Estupefacientes y Sustancias Psicotrópicas, del año 1988 – conocida como Convención de Viena - se diseñó la primera estrategia para comprometer a la comunidad internacional en una iniciativa conjunta contra el tráfico de drogas y atacar el aumento de los crímenes relacionados con la droga; se exige desde aquella

convención, a los estados miembros, declarar como un ilícito penal el lavado de dinero relacionado con drogas, así también atacarlo a través de la interdicción y represión penal de las transacciones y operaciones cuyo objetivo fuera dar una apariencia de legitimidad a los activos provenientes del tráfico ilícito de drogas.

Toda esta tendencia ha motivado que, a través de los organismos internacionales como la Organización de las Naciones Unidas y Organización de Estados Americanos y organismos regionales, sean aprobados instrumentos jurídicos y convenios internacionales para que los estados partes, en su legislación interna, establezcan sanciones para este delito.

Se asume en la actualidad que el delito de Lavado de Activos ha generado un efecto multiplicador del índice delincencial en cada país, teniendo que asumir cada estado mecanismos de prevención de este delito y represión de los autores del mismo, conforme a las recomendaciones y compromisos asumidos antes los organismos internacionales.

Por ello nuestro país, se ha sumado en tiempos recientes a la tendencia internacional de criminalizar la realización de actos de lavado de activos, aunque con cierta indefinición sobre sus rasgos esenciales y su lesividad concreta¹.

Siendo así se tiene que la Corte Suprema de Justicia del Perú ha conceptualizado a través del Acuerdo Plenario N° 03-2010/CJ-116, al delito de Lavado de Activos como “todo procedimiento o acto realizado para dar una apariencia de legitimidad a los bienes y capitales que tienen un origen ilícito. Y agrega que el Lavado de Activos es un delito no convencional y constituye en la actualidad un notorio exponente de la moderna criminalidad organizada”². Coinciden con esta definición Blanco Cordero y Aranguez Sánchez.

¹ GARCÍA CAVERO, Percy. El Delito de Lavado de Activos. B de F Ltda. 2016. Buenos Aires – Argentina, Pág. 1.

² Fundamento 7.

Percy García Caveró señala: “El delito de lavado de activos puede definirse como el proceso en virtud del cual los bienes de origen delictivo se integran al sistema económico legal con apariencia de haber sido obtenido de forma lícita”.

Para el jurista Prado Saldarriaga, define al lavado de activos como: “un conjunto de operaciones comerciales, negocios jurídicos o financieras que tiene como objetivo la incorporación al circuito económico formal de cada país, sea de modo transitorio o permanente, de los recursos, bienes y servicios que se originan o están conexos con actividades criminales”³.

Por su parte el magistrado Paucar Chappa conceptualiza este delito así: “el lavado de activos es un proceso complejo de carácter económico, contable, financiero, bursátil, societario, comercial y mercantil que involucra varias etapas imbricadas entre sí, operaciones tendientes a dar apariencia de legitimidad al dinero, bienes, efectos o ganancias para que se inserten al ámbito económico legal”⁴.

Finalmente, el Decreto Legislativo N° 1106 establece en su tercer párrafo que: “El lavado de activos se convierte hoy en un factor que desestabiliza el orden económico y perjudica de manera grave el tráfico comercial contaminando el mercado con bienes y recursos de origen ilícito”. Con esta ley se fijaron no solo las normas de represión penal de este delito sino también las de prevención, solo de carácter administrativo, teniendo como objetivo facilitar la efectiva persecución penal y eventual sanción de los responsables de estos delitos.

Este delito, en las últimas décadas, se ha convertido en una modalidad de criminalidad organizada que adquirió relevancia a nivel global, regional y nacional y cuya conducta se plasma en la realidad en la realización de una serie de operaciones económicas,

³ PRADO SALDARRIAGA, Víctor Roberto. El Delito de Lavado de Dinero. Su tratamiento Penal y Bancario en el Perú. IDEMSA. Lima. 1994, p.15.

⁴ PAUCAR CHAPPA, Marcial Eloy. La Investigación del delito de Lavado de Activos. ARA Editores EIRL. 2013. Lima, Pág. 28.

financieras o comerciales, cuyo objetivo es otorgar apariencia de legitimidad a los activos que han tenido su origen o que han derivado de la realización de la comisión de hechos ilícitos

Por otra parte, Prado Saldarriaga señala que el lavado de activos es y debe ser siempre percibido como un proceso continuo y dinámico que se desarrolla a través de etapas secuenciales y concatenadas y es a través de este proceso que los activos ilegales se irán transformando hasta adquirir la apariencia legal que posibilitará su restitución al circuito económico.

A nuestro entender podemos concluir que, si bien son variados los conceptos planteados sobre el delito de lavado de activos, a nivel nacional, en la doctrina y jurisprudencia, sin embargo, todos tienen algo en común que es el propósito del imputado de ocultar el origen ilícito de los activos ilícitos y lograr luego su inserción al sistema económico de un país. Siendo un proceso que pasa por diversas etapas y cuyo objetivo final será siempre cubrir el origen ilícito de capitales y bienes. Por eso será necesario de manera resumida conocer las etapas y fases del lavado de activos en el Perú.

1.2. Etapas y fases del lavado de activos en el Perú

Los convenios internacionales a fin de dar pautas respecto de la tipificación penal de la complejidad del proceso de lavado de activos diseñaron conductas representativas de las diferentes etapas:

- a. Los actos de conversión pueden estar representados por todas las conductas que pueden acontecer durante la fase de colocación.
- b. Los actos de transferencia: con los que se simbolizan todas las conductas que pueden actuarse en la etapa de intercalación.
- c. Los actos de ocultamiento y tenencia: identificadas con las conductas desplegadas en la etapa de integración.

Esta tendencia se vio plasmada en el Acuerdo Plenario N° 7-2011/CJ-116, donde se establecen las fases del proceso de lavado de

activos, y además que el delito de lavado de activos se expresa como una secuencia de actos o etapas que dogmáticamente adquieren autonomía típica, así como un desarrollo operativo y un momento consumativo diferentes, siendo los siguientes:

- a. **Colocación.** La fase inicial y además más vulnerable del lavado de activos. En esta fase se tiene como fin introducir los ingresos ilegales en el sistema financiero teniendo cuidado de levantar sospechas o llamar la atención de las instituciones financieras o las autoridades de aplicación de la ley. Las técnicas de colocación incluyen, por ejemplo, la combinación de depósitos en moneda de empresas ilegales o legales y la estructuración de los depósitos en moneda en sumas que evadan las exigencias de presentar informes. También está la colocación de los capitales en las casas de cambio o empeño que no están sometidas a un control tan estricto o en empresas que manejan grandes cantidades de dinero en metálico sin un estricto control de sus movimientos, como supermercados, hoteles o casinos, etc., en este último caso el dinero ilícito se logra mezclar con el lícito de la empresa, haciendo difícil para las autoridades reconducirlo luego hasta su origen delictivo.
- b. **Transformación.** La segunda fase del proceso de lavado de activos es la transformación, que consiste en trasladar fondos por todo el sistema financiero, con frecuencia a través de una compleja serie de transacciones para crear confusión y complicar el rastreo documental. Los ejemplos de transformación incluyen el cambio de instrumentos monetarios por sumas mayores o menores, o la transferencia de fondos a varias cuentas y a través de éstas, en una o más instituciones financieras, conocida esta modalidad como el pitufo.
- c. **Integración.** El objetivo final del proceso del lavado de activos es la integración. Una vez que los fondos están en el sistema financiero y fueron aislados a través de la fase de transformación, se utiliza la fase de integración para crear la apariencia de legalidad por medio de transacciones adicionales. Estas transacciones protegen aún más a los responsables del delito precedente de una conexión registrada con los fondos, brindando

una explicación convincente acerca de la fuente de esos fondos. En esta última etapa resulta de difícil probanza acreditar la responsabilidad penal del imputado por lavado de activos.

1.3. En la legislación internacional: Instrumentos internacionales

Es necesario precisar en primer lugar que el lavado de activos es un fenómeno de alcance trasnacional, debido a que los delitos de donde provienen los activos y las actividades blanqueadoras no se circunscriben, generalmente, a un solo país sino por lo general traspasan las fronteras nacionales y es que el campo de acción de este delito es el mundo globalizado, ejemplo de ello es el caso de los Panamá Papers.

Por ello se tiene que, el aumento de la comisión del lavado de activos, se debe entre otros factores, a la globalización de la economía mundial y los procesos de integración que favorecen el movimiento de capitales, el avance tecnológico en las técnicas y procedimientos utilizados por el sistema financiero y bancario, así como también la existencia de paraísos fiscales, que permitan ocultar el origen delictivo de los activos de procedencia ilícita y también a las falencias de los sistemas de control de cada país y en concreto a falta de interacción entre los países a fin de realizar un seguimiento adecuado a las operaciones y transferencias internacionales.

Ello ha llevado a los Estados a armonizar sus legislaciones para coincidir en reaccionar de manera global contra este delito, sin que signifique quebrantar los principios vigentes en cada uno de esos ordenamientos jurídicos. Siendo importante todo esfuerzo dirigido al análisis del tipo penal que estamos desarrollando en especial a la correcta determinación y de limitación de los distintos elementos objetivos y subjetivos del delito de lavado de activos.

Respecto a este delito se han elaborado estrategias de prevención y control que se han plasmado en instrumentos internacionales importantes entre ellos la Convención de las Naciones Unidas contra el Tráfico Ilícito de Drogas, Estupefacientes y Sustancias Psicotrópicas, donde se planteó innovaciones que

impactarían de manera significativa en la estructura productiva y el financiamiento de organizaciones criminales relacionadas con el tráfico ilícito de drogas. Siendo la mejor estrategia planteada la de represión e interdicción penal de todas las operaciones o transacciones cuyo fin fuera otorgar una apariencia de legitimidad a los activos provenientes del tráfico ilícito de drogas ahí se resalta llega la necesidad de tipificar y sancionar el delito de lavado de activos.

Esta convención se realizó en Diciembre de 1988 en la ciudad de Viena por eso es conocida como Convención de Viena, y en esa oportunidad la tipificación del delito de lavado de activos recomendada solo estaba vinculada al delito de tráfico ilícito de Drogas, y se impuso a los estados parte la obligación de sancionar penalmente esas conductas y se dio inicio al debate y análisis político criminal del delito de lavado de activos⁵. También se encuentran dentro de estos documentos internacionales la Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional del año 2000 y las Cuarenta Nuevas Recomendaciones del Grupo de Acción Financiera Internacional para la Lucha contra el Lavado de Activos, Financiación del Terrorismo y Proliferación de Armas de Destrucción Masiva del año 2012.

Finalmente se ha entendido que el delito de Lavado de Activos se realiza sobre bienes que provienen de la ejecución de diversos delitos cometidos con cierta organización delictiva, por ello la decisión de las diversas legislaciones de los países de criminalizar el delito de Lavado de activos, respondiendo a la necesidad de accionar de una manera más eficaz ante el creciente fenómeno de la criminalidad organizada muy ligada a este tipo de delitos. Este objetivo tampoco es ajeno a la política criminal del Perú cuando reprime el delito de lavado de activos ya que con su criminalización se busca evitar que las organizaciones criminales puedan pasar por lícitas las ganancias procedentes de sus actividades delictivas.

⁵ GÁLVEZ VILLEGAS, Tomas A. El delito de Lavado de Activos. 2da. Edición. Jurista Editores. Lima 2009. Pag.24.

1.4. En la legislación nacional: Antecedentes y modificaciones legales

En el Perú la configuración típica del delito de Lavado de Activos ha tenido diversas modificaciones desde su incorporación en la legislación nacional, al asumir nuestro país las recomendaciones de la Convención de Viena implementando normas jurídicas de carácter penal (represión penal) y políticas de prevención de naturaleza administrativa.

Como primer antecedente legal se tiene la inclusión en el Código Penal de 1991 al delito de Tráfico Ilícito de Drogas, sin considerar ningún tipo penal vinculado al delito de lavado de activos o de dinero. Es así que a partir de la dación del Decreto Legislativo N° 736 el 08 de noviembre de 1991, se incorporan dos figuras delictivas a través de los artículos N° 296-A (consideraba la sanción penal del lavado de dinero como una forma de receptación especial) y 296-B (se trataba al lavado de dinero como una modalidad de intermediación financiera o repatriación de capitales referida a bienes provenientes del tráfico ilícito de drogas o del narcoterrorismo) del Código Penal de 1991, Título XII Capítulo III relativos a los Delitos contra la Salud Pública, que tipifican las conductas de lavado de dinero.

Sobre estas normas penales es necesario precisar que circunscriben el lavado de dinero únicamente a los delitos de tráfico ilícito de drogas como consecuencia de la comercialización de drogas y del movimiento de estos capitales y que los delincuentes buscarían reciclar al volver a ingresar al circuito económico del país mediante operaciones de lavado de dinero, apartándose de la tendencia del derecho comparado y los convenios internacionales que defendían la posición para tener en cuenta como fuente del lavado a diversos delitos, en especial a los más graves o de mayor dañosidad social.

Este dispositivo no fue ratificado por el Congreso, al considerar que el Poder Ejecutivo había hecho un abuso de facultades, siendo reemplazado por la Ley N 25404 del 25 de febrero de 1992 y que asemeja al lavado de activos a la receptación patrimonial, al punto de haberlo incorporado en el artículo 195° del

Código Penal como una forma agravada del delito de Receptación, teniendo vigencia tan solo dos meses. Posteriormente con el Decreto Ley N° 25428 del 11 de abril de 1992 se rectifica el error cometido y se vuelve a tipificar las conductas delictivas del lavado de Activos en el capítulo de los delito de Tráfico Ilícito de Drogas incorporándolos en los artículos 296-A y 296-B del Código Penal hasta que con Ley N 26223 se modifica las disposiciones penales del lavado de activos para elevar la penalidad hasta cadena perpetua.⁶ Y la ley N° 27225 de 17 de Diciembre de 1999, que introduce el modelo definitivo dentro del Código Penal que tuvo vigencia hasta el año 2002.

Conforme señala Abanto Vásquez hasta esta etapa: “los tipos denominados “lavado de dinero” (así era la denominación en el art. 296 B) estaban referidos exclusivamente al tráfico de drogas (art. 296 A) y, en el supuesto más grave (que no era un tipo agravado del primero) se establecía una relación con el llamado “narcoterrorismo. También señala que debido a las investigaciones que se realizaban contra miembros del gobierno peruano por delito de corrupción, se planteó la posibilidad de realizar una reforma, debido a la imposibilidad de conectar los bienes lavados con delitos de corrupción (en los procesos se aplicaban por ello los tipos de “encubrimiento real” o “receptación”), la falta de supervisión y sanción en caso de omisión de reportar transferencias sospechosas, la impunidad del incumplimiento de reportar transferencias sospechosas cuando las operaciones eran realizadas fuera del sistema de intermediación financiera falta de una organización especializada y dedicada a la investigación y seguimiento de operaciones de lavado de dinero (unidades de inteligencia financiera), la imposibilidad práctica para decomisar los bienes ilícitos (solamente posible cuando el propio implicado lo hiciera voluntariamente para acogerse al programa de colaboración eficaz)⁷.

⁶ PRADO SALDARRIAGA, Víctor. Lavado de Activos y Financiación del Terrorismo. GRIJLEY 2007. Pag. 100.

⁷ABANTO VASQUEZ, Manuel A. Lavado de Activos y Compliance Perspectiva Internacional y Derecho Comparado – Evolución de la Criminalización del Lavado de Activos en la Doctrina y Práctica de Perú y Alemania. Jurista Editores EIRL. Lima, 2015. Págs. 59 y 60.

Con Ley N° 27765 del 27 de junio de 2002 se logró superar la principal deficiencia de nuestra normatividad, optando el legislador por retirar el Lavado de Activos del Código Penal y lo ubica en una Ley Especial, y además se marca la pauta de que este delito podía ser cometido no solo respecto de bienes que provenían del delito de Tráfico Ilícito de Drogas sino de cualquier actividad delictiva que genere dinero, bienes, activos o ganancias ilícitas, dejando el lavado de activos de ser una conducta exclusiva del Tráfico Ilícito de Drogas, y por ende se superó el hecho que para acreditar el delito de activos necesariamente debía haberse acreditado con sentencia condenatoria firme el delito previo de tráfico ilícito de drogas. Además incorpora esta norma disposiciones respecto al delito previo, estableciendo que el origen de los activos puede inferirse de los indicios concurrentes en el caso concreto y que no existía la necesidad de que las actividades que ilícitas que produjeron el dinero, los bienes, efectos o ganancias, se encuentren sometidas a investigación, proceso judicial o hayan sido objeto de sentencia condenatoria. Y se innova en las reglas para la investigación del lavado de activos. Esta norma también tuvo modificaciones, resaltando la que surge del Decreto Legislativo N° 986 del 2007, ya que “convierte en un elemento objetivo la finalidad que procuraba el autor de impedir o dificultar la detección incautación o decomiso de los bienes de procedencia delictiva”.⁸

Sin embargo, esta Ley Penal de Lavado de Activos N° 27765, presentaba serios defectos y omisiones que afectaban su eficacia y operatividad, reflejado en las escasas sentencias emitidas a nivel nacional por los juzgadores, tanto así que conforme a las estadísticas de la Sala Penal Nacional durante el periodo del año 2008 al 2012 tan sólo se registraron 31 sentencias y de las cuales únicamente 13 fueron condenatorias, por el delito de Lavado de Activos.

Al respecto Prado Saldarriaga señala: “La necesidad de aplicar medidas de corrección al interior de las disposiciones legales contra el lavado de activos resultaba impostergable, sobre todo en lo referente a los siguientes aspectos: a) Sobre configuración de los hechos punibles de los artículos 1° y 2° tipificados como delitos de

⁸ GARCIA CAVERO, Percy El delito de Lavado de Activos. Pág. 63.

resultado y con complejas estructuras normativas; b) Incorrecta inclusión de modalidades alternas de conversión o transferencia (transporte, ingreso o salida del territorio nacional de dinero de procedencia ilícita), como actos de ocultamiento y tenencia en el artículo 2°; c) La carencia de elementos subjetivos especiales distintos del dolo, relativos a la finalidad antijurídica perseguida por el agente al realizar los tipos penales regulados por los artículos 1° y 2°; d) La confusa referencia al dolo eventual que contenían los artículos 1° y 2° (“puede presumir); e) La ausencia de normas sobre consecuencias accesorias aplicables a las personas jurídicas involucradas en el delito; f) La falta de circunstancias agravantes en base al elevado monto económico que representaba la operación de lavado de activos realizada; h) La confusa redacción de los párrafos primero y segundo del artículo 6° (“debe conocer”, “contra el patrimonio en su modalidad agravada)⁹.

También la tendencia en política criminal internacional recomendaba hacer más eficaces la prevención y el control del Lavado de Activos, debiendo procederse a reformar algunos aspectos como: a) La incorporación de delitos culposos de lavado de activos; b) Así también la inclusión en la Ley N° 27765, del delito de financiación del terrorismo, ya que su tipificación y medidas preventivas se regulan de manera similar; c) Considerar las reglas sobre el proceso de pérdida de dominio en la Ley N° 27765; d) adicionar una tipificación sobre sancionar conductas dolosas de omisión u obstrucción del suministro de la información requerida para la investigación de delitos de lavado de activos y e) la situación jurídica de las personas expuestas políticamente (PEP) que se encuentran involucradas en operaciones de lavado de activos con evidente abuso de su posición de poder.

Es así que a partir del año 2012, ante la deficiencias de esta norma penal de Lavado de Activos, la legislación nacional fue renovada, con el Decreto Legislativo N° 1106, que ha modificado de manera sustancial la normatividad relacionada con la prevención, control y represión penal del delito de lavado de activos, suceso que

⁹ PRADO SALDARRIAGA, Víctor Roberto. Criminalidad Organizada y Lavado de Activos. Idemsa, Lima, 2013, pág. 195 y196

fue motivado por el alto índice de casos de Lavado de Activos investigados en nuestro país y además como parte del cumplimiento de los compromisos asumidos por el Estado Peruano por los convenios internacionales suscritos con la ONU, OEA y el Grupo de Acción Financiera Internacional (GAFI). A través de esta norma se ha estructurado una mejor sistemática de tipos penales, se ha determinado categóricamente la autonomía del lavado de activos e implementado medidas concretas orientadas a complementar las penas con consecuencias patrimoniales eficaces, como el decomiso generalizado y la implementación de medidas específicas contra las personas jurídicas.

En esta norma se ha establecido un tipo penal culposo respecto a la omisión de reporte de operaciones sospechosas, a la vez que ha mejorado la sistemática de las circunstancias agravantes de los respectivos tipos penales, y se establecen circunstancias atenuantes para casos de menor reproche penal, en el caso que el monto de los activos materia de lavado no superen las 05 Unidades Impositivas Tributarias. También en esta norma se explica los objetivos político criminales exponiéndolos en sus dos últimos considerandos en síntesis para la persecución del delito de Lavado de Activos: “se requiere perfeccionarse tanto en términos de tipicidad como de procedimiento, el cual debe caracterizarse por contener reglas que faciliten y viabilicen la efectiva persecución penal y eventual sanción de los responsables y además que el Estado cuenta con instrumentos legales que coadyuven a la lucha contra la criminalidad en especial la minería ilegal, justificando la nueva normativa sustantiva y procesal para la lucha contra el Lavado de Activos, y otros delitos vinculados con el crimen organizado”.

Finalmente el Decreto Legislativo N° 1106 ha incluido en su sistemática interna disposiciones penales, procesales y de ejecución penal y que se identifican en su articulado de la siguiente manera: a) Normas Penales: Establecidos en el artículo 1°, 2°, 3°, 4°, 5°, 6°, 8° y 9°, y dedicados a la tipificación y sanción de los acciones criminalizados; b) Normas Procesal: Referidas a la investigación, juzgamiento del delito, así como a la actividad probatorios, y los artículos referidos a este tema son el 7° 10°, 11°, 12°, 13°, 14°, 15°, 16° y 17° y c) Normas de Ejecución Penal: Trata de la ejecución de

las penas y aplicación de beneficios penitenciarios, y es el artículo 11° el referido a este tema.

1.5. El lavado de activos y el crimen organizado: forma agravada del delito

Debido a las variadas actividades delictivas que realiza el Crimen Organizado (tráfico de estupefacientes, contrabando de armas, trata de personas, extorsión, sicariato, etc.) dispone de fondos colosales, inutilizables mientras puedan arrojar pistas sobre su origen¹⁰. Por ello, las organizaciones delictivas por medio de la división de trabajo o distribución de roles, tienen como objetivo el incremento de la rentabilidad de su accionar delictivo, para ello también aplican criterios de eficacia y eficiencia empresarial, es decir que el éxito del objetivo de las organizaciones criminales se encuentra supeditado a la capacidad para lavar o blanquear el dinero de origen ilícito.

Las grandes ganancias obtenidas por las actividades delictivas de la organización se convierten, sin embargo, en su mayor debilidad, pues constituyen no sólo una luz de alerta para los órganos de persecución penal, sino que generan una actividad económica con

¹⁰ Conforme expone Prado Saldarriaga: “El término criminalidad organizada comenzó a emplearse solo con carácter oficial, por las agencias especializadas en la prevención y control del delito, a partir de la segunda mitad del siglo veinte. Sin embargo, con posterioridad a este periodo el uso de esta expresión o sus equivalentes (crimen organizado, mafias, delincuencia grupal, etc.) se ha socializado tanto que han ido perdiendo o distorsionando su significado inicial. En la actualidad, pues, a la expresión criminalidad organizada se le ha convertido en un vocablo polisémico o coloquial que no siempre representa la magnitud y características del fenómeno delictivo que pretende describir. Finalmente señala que el concepto operativo de Criminalidad Organizada Moderna se entiende: “Como toda actividad delictiva que ejecuta una organización de estructura jerárquica o flexible, dedica de manera continua o permanente a la provisión y comercio de bienes, medios o servicios legalmente restringidos, de expendio fiscalizado o de circulación prohibida, los cuales cuentan con una demanda social interna o internacional, potencial o activa, pero siempre en crecimiento. Además, estas actividades criminales se reproducen y extienden aplicando una eficiente dinámica funcional de abuso, inserción, o gestión de posiciones, expectantes o consolidadas, de poder político, económico o tecnológico (PRADO SALDARRIAGA, Víctor. Criminalidad Organizada y Lavado de Activos. IDEMSA 2013. Pág. 60.)

grandes flujos patrimoniales al margen de las reglas del mercado¹¹.

Es así que a través de la Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional o Convención de Palermo de 2000, se diseñó tipologías de la criminalidad organizada¹², las que posibilitan de modo coherente y documentado construir de manera integral, actualizada y real los vínculos existentes entre la Criminalidad organizada y el lavado de activos, permitiendo dejar de lado aquellas características clásicas de la delincuencia mafiosa y plantear sus diferencias con los esquemas flexibles de las organizaciones criminales modernas como son las dedicadas al lavado de activos, cuya estructura no es uniforme, variando de acuerdo a su origen, tipo de actividades delictivas que realiza, número de miembros y por el nivel de desarrollo alcanzado.

Siendo definido el delito de lavado de activos, en su vinculación con organizaciones criminales, como: “aquellas acciones ejecutadas por organizaciones criminales y otros agentes con la finalidad de colocar, convertir y ocultar los efectos y ganancias ilícitamente obtenidas, logran con ello incorporarlas a la actividad financiera y económica de un país para hacerlas pasar como lícitas, el objetivo principal es disfrutar de estas ganancias ilícitas, ingresando a la economía de un país a través de diversas conductas con el fin de dar a sus activos ilícitos la apariencia de licitud”. Y en un concepto más estricto se puede decir que “es el proceso en virtud del cual los bienes de origen delictivo se integran en el Sistema Económico legal con apariencia de haber sido obtenidos de forma lícita”¹³.

En esa misma línea interpretativa expresa Prado Saldarriaga: “existe una natural conexión interactiva entre la criminalidad organizada y el lavado de activos, como empresa criminal que ofrece

¹¹ GARCIA CAVERO, Percy. El Delito de Lavado de Activos. Juristas Editores EIRL. Lima 2013. Pág. 22.

¹² Respecto a las tipologías de la Criminalidad Organizada diseñadas por la CICIP y el UNICRI se tiene: 1) La Jerarquía Estándar o Tipología 1; 2) La Jerarquía Regional o Tipología 2; 3) La Agrupación Jerárquica o Tipología 3; 4) El Grupo Central o Tipología 4 y 5) La Red Criminal o Tipología 5.

¹³ GARCIA CAVERO, Percy. El Delito de Lavado de Activos. Pag. 13.

servicio que aquella requiere para reciclar y pseudolegitimar sus ingentes ganancias ilícitas. Siendo así esta alianza táctica entre el Crimen organizado y el Lavado de Activos aparece en la realidad no dependiendo de un proyecto criminal común y de su implementación conjunta, continua o a largo plazo, sino de una necesidad mutua a la vez que periódica de oferta y demanda de servicios, pero que puede permanecer a la vez que fortalecerse en el tiempo, por ello las organizaciones criminales procuran encontrar en las vinculadas con el lavado de activos a proveedores eficientes y confiables a quienes se debe contratar para obtener servicios de transformación y cobertura que aseguren la circulación oportuna de sus ganancias ilícitas”¹⁴. Es decir, existe una clara vinculación de vida entre las organizaciones criminales y el delito de lavado de activos.

Por su parte Callegari André señala: “aunque no haya un concepto definido de criminalidad organizada, su vinculación con el delito de blanqueo de capitales es estrecha, pues las características de este último requieren de algunos requisitos que son identificables con la estructura de las organizaciones criminales. Algunos de los delitos previos de los cuales provienen los bienes objeto de blanqueo ya requieren, por su estructura, una organización para su comisión”¹⁵.

También Paucar Chappa señala que: “la Criminalidad Organizada es el desarrollo permanente, dinámico y evolutivo de actividades ilegales tanto locales como de proyección internacional, a través de estructuras organizacionales jerárquicas o flexibles que tiene como objetivos principales la búsqueda de consolidar una posición económica y/o poder, por medio de diversos mecanismos como la violencia, la influencia, la tecnología, etc.”¹⁶

Asimismo, Villegas Paiva señala: “El reciclaje de dinero se convierte así en el ineludible requisito para su impune introducción en el circuito económico. A partir de ese momento, el poder

¹⁴ PRADO SALDARRIAGA, Víctor Roberto. Criminalidad Organizada y Lavado de Activos. IDEMSA 2013. Lima, Pág. 171.

¹⁵ CALLEGARI ANDRÉ Luis. Lavado de Activos. ARA Editores. Lima. 2009, p. 27.

¹⁶ PAUCAR CHAPPA Marcial Eloy. El Delito de Organización Criminal. IDEAS SOLUCION EDITORIAL SAC. Lima. 2016, Pág. 154.

económico del crimen organizado se convierte en exponencial y el dinero blanqueado puede ser entonces invertido sin levantar sospechas y contribuir a que sus detentores se adornen con un barniz de respetabilidad bajo la cobertura de actividades honorables”¹⁷.

En resumen, conforme lo expresa Paucar Chappa: “Respecto a su relación con la criminalidad organizada, es evidente que el lavado de activos es una actividad ilícita servil a los fines de las organizaciones criminales ávidas de legitimar sus capitales, pues la visión que se proyecta entre ambos conlleva a afirmar que no sólo se maximizan en su poder económico, sino que además éste trasciende al escenario global. En ese sentido, tal como son mostradas las posibilidades de logro de beneficios criminales, al mismo tiempo éstos son el producto y el soporte principal de las actividades ilícitas del crimen organizado. Cada organización criminal que obtiene ventaja de una propiedad ilegal por su delito debe mostrarla no sólo como un ingreso legal, sino también ofrecer una explicación creíble del nacimiento y surgimiento de los activos de este capital. Por lo tanto, la movilización de estas ganancias requiere del lavado de dinero que estrechamente está unida a la consecuencia del crimen organizado”¹⁸.

Finalmente, es necesario precisar que a pesar de la estrecha vinculación entre el lavado de activos y el crimen organizado, no se debe limitar este delito solo a la criminalidad organizada, pues también aparece en actividades delictivas no operadas por el crimen organizado, pero que reúnen todas las características que otorgan una especial naturaleza al reciclaje de capitales, es así que la acción preventiva de este delito permitirá disuadir aquellas actividades delictivas y los beneficios económicos.

Nuestra posición sobre la vinculación del delito de lavado de activos y la criminalidad organizada, es que el blanqueo de capitales tiene su origen en la necesidad de ocultar y de reinvertir las ingentes ganancias obtenidas por las organizaciones criminales, mediante la

¹⁷ VILLEGAS PAIVA, Elky Alexander. El Bien Jurídico Tutelado en el delito de Lavado de Activos. Gaceta Penal N° 34. Abril 2012.

¹⁸ PAUCAR CHAPPA, Marcial Eloy. La Investigación del delito de Lavado de Activos. ARA Editores EIRL. 2013. Lima, Pág. 29.

financiación de nuevas actividades delictivas, o para la adquisición de bienes diversos, siendo el objetivo final evitar el descubrimiento de la cadena criminal y la identificación de sus autores; convirtiéndose el lavado de activos en una actividad delictiva aseguradora del patrimonio ilícitamente obtenido por el autor del delito que generó los activos lavables. En resumen, el legislador al considerar lavado de activos como delito, busca desfinanciar a las organizaciones criminales, bloqueando la incorporación en el comercio lícito las ganancias derivadas de sus actividades criminales.

Teniendo en cuenta esta vinculación entre criminalidad organizada y lavado de activos, nuestra legislación actual en el artículo 4° del Decreto Legislativo N° 1106, ha establecido 04 formas agravadas del delito de Lavado de Activos, entre las que destaca la agravante de cometer el delito de lavado de activos en calidad de integrante de una organización criminal aumentando la pena privativa de libertad a no menor de diez ni mayor de veinte años y además se aumenta también la pena de multa a trescientos sesenta y cinco días multa.

En la práctica la aplicación de esta agravante pasa primero por determinar si al momento de la comisión del ilícito el sujeto activo integraba una organización criminal. En ese caso la definición legal de organización criminal lo encontraremos en el artículo 2° de la Ley N° 30077 – Ley Contra el Crimen Organizado – y que establece: “...se considera organización criminal a cualquier agrupación de tres o más personas que se reparten diversas tareas o funciones cualquiera sea su estructura y ámbito de acción, que con carácter estable y por tiempo indefinido, se crea, existe o funciona, inequívoca y directamente, de manera concertada y coordinada, con la finalidad de cometer uno o más delitos graves...”.

En realidad, por lo genérico del texto legal de la norma citada, podemos concluir dos cosas: en primer lugar, la aplicación de la agravante al imputado por integrar una organización criminal, será para todos sin distinción de la jerarquía o rango que tenga el imputado en la organización. Adicional a lo mencionado también debemos tener en cuenta que el artículo 22 a) de la Ley N° 30077,

establece que cuando se trata de un agente que actúa como líder, jefe o cabecilla, de una organización criminal el juez de juzgamiento aplicará al imputado el aumento de la pena hasta en una tercera parte por encima del extremo máximo de la pena prevista para el delito, mandato imperativo que obliga al juez aplicar hasta más allá del máximo de la pena aplicable para este delito. Y lo segundo es que se necesita acreditar la existencia de una organización criminal, ya sea con la permanencia en el tiempo de la misma y que esta se dedique al lavado de activos, situación que el otorga al agente delictivo una especial especialización y además porque procurará la consumación e impunidad de los hechos ilícitos cometidos.

Finalmente puedo concluir que el principal problema para la aplicación de esta agravante se presenta por la falta de un observatorio del crimen, que permita identificar plenamente cuando en realidad nos encontramos ante una organización criminal, y además que procese y entregue información sobre el imputado y su posición en la organización (como integrante o jefe o cabecilla de esta organización criminal).

CAPITULO 2

PROBLEMÁTICA DEL DELITO FUENTE Y LA AUTONOMIA DEL LAVADO DE ACTIVOS

Respecto a este tema en el Acuerdo Plenario N° 03-2010/CJ-116, los jueces supremos establecen en su fundamento treinta que: el delito de Lavado de Activos requiere que previamente se haya cometido otro delito, cuya realización haya generado una ganancia ilegal, que es precisamente lo que el agente pretende integrar a la economía y en su caso al sistema financiero. Señalando que los denominados “delitos fuente” fueron publicados en una especie de catálogo abierto, pues en la lista de once delitos (tráfico ilícito de drogas, terrorismo, delitos contra la administración pública, etc.). Agregándose delitos graves: sancionados con penas privativas de libertad significativas y realizados tendencialmente en delincuencia organizada – que generen ganancias ilegales – su lógica delictiva se engarza en la generación de una ganancia económica que se pretenda sustraer del sistema de persecución estatal para su incautación y decomiso – Así consta en el artículo 6^a de la Ley de Lavado de Activos modificada por el Decreto Legislativo N° 986 del 22 de Julio de 2007.

2.1. El delito fuente o previo: concepto y problemática en la jurisprudencia nacional

Sobre este punto en el Acuerdo Plenario 3-2010/CJ-116, se establece que el delito de lavado de activos debe tener como presupuesto la existencia de un delito precedente del cual haya emanado los activos (dinero, bienes, efecto o ganancias) que es precisamente lo que el lavador pretende incorporar al tráfico jurídico – económico, otorgándole así una apariencia de legalidad.

En el artículo 6° de la Ley 27765 – vigente al momento de emitir el acuerdo plenario en cuestión - se establecía que no es necesario que las actividades referidas al delito fuente se encuentren sometidas a investigación, proceso judicial o hayan sido objeto de sentencia condenatoria. Ello reconoce simplemente que la vinculación de la actividad de lavado de activos con el delito fuente no puede supeditarse a la estricta aplicación de las reglas de la accesoriedad que puedan condicionar su naturaleza de figura autónoma y del bien jurídico, también autónomo, afectado por el lavado. En la doctrina nacional se consideraba que el delito fuente empero, era un elemento objetivo del tipo penal, como tal debe ser abarcado por el dolo y su prueba condición asimismo de tipicidad.

Algunos autores nacionales postulan que para la configuración del delito de lavado de activos es necesario exigir la acreditación de un delito previo.

En esta línea interpretativa se encuentra García Caveró quien señala que solo podrán tenerse en cuenta como activos de origen delictivo los efectos y en ciertos casos los objetos del delito previo, siempre que sean susceptibles de ilícito comercio, pues bienes prohibidos como las drogas o el dinero falsificado no pueden ser sometidos a un proceso de legitimación y que no existe discusión en cuanto a que el origen delictivo no se queda en los activos que tienen una relación causal directa con el delito previo, sino que abarca también los bienes derivados de los que directamente produce el delito previo¹⁹.

¹⁹ GARCIA CAVERO, Percy. El Delito de Lavado de Activos. Jurista Editores, Lima,

Por su parte en esa misma línea interpretativa también Caro Coria señala que los bienes blanqueados deben tener un origen ilícito, provenir de determinados delitos, haberse producido por “actividades criminales” o haberse generado “ilegalmente”. Originar, provenir, producir o generar son las cuatro formas con las que el legislador designa la conexión de los activos lavados con el llamado “delito fuente”, “delito precedente”, “delito determinante”, “delito antecedente” o delito previo, es decir con el pasado delictivo de los bienes²⁰.

Precisando que al menos en el mismo proceso por lavado de activos debe ejercerse una mínima actividad probatoria respecto al delito fuente, y que si bien los Jueces Supremos en el Acuerdo Plenario N° 03-2010/CJ-116, no exigen la presencia de un “delito previo” para el inicio de una investigación penal, ello vulnera diversos derechos y garantías constitucionales como el derecho a la imputación necesaria y derecho a probar, pues el tipo penal de lavado de activos exige que se despliegue actividad probatoria no sobre el enriquecimiento del particular sino sobre el presunto delito que lo originó”.

Parte de la doctrina nacional señala que es necesario demostrar la comisión de esa conducta que originó el dinero ilícito, en todas sus circunstancias y tiempo, es decir, la relación entre una conducta de lavado de dinero y el delito fuente, en todas sus circunstancias.

Sobre este tema también Rosas Castañeda señala que la interpretación extraña a lo normado en los tipos penales nacionales de lavado de activos, de cierto sector de la doctrina y de la jurisprudencia, se sustenta en la invocación de doctrina extranjera en especial española y argentina donde se discute el rol que cumple el delito previo en la configuración del lavado de activos y esto no resulta pertinente ya que los tipos penales argentinos y españoles no guardan concordancia exacta con el tipo penal peruano, ya que en

2013, pp. 103-104.

²⁰ CARO CORIA, Dina Carlos. “Sobre el tipo básica de Lavado de Activos”. En: Anuario de Derecho Penal. Económica y de la Empresa. (ADPE) N° 02/2012, p. 589 y 590.

los tipos penales extranjeros se establece que los actos de conversión, transferencia, ocultamiento o tenencia debe realizarse sobre activos o bienes que provengan de actividades delictivas o de un delito grave.

Además en nuestro país la doctrina y jurisprudencia nacional no hacen referencia que en los países donde el delito previo está presente en los tipos penales, se ha precisado que no hace falta la prueba acabada con todos sus elementos de autores, partícipes, víctimas, circunstancias de tiempo y lugar, y calificación jurídica del “delito previo”, sino que basta un conocimiento de estas circunstancias por parte del sujeto activo del lavado de activos en la “escala del profano”, esto es, un conocimiento genérico sobre el origen de los bienes o activos²¹.

Al respecto conforme bien señala Rosas Castañeda la debilidad de la política criminal peruana en materia de lavado de activos, se ubica en la criminalización secundaria, esto es, si bien el legislador peruano ha establecido un tipo penal acorde con las obligaciones internacionales del Estado y las recomendaciones de grupos de expertos como el GAFISUD, al momento en que los jueces aplican la norma realizan exigencias mayores a las requeridas por el tipo penal, como la determinación previa del delito precedente. Esto ha sucedido porque se ha considerado que el delito previo es parte de la estructura del tipo penal de lavado de activos, sin embargo este es un concepto errado, pues el delito fuente no cumple ningún rol en la estructuración de este tipo penal y no es necesario acreditarlo, lo contrario genera que en la práctica ningún caso de lavado de activos arribe a sentencia condenatoria contra los autores del delito de blanqueo de capitales con la consiguiente impunidad y debilitamiento del sistema de lucha contra el lavado de dinero. Además, se exigiría acreditar que se trata de un delito previo capaz de generar ganancias que posteriormente son sometidas al proceso de legitimación.

²¹ ROSAS CASTAÑEDA, Juan Antonio. La Prueba en el delito de Lavado de Activos. Gaceta Jurídica S.A. Lima, 2015. Pág. 261 y 262.

Esta corriente ha sido acogida por la jurisprudencia nacional, lo que ha llevado que la mayoría de casos de lavado de activos sean archivados o sobreseídos. En conclusión, volvió inviable la aplicación de este delito, situación reflejada en las escasas sentencias condenatorias por lavado de activos a nivel nacional, debido a la incorporación de doctrina extranjera que comenta una legislación diferente a la nuestra, conforme lo expresa Rosas Castañeda²².

Coincidimos con lo expresado por Gálvez Villegas quien señala: “con la acreditación de la existencia o presencia de los activos (porque los hemos identificado o los tenemos incautados, o porque queda acreditado que existieron, por ejemplo mediante los movimientos de estos a través del sistema bancario), la falta de una explicación razonable de su origen lícito, la concurrencia plural de algunos indicios sobre la existencia del a actividad criminal previa y la vinculación o conexión de los activos materia del lavado con esta, será suficiente para la configuración del delito de lavado de activos, sin que en ningún momento se requiera la acreditación exhaustiva y muchos menos, que se realice la acreditación de delito previo alguno en un debido proceso.

Es más, en el caso que se hubiera acreditado un delito previo, pudiera ser que el delito previo ni siquiera se hubiese investigado o que la acción penal por este delito se hubiese extinguido, incluso pueden presentarse casos en que se hubiese absuelto al agente por el delito previo, por ejemplo, por no haberse acreditado su participación en los hechos, por causal de inculpabilidad o alguna causal de exención de pena, o por la aplicación del principio in dubio pro reo, sin embargo, en la sentencia absolutoria no se ha desvirtuado la vinculación de los objetos del delito (bienes, dinero, efectos o ganancias de origen ilícito) con la actividad criminal previa, y claro dicha vinculación se determina en el proceso de lavado de activos.

Sobre el delito fuente, es necesario recordar que la necesidad legal de probar la conexión objetiva de los activos en proceso de lavado con un delito fuente determinado, solo es requerido para la eficacia de la agravante del segundo grado o nivel que contiene el

²² ROSAS CASTAÑEDA; Juan Antonio: Ob. Cit. pp. 256 y 257

artículo 4 in fine; es decir la exigencia de probar un vínculo entre los activos objeto del delito de lavado y su conexión, próxima con un determinado delito precedente puede plantearse como un tema de debate al interior del proceso penal iniciado contra el lavador, pero nunca como una cuestión previo o requisito de procedibilidad para Formalizar una Investigación Preparatoria o Acusación contra el blanqueador de capitales.

Lo dicho permite concluir que no es exigible que el delito fuente haya sido sancionado ni que se haya determinado la responsabilidad de su autor y partícipes, ya que para el delito de lavado de activos debe acreditarse la existencia de las conductas típicas (actos de conversión, transferencia, ocultamiento o tenencia de los activos – dinero, bienes, efectos o ganancias – de origen ilícito) y la existencia del dolo directo o eventual respecto al conocimiento o la posibilidad de conocer dicho origen. Por lo tanto, debemos dejar en claro que, para nuestra legislación, la existencia del delito fuente será inferida a partir de las circunstancias objetivas del caso y el conocimiento del origen ilícito de los activos no es un elemento objetivo del tipo penal de lavado de activos, sino subjetivo.

Si bien con el Acuerdo Plenario 03-2010/CJ-116, se intentó dar una explicación acertada sobre el delito fuente y la autonomía del delito de lavado de activos, esto no fue así, sino por el contrario generó mayor confusión entre la gran mayoría de juristas y jueces respecto al delito fuente pues de manera errada se estableció que el delito fuente: a) Era condición objetiva de punibilidad o requisito necesario para la tipicidad; b) Siempre debía estar ligado a actividades realizadas por organizaciones criminales y no a personas que actúan en forma individual; c) Que la falta de identificación o incorrecta individualización del delito fuente vulneraba abiertamente el principio de legalidad; d) Que el autor que hace disfrute de su dinero no realizaba actos de lavado de activos – autolavado – pues ello no busca el fin lucrativo que persiguen las operaciones de lavado de activos; f) Que, el acuerdo plenario N° 3-2010/CJ-116 fijaba como pauta jurisprudencial que el delito precedente es un elemento objetivo del tipo penal; g) Que el artículo 6° de la Ley N° 27765 se complementaba con los artículos 1 y 2 de la citada norma y “forma parte del tipo penal de lavado de activos”

porque allí se enuncian los únicos delitos precedentes que pueden dar el origen ilícito al dinero, bienes, efectos o ganancias de las operaciones de lavado de activos y h) Que si se expedía sentencia absolutoria por los hechos relacionados con el delito precedente “obligatoriamente” la investigación, proceso o juzgamiento por lavado de activos debía archivarse, sobreseerse o finalizarse con la absolución.

2.2. Autonomía del delito de lavado de activos

En la jurisprudencia nacional sobre la autonomía del delito de Lavado de Activos, se han asumido las siguientes posturas: 1) el delito de lavado de activos es un delito totalmente autónomo de la actividad criminal previa; 2) otros consideran que la autonomía es solo procesal más no material; 3) algunos sostienen que el delito previo es un elemento objetivo (normativo) del tipo y por ello el lavado de activos no tiene autonomía respecto del delito previo y 4) finalmente los que señalan que el delito de lavado de activos no es totalmente autónomo, puesto que el objeto de tiene la característica de tener origen delictivo o estar vinculado a una actividad criminal previa, debiendo acreditar esta vinculación en el proceso, sin que signifique que el delito previo constituya un elemento objetivo del tipo penal²³.

Este tema es el de mayor discusión sobre el delito de lavado de activos debido a que su propia concepción presenta una acción delictiva previa necesariamente vinculada a los activos objeto del lavado o del cual provienen esos activos. Es decir que desde la misma génesis de este delito se estructuró con una vinculación absoluta con su delito previo que en un primer momento fue el delito de Tráfico de Drogas – en nuestro país inicialmente el lavado de activos para ser acreditado dependía primero de la acreditación con sentencia condenatoria del delito de Tráfico Ilícitos de drogas - sin embargo, la consideración respecto al nivel de vinculación ha ido cambiando, dada la necesidad de hacer más viables la aplicación en

²³ GALVEZ VILLEGAS, Tomas Aladino. Autonomía del delito de Lavado de Activos. Ideas Solución Editorial S.A.C. 2016, Pág. 195.

la realidad de esta novedosa figura delictiva, pues lo contrario significaría que el delito de lavado de activos dependa necesariamente de la acreditación de un delito previo, y que traería como consecuencia la inaplicabilidad de esta figura delictiva.

Sobre este punto, en la legislación nacional por Ley N° 27765 – que tuvo la finalidad de plantear un tipo penal de lavado de activos autónomo - sin embargo su redacción fue confusa incidiendo en la jurisprudencia nacional ya que algunos jueces exigían erróneamente la acreditación del delito fuente y su vinculación con el delito de Lavado de Activos en un debido proceso, caso contrario al no haberse acreditado el delito previo, tampoco se acreditaba el delito de lavado de activos, sobreseyendo la causa al considerar al delito fuente un elemento objetivo (normativo) del tipo de lavado de activos.

Por ello, la problemática que se ha tenido sobre la autonomía del delito de lavado de activos, está relacionada con el hecho que se consideraba que el fiscal si bien al inicio de la investigación o del proceso penal no necesitaba que el delito fuente se encuentre sometido a investigación o proceso judicial o haya sido objeto de sentencia condenatoria, sin embargo si era necesario para que un juez pueda dictar sentencia condenatoria por el delito de lavado de activos, siendo necesario que el delito previo se acredite en un debido proceso, asumiendo que se trata de un elemento objetivo(normativo) del tipo de Lavado de Activos.

En esa misma línea interpretativa se encuentra Carlos Coria quien señala: “... al ser un elemento propio del tipo objetivo, el dolo del sujeto activo deberá abarcar, no sólo los elementos de la propia conducta de lavado (ocultamiento, tenencia, conversión y transferencia), sino también el delito fuente. Por ello se concluye que el tipo penal impone la tarea de demostrar una elemental comunión entre el dinero, bienes, efectos o ganancias y la existencia del delito previo. Siendo así el delito fuente constituye un elemento normativo del tipo penal de lavado de activos, por ello, de no aparecer en la tipicidad se concluirán con la inexistencia del delito de Lavado de

activos²⁴. Incluso plantea dos alternativas respecto al grado de certeza de la existencia del delito previo: a) puede exigirse una sentencia firme anterior en la que se constata la realización del hecho típicamente antijurídico; b) se puede dejar que sea el tribunal que conoce del delito de lavado de activos el que determine también esos extremos y que en la jurisprudencia nacional se ha optado por la segunda propuesta.

Es decir, se incidía en la jurisprudencia nacional en que es necesario que el fiscal del caso pruebe en audiencia de juicio oral la conexión entre el delito fuente y los activos de origen ilícito. Sobre este tema el grave error es que se invoca normativa extranjera como la española y argentina, dejando de lado que la normativa peruana no exige vinculación entre los bienes objeto del delito de lavado de activos y las actividades delictivas previas generadoras de estos activos ilícitos.

Tomando distancia de esta posición señala Gálvez Villegas señala: "si se busca la acreditación categórica de la actividad criminal o delito previo del cual provienen los activos materia de lavado (si se lo considerase un elemento del tipo penal) significaría asegurar la impunidad de esta novísima y sofisticada forma delictiva, en nuestra legislación. Por ello nuestra legislación ha ido evolucionando al plasmar normativamente la autonomía del delito de lavado de activos, esto es, la configuración de los tipos penales de lavado sin depender de la acreditación, investigación o procesamiento del llamado delito previo o fuente²⁵". Es decir se debe tener en cuenta que estamos ante una figura delictiva no convencional por medio de la cual las organizaciones criminales buscan primero camuflar el producto de sus actividades ilícitas, alejando los activos de sus actividades criminales, incluso fuera del

²⁴ CARO CORIA, Dino Carlos y ASMAT COELLO Diana Marisela. "El imputado de los Acuerdos Plenarios del a Corte Suprema N° 03-2010/CJ-116 de 16 de noviembre de 2010 y N° 7-2011/CJ-116 de 6 de diciembre de 2011 en la delimitación y persecución del delito de lavado de activos". En: Libro homenaje al profesor Dr. Cesar Augusto Paredes Vargas. ARA, Lima, 2012, pp.320.

²⁵ GALVEZ VILLEGAS, Tomas Aladino. Autonomía del delito de Lavado de Activos. Pág. 197.

país, para luego disfrutar de sus ganancias ilícitas, asegurándose total impunidad a través de las coimas a funcionarios públicos, testigos y finalmente a la eliminación de pruebas y personas cuando no aceptan sus propuestas.

Coincidimos con lo señalado por Gálvez Villegas en que la autonomía del delito de Lavado de Activos no está referida únicamente a una condición del inicio de la investigación sino a la determinación de la naturaleza del delito de Lavado de Activos, el mismo que para su investigación, procesamiento o condena, no requiere de la acreditación del delito previo, puesto que este no es un elemento del tipo penal de lavado de activos. Lo único que se exige es la existencia de indicios razonables que vinculen los activos con una actividad criminal previa, indicios que tienen una intensidad probatoria menor, de la que se requiere para sustentar una condena por un delito específico y además tienen que ser idóneos para acreditar la procedencia ilícita de los activos materia del lavado.

Con la promulgación del Decreto Legislativo N° 1106 ha permitido otorgarle mayor funcionalidad al delito de lavado de activos y así evitar la impunidad de este tipo de actividades ilícitas. Quedando más evidente que la autonomía del delito de lavado de activos no se encuentra referida solo a una condición del inicio de la investigación sino a la determinación de la naturaleza del delito de lavado de activos, el mismo que para su investigación o condena, no exige al fiscal del caso contar con la acreditación del delito previo, puesto que este no es un elemento objetivo (normativo) del tipo de lavado de activos. Solo se exige al fiscal del caso acreditar la vinculación del objeto del delito de lavado de activos con una actividad criminal, es decir, indicios razonables que vinculen los activos con la actividad criminal previa.

Por ello nuestra normatividad actual no hace referencia a un delito previo que considere un delito concreto y específico, con exactitud de la fecha, lugar y circunstancias, así como la identificación de la persona autora del delito, que debe acreditarse en un debido proceso, sino que nuestra normatividad se refiere a la “actividad criminal” concepto distinto de un hecho delictivo concreto. Tan solo se exige que los activos materia de lavado tengan

una vinculación o conexión con la actividad criminal previa, lo contrario supondría que el delito de lavado de activos sea un delito de imposible ejecución²⁶.

Y si bien es cierto, el fenómeno del lavado de activos no puede existir sin una actividad ilícita previa que haya originado los activos, el delito de lavado de activos, es autónomo, es decir, que no depende accesoriamente de otro delito para su judicialización y, por tanto, no cabe considerar que el delito previo deba estar acreditado fehacientemente para poder imputar la conducta de lavado de activos. Si se admitiera la prejudicialidad del delito previo, se tornaría imposible una lucha eficaz contra el lavado de activos, más aun si tomamos en cuenta que la misma ley (artículo 10 primer párrafo) señala claramente que: “ el lavado de activos es un delito autónomo por lo que para su investigación y procesamiento no es necesario que las actividades criminales que produjeron el dinero, bienes, efectos o ganancias, hayan sido descubiertas, se encuentran sometidas a investigación, proceso judicial o hayan sido previamente objeto de prueba o de sentencia condenatoria(...)”.

Pero ahora las cosas han quedado más claras y precisas, pues el primer párrafo del artículo 10° del Decreto Legislativo N° 1106 establece.: “El lavado de activos es un delito autónomo por lo que para su investigación y procesamiento no es necesario que las actividades criminales que produjeron el dinero, los bienes, efectos o ganancias, hayan sido descubiertas, se encuentren sometidas a investigación, proceso judicial o hayan sido previamente objeto de prueba o de sentencia condenatoria”.

Con este dispositivo se zanjo el tema pues se ha considerado de manera expresa la autonomía material de los tipos procesales de lavado de activos respecto a la actividad criminal previa (no

²⁶Concuerda con lo dispuesto en el fundamento 35° del Acuerdo Plenario N° 3-2011/CJ-116 que establece: “El tipo legal de lavado de activos solo exige la determinación de la procedencia delictiva de dinero, bienes, efectos o ganancias que permita en atención a las circunstancias del caso concreto la exclusión de otros posibles orígenes. No hace falta la demostración acabada de un acto delictivo específico, con la plenitud de sus circunstancias, ni de los concretos partícipes en el mismo – lo contrario implicaría, ni más ni menos concebir este delito como de imposible ejecución –“

considerándose un delito previo o específico), y se ha dejado de lado que el delito previo sea un elemento objetivo del tipo penal de lavado de activos, exigiéndose tan solo que los activos que constituyen el objeto del lavado, tengan una vinculación con una actividad criminal previa, sin ser necesario acreditar la comisión de un delito previo que ha realizado determinada persona, en determinada fecha, en determinadas circunstancias y determinado lugar. Así, queda establecida la autonomía del delito de lavado de activos acorde con las pautas fijadas en la Convención de Viena, sin que sea necesario que las actividades criminales que dieron origen al dinero fueran descubiertas, no vulnerándose el principio de legalidad²⁷.

Es así que se deja de lado la posición de gran parte de la doctrina y los operadores de justicia cuando ponían en práctica el juicio de subsunción e iniciaban la inútil búsqueda del delito precedente para su configuración, sin tener en cuenta que este solo posee relevancia penal cuando se presenta la circunstancia agravante del segundo párrafo del artículo 4 del Decreto Legislativo N° 1106 (anteriormente ubicado en el párrafo in fine del artículo 3 de la Ley N° 27765), para la que sí resulta necesario el conocimiento del agente de los delitos precedentes enunciados allí taxativamente.

Se llega a la conclusión que el Acuerdo Plenario N° 03-2010, tuvo un tratamiento contradictorio respecto del delito fuente, al establecer que es un elemento objetivo del tipo legal y a la vez que no es necesaria la probanza de dicho delito previo, de sus circunstancias y partícipes concretos, precisando que solo es suficiente una conexión o vinculación de los activos con las actividades delictivas o personas vinculadas a estas²⁸.

Por ello mi crítica radica en que este acuerdo considera por un lado que el delito fuente es un elemento objetivo del tipo penal de lavado de activos y debe ser abarcado por el dolo del agente y

²⁷ SAN MARTIN CASTRO, Cesar. Estudios de Derecho Procesal Penal Grijley, Lima, 2012, pp. 158-161;

²⁸ En ese sentido para tener acreditado un delito, deben quedar acreditados debidamente todos los elementos objetivos del tipo, más allá de la duda razonable), caso contrario es de aplicación el principio in dubio pro reo.

además sostener también que no es necesario que el delito previo haya sido materia de investigación, procesamiento o condena; ya que es necesario que todo elemento del tipo (objetivo – normativo o subjetivo) necesariamente debe ser acreditado en un debido proceso. Esto en realidad llevó a la confusión a muchos magistrados quienes por este criterio solicitaron el Sobreseimiento de los casos (en el caso de los fiscales) o Absolvieron (en el caso de los Jueces) a los imputados por el delito de Lavado de Activos donde no se había acreditado la existencia de un proceso o condena por delito previo.

Sin embargo ha quedado establecido en la actualidad con mucha contundencia la autonomía del lavado de activos, con la vigencia del Decreto Legislativo N° 1106, y sus modificatorias, resultando el Acuerdo Plenario en cuestión no aplicable – al ser anterior a la vigencia de la actual norma de Lavado de Activos - y por tanto quedaría vigente el criterio planteado en el artículo 10° de esta norma con toda claridad que el delito previo no es un elemento del tipo penal de lavado de activos y no tiene ninguna relevancia para su configuración, tan solo necesario es necesario vincular al objeto del delito de lavado de activos a una actividad criminal considerada en general y en abstracto, sin necesidad de acreditación en forma específica de delito previo alguno. Solo se exige que el agente del lavado de activos deba presumir la existencia del delito previo, sin ser necesario que conozca quienes cometieron el delito, las circunstancias del mismo o conocer datos exhaustivos sobre el delito previo, ni que este hecho previo sea culpable o punible o que se trata de un injusto penal.

Por último, se tienen que existen casos en que quede acreditado que los activos materia de lavado provienen de un delito específico, respecto del cual existe un sentencia firme, se ha investigado debidamente o existen elementos probatorios suficientes respecto a su comisión y a la generación de los activos por dicho delito, es decir la actividad criminal previa está acreditada, no es porque se haya tenido que investigar previo o paralelamente el lavado de activos para acreditar este delito, sino porque ya se encuentra acreditado al momento en que se inicia la investigación por el fiscal o al momento de dictarse sentencia por parte del Juez.

Finalmente coincidimos con lo señalado por Gálvez Villegas quien señala: “para determinar el origen delictivo de los activos no se requiere de prueba directa o de indicios idóneos para acreditar la responsabilidad penal del agente, sino que es suficiente con una vinculación de los activos con la actividad criminal a través de indicios de menor intensidad que los necesarios para sustentar una condena por un delito específico. Pues en este caso lo importante es la acreditación de la existencia de los activos o que estos existieron y la falta de explicación de su origen, resultando razonable vincularlos a la actividad criminal de cuya existencia tenemos algunos indicios.

CAPITULO 3

LA INVESTIGACIÓN Y RECOLECCIÓN DE LA PRUEBA EN EL DELITO DE LAVADO DE ACTIVOS VINCULADO A ORGANIZACIONES CRIMINALES

3.1. La prueba indiciaria en la investigación del delito de lavado de activos

En el Acuerdo Plenario N° 3-2010/CJ-116 se establece que la prueba indiciaria constituye normalmente el mecanismo a través del cual se pone en evidencia el conocimiento del delito fuente y del conjunto de los elementos objetivos del tipo penal, ya que el delito de Lavado de Activos, es un proceso caracterizado por su perfeccionamiento y cambio permanente.

En esa misma línea doctrinal, señala el Supremo Tribunal Español, dado la capacidad de camuflaje y hermetismo con que actúan las redes clandestinas de fabricación y distribución de drogas, así como de lavado de dinero procedente de aquella, prácticamente será de imposible producción la prueba directa, siendo la prueba por indicios o indirecta la más usual; y el medio más idóneo y único posible para acreditar la comisión del ilícito de Lavado de Activos.

Conforme señala Gálvez Villegas: “Obviamente, para la acreditación del delito de lavado de activos serán de utilidad todas las pruebas incorporadas al proceso”²⁹. Es decir que cuando se establece que es la prueba por indicios la más usual para este tipo de delitos, no significa tan solo que se tenga que acudir a esta prueba indirecta, en las investigaciones por delito de Lavado de activos sino otorgarle mayor valor dentro del caudal de pruebas aportadas en la investigación y valorada por el juzgador en el juicio oral, para así lograr la acreditación del delito y la responsabilidad penal de los autores y partícipes del delito y la aplicación de las consecuencias accesorias a las personas jurídicas.

Para acreditar el origen delictivo de los activos, también este acuerdo plenario ha construido el tipo penal de lavado de activos sobre tres elementos importantes y trascendentes de la prueba de indicios como 1) incremento patrimonial injustificado u operaciones financieras anómalas; 2) inexistencia de actividades económicas o comerciales legales; 3) vinculación con actividades delictivas graves o mantenimiento de relaciones comerciales o patrimoniales con personas implicadas o dedicadas a delitos generadores de ganancias ilícitas. Al respecto, específicamente en el fundamento 34 del Acuerdo Plenario N° 03-2010/CJ-116, se establece que los elementos probatorios indiciarios que deben ser examinados por el Fiscal y sobre los que debería plantear una teoría del caso y dirigir su investigación y que permitirán probar el conocimiento del origen ilícito o delictivo y el conocimiento o probabilidad de conocimiento, así como la intencionalidad de ocultamiento serían los siguientes: “a) Incremento inusual del patrimonio del imputado. b) Adquisición de bienes sin justificar ingresos que la expliquen. c) Compra de bienes cuyo precio abona otra persona. d) Transacciones de bienes incompatibles o inadecuados en relación a la actividad desarrollada. e) Manejo de cantidades de dinero que, por su elevada cantidad, dinámica de transmisiones, utilización de testaferros, depósitos o apertura de cuentas en países distintos del de residencia de su titular o por tratarse de efectivo, pongan de manifiesto operaciones extrañas a las prácticas comerciales ordinarias. f) Transporte o posesión de efectivo en grandes sumas de dinero, incluso sin justificar su

²⁹ GALVEZ VILLEGAS, Tomas Aladino. Ob. Cit. p 240.

procedencia. g) Movimientos bancarios a cuentas instrumentales de grandes sumas de dinero que son luego transferidas a los paraísos fiscales. h) Utilización de identidades supuestas o de testaferros sin relación comercial alguna para el movimiento de dinero y su ingreso a cuentas corrientes de sociedades. I) Titularidad de bienes por un testaferro. j) Insuficiencia de negocios lícitos que justifiquen el incremento patrimonial o las transmisiones dinerarias. k) Ausencia de explicación razonable del imputado sobre sus adquisiciones y el destino que pensaba darles o sobre las anomalías detectadas”.

Conforme señala Gálvez Villegas: “... la existencia de los indicios referidos a las adquisiciones y destino de operaciones anómalas, hace necesaria una explicación exculpatoria que elimine o disminuya el efecto incriminatorio de tales indicios o la constatación de algún vínculo o conexión con actividades delictivas previas o con personas o grupos relacionados con las mismas”³⁰. Conforme ya se manifestó en este tipo de delito de blanqueo de capitales no es habitual la prueba directa, ya que, en estas actividades delictivas propias de la criminalidad organizada, la prueba indiciaria, es idónea y útil para suplir las carencias de la prueba directa. Siendo así los elementos del tipo legal analizado deberá ser inferida – a partir de un razonamiento lógico inductivo, apoyado en reglas de inferencia que permiten llegar a una conclusión a partir de determinadas premisas - de los datos externos y objetivos acreditados.

Desde luego no es posible, por las propias características y el dinamismo de la delincuencia organizada, así como por las variadas y siempre complejas actividades del delito de lavado de activos – gran capacidad de camuflaje y hermetismo con que actúan las redes clandestinas de la delincuencia organizada, que se vale de un inagotable catálogo de técnicas o procedimientos en continua transformación y perfeccionamiento -, establecer criterios cerrados o parámetros fijos en materia de indicios y de prueba indiciaria en este sector delictivo. Empero, a partir de los aportes criminológicos, la experiencia criminalística y la evolución de la doctrina jurisprudencial, es del caso catalogar algunas aplicaciones de la

³⁰ GALVEZ VILLEGAS, Tomas Aladino: Ob. Cit. p 243.

prueba indiciaria, sobre la base cierta de la efectiva determinación de actos que sean susceptible de ser calificados como irregulares o atípicos desde una perspectiva financiera y comercial y que no vienen sino a indicar en el fondo la clara intención de ocultar o encubrir los objetos materiales del delito.

Los indicios han de estar plenamente acreditados, así como relacionados entre sí y no desvirtuados por otras pruebas o conraindicios. El tribunal deberá explicitar el juicio de inferencia de un modo razonable. Como presupuestos generales – materiales y formales – en orden a la habilidad de la prueba indiciaria para constatar la realidad del delito de lavado de activos se requiere:

1. Existencia de hechos base o indicios plenamente acreditados, que, en función a su frecuente ambivalencia, han de ser plurales, concomitantes al hecho que se trata de probar e interrelacionados – de modo que se refuercen entre sí.
2. Entre los hechos base, apreciados en su globalidad, y el hecho consecuencia ha de existir un enlace preciso según las reglas del pensamiento humano (perspectiva material).
3. El razonamiento del Tribunal ha de ser explícito y claro, debe a) detallar y justificar el conjunto de indicios y su prueba, que van a servir de fundamento a la deducción o inferencia, así como b) sustentar un discurso lógico inductivo de enlace y valoración de los indicios, que aun cuando sucinto o escueto es imprescindible para posibilitar el control impugnativo de la racional de la inferencia (perspectiva formal).

Los jueces supremos respecto de la valoración de la prueba indiciaria por parte del juzgador en un caso de lavado de activos, señalan:

1. Es de rigor examinar todos los indicios relativos a un incremento inusual del patrimonio del imputado (adquisición de bienes cuyo precio abona otra persona, transacciones respecto de bienes incompatibles o inadecuados en relación a la actividad desarrollada).

2. Se ha de examinar aquellos indicios relativos al manejo de cantidades de dinero que, por su elevada cantidad, dinámica de las transmisiones, utilización de testafierros, depósitos o apertura de cuentas en países distintos del de residencia de su titular o por tratarse de efectivo pongan de manifiesto operaciones extrañas a las prácticas comerciales ordinarias.
3. La concurrencia como indicio añadido, de inexistencia o notable insuficiencia de negocios lícitos que justifiquen el incremento patrimonial o las transmisiones dinerarias.
4. La ausencia de una explicación razonable del imputado sobre sus adquisiciones y el destino que pensaba darles o sobre las anómalas operaciones detectadas. La existencia de los indicios referidos a las adquisiciones y destino de operaciones anómalas, hace necesaria una explicación exculpatoria que elimine o disminuya el efecto incriminatorio de tales indicios.
5. La constatación de algún vínculo o conexión con actividades delictivas previas o con personas o grupos relacionados con las mismas. Ese vínculo o conexión ha de estar en función con un hecho punible en el que los bienes deben tener un origen, lo que comporta la evidencia de una relación causal entre el delito fuente y el delito de lavado de activos. Esta vinculación o conexión con actividades delictivas o con personas o grupos relaciones con las mismas, podrá ir acompañada por ejemplo de aumento de patrimonio.

En resumen conforme señala Rosas Castañeda para la construcción de la prueba indiciaria se sigue el siguiente procedimiento: a) de los medios de prueba se extraen los indicios, b) Los indicios comprobados se constituyen en elementos de pruebas, y en el primer eslabón de la inferencia lógica, es decir, se constituyen en el hecho base comprobado, c) sobre el hecho base comprobado (o hechos base comprobados) se realiza una inferencia lógica que se sustenta en el nexos causal que desemboca en los hechos inferidos o hechos consecuencia. Dentro de este esquema la presunción es la actividad intelectual del juzgador que, partiendo del indicio, afirma

un hecho distinto, pero relacionado con el primero causal o lógicamente.³¹

El tipo legal de lavado de activos sólo exige la determinación de la procedencia delictiva de dinero, bienes, efectos o ganancias que permita en atención a las circunstancias del caso concreto la exclusión de otros posibles orígenes. No hace falta la demostración acabada de un acto delictivo específico, con la plenitud de sus circunstancias ni de los concretos partícipes en el mismo - lo contrario implicaría ni más ni menos a concebir este delito como de imposible ejecución -, es suficiente la certidumbre sobre su origen, conocimiento de la existencia de una infracción grave, de manera general. Ha de constatarse algún vínculo o conexión con actividades delictivas graves o con personas o grupos relacionados con la aplicación de este tipo legal. En verdad, no son suficientes las simples sospechas, dudas o recelos sobre la procedencia del dinero, bienes, efectos, o ganancias, sino que será precisa la certeza respecto al origen ilícito.

En resumen consideramos que será a través de la prueba indiciaria o indirecta que lograremos desde el inicio de una investigación plantear una teoría del caso, con su correcta estrategia de investigación y además recabar los elementos probatorios que permitirán al finalizar el caso concreto, con la acreditación de los elementos objetivos del lavado de activos (acción típica, el objeto del delito, el origen delictivo del objeto) y también los elementos subjetivos (el conocimiento y la probabilidad del conocimiento del origen delictivo de los activos y la intencionalidad de ocultar el origen o evitar el decomiso o incautación de los activos) y como resultado la condena por la responsabilidad penal del imputado y la aplicación de medidas adicionales contra las personas jurídicas vinculadas al delito.

También, se debe tener en cuenta que tanto para acreditar el origen delictivo de los activos y el conocimiento o probabilidad de conocer el origen delictivo de los activos, solo podrá hacerse a través

³¹ ROSAS CASTAÑEDA, Juan Antonio. La prueba en el delito de Activos. Ob. Cit. Pág. 346.

de la prueba indirecta o indiciaria. En cambio, la acción delictiva (ocultar, transferir, poseer, convertir) y el objeto del delito (activos) debe ser acreditado con prueba directa con la ubicación o identificación del dinero, bienes, ganancias o efectos de los activos que se presumen tienen origen ilícito.

Tal certeza, como se ha indicado, puede provenir de la prueba indiciaria, que ha de acreditar primero la presencia antecedente de un hecho delictivo, y que permita en atención a las circunstancias al fiscal del caso concreto la exclusión de otros posibles orígenes, sin que sea necesario ni la demostración acabada de un acto delictivo específico con todas sus circunstancias ni de los concretos partícipes en el mismo.

La prueba indirecta deberá ser utilizada también cuando se investiga a organizaciones criminales dada la capacidad de camuflaje y hermetismo con que actúan las redes clandestinas de lavado de dinero, el conocimiento, la intención o la finalidad requeridas como elementos del tipo de lavado de activos, puede inferirse de las circunstancias objetivas del caso en concreto, utilizando prueba indiciaria

3.2. Conocimiento sobre el origen ilícito de los bienes sobre los que recae la acción del delito

A través de la prueba indiciaria también aparece la posibilidad probatoria de acreditar el dolo del agente que comete el delito de Lavado de Activos. Esto ha sido expresado en el artículo 10º segundo párrafo del Decreto Legislativo N° 1106 estableciendo que: “El origen ilícito que conoce o debía presumir el agente del delito podrá inferirse de los indicios concurrentes en cada caso.

Por otro lado, respecto a la actividad probatoria, los jueces supremos resaltan la necesidad de ahondar en la utilización de prueba indiciaria o prueba indirecta. Así, por ejemplo, en primer lugar se debe considerar el incremento inusual del patrimonio de quien realiza las operaciones de ingreso de dinero o bienes al mercado o el manejo de cantidades de dinero que por elevada

cantidad, dinámica de las transmisiones, características del negocio mercantil llevado a cabo, razonabilidad de las inversiones o por tratarse de dinero en efectivo, pongan de manifiesto operaciones extrañas a las prácticas comerciales ordinarias. En segundo lugar, la inexistencia de negocios lícitos que justifiquen el incremento patrimonial o las transmisiones dinerarias. En tercer lugar, la constancia de algún vínculo o conexión con actividades delictivas, o con personas o grupos relacionados con ellas. Y en cuarto lugar, la utilización de documentos falsos para aparentar operaciones inexistentes.

Estos indicios, y otros que se establezcan caso por caso, por su gravedad y fuerza conviccional deben permitir inferencias razonables, y – claro está – en la medida que se encuentren plenamente acreditados, pueden enervar la presunción de inocencia y, por ende, justificar una sentencia condenatoria.

Es así que a nivel procesal penal no se va a encontrar prueba directa en las investigaciones por delito de lavado de activos en casi la mayoría de casos, por ello al faltar este tipo de prueba el fiscal del caso deberá inferirlo de los datos externos y objetivos y acreditados (prueba de presunciones o prueba indiciaria).

En ese mismo sentido tanto en la Convención de Viena contra el Tráfico Ilícito de estupefacientes y sustancias psicotrópicas y la Convención contra la delincuencia transnacional organizada precisan que el conocimiento, la intención o la finalidad requerida como elementos de tales delitos, podrán inferirse de las circunstancias objetivas del caso concreto.

El artículo 10° del Decreto Legislativo N° 1106 exige acreditar por medio de la prueba indiciaria que quien acciona ejecutando las conductas delictivas de lavado de activos mediante la conversión y transferencia, ocultamiento y tenencia o transporte, traslado, ingreso o salida por territorio nacional de dinero o títulos valores de origen ilícito; conozca o debía presumir que los activos objeto de sus acciones tienen un origen criminal y por tanto ilícito; de ninguna manera se establece que se deba probar mediante indicios la existencia de un delito fuente, ni tampoco adquirir certeza que este

tenga una condena firme; para recién de ahí permitir al Fiscal del caso plantear una imputación por delito de Lavado de Activos.

Ha sido el segundo párrafo del fundamento jurídico 32º del Acuerdo Plenario 3-2010/CJ-116 que establecía el delito fuente empero es un elemento objetivo del tipo legal como tal debe ser abordado por el dolo y su prueba condición asimismo de tipicidad, y esto ha sido erróneamente interpretado conforme lo señala Prado Saldarriaga esto ha motivado que algunos fiscales especializados del Ministerio Público y un desinformado sector de la judicatura nacional, adopten una interpretación equivocada y condicionen el adelantamiento y formalización de actos de investigación o juzgamiento por delito de lavado de activos, a la evidencia previa y absoluta del delito fuente generador del capital o de los activos comprometidos en las transacciones u operaciones sospechosas.

Por nuestra parte afirmamos que el fiscal del caso deberá probar que el imputado conocía en el sentido de la comprensión ordinaria de una persona media (valoración paralela en la escala del profano) que los bienes, ganancias o efectos que convierte, oculta, posee o transfiere provienen de un hecho ilícito; y además que el agente activo o imputado tiene como objetivo evitar la identificación del origen, incautación o decomiso de los bienes de origen ilícito, más conocido como elemento de tendencia interna trascendente. Es decir, del texto legal se concluye que además de acreditar la conducta dolosa del sujeto activo del delito de lavado de activos, es decir presunción del conocimiento que los activos provienen de un origen ilícito; también se exige que la conducta del imputado tenga como meta inmediata el evitar la incautación o identificación de los activos provenientes de un hecho ilícito, es decir que el imputado persiga esa finalidad ulterior de asegurar la ganancia delictivamente generada. Precizando que para la configuración del tipo penal de lavado de activos solo se requiere que el agente tenga esta finalidad, aunque en la realidad no la logre alcanzar.

Asimismo, sobre la carga de la prueba la Corte Suprema en el Acuerdo Plenario N° 03-2010/CJ-116, ha establecido: “La ausencia de una explicación razonable del imputado sobre sus adquisiciones y el destino que pensaba darles o sobre las anómalas operaciones

detectadas. La existencia de los indicios referidos a las adquisiciones y destino de operaciones anómalas, hace necesaria una explicación exculpatoria que elimine o disminuya el efecto incriminatorio de tales indicios.” Al respecto si el imputado no diera una explicación razonable, este hecho podrá ser considerado como indicio incriminatorio, que en concurso con otros puede dar forma y contenido a la imputación penal.

Finalmente, conforme señala García Caveró: “en el delito de lavado de activos se ha discutido también la forma de determinar el conocimiento de la procedencia delictiva de los activos. El segundo párrafo del artículo 10 in fine del Decreto Legislativo N° 1106, siguiendo las pautas del Convenio de Viena, establece como una norma que apunta a objetivizar el referido elemento subjetivo del delito, en la medida que señala que el origen ilícito que conoce o debía presumir el agente del delito podrá inferirse de los indicios concurrentes en cada caso (p.e. el manejo de inusuales cantidades de dinero en efectivo, la ausencia de negocios legales que justifiquen los ingresos, la utilización de sociedades fachadas o testaferros, la falsificación de documentos para acreditar la titularidad sobre los bienes, etc.)³². Sobre los indicios concurrentes que deberá acreditar el fiscal del caso nos referiremos a continuación.

3.3. Indicios concurrentes a fin de acreditar el delito de lavado de activos: Investigación fiscal

3.3.1. Incremento inusual de patrimonio

Sobre este tema el Tribunal Supremo Español señala que resulta trascendente establecer, dentro de las máximas de la experiencia o apoyado con opiniones técnicas especializadas las operaciones habituales que encajan dentro de un determinado sector económico y respecto de determinados agentes económicos, donde cualquier distorsión en los mismo resulta un indicio válido que nos puede llevar a la determinación un acto de lavado de

³² GARCIA CAVERO, Percy. El delito de lavado de Activos...p. 123.

activos, por ello, resulta útil las tipologías que pueden desarrollar los UIFs del mundo o el propio GAFI, sobre la descripción periódica que las modalidades usuales que adoptan las organizaciones criminales dedicadas al lavado de activos y de perfiles financieros de los sujetos investigados o procesados por lavado de activos, para determinar la lógica de las operaciones comerciales imputadas.

Se puede dar en el caso donde se encuentra a una persona en el aeropuerto con maletas repletas de billetes, poniendo e manifestó que se trata de operaciones extrañas a las prácticas comerciales propias de los negocios legítimos, constituyendo así un indicio relevante para apreciar la concurrencia del delito de lavado de activos y la participación de esta persona en él.

Otra de las cosas que permite ilustrar sobre operaciones comerciales anómalas, extrañas a las prácticas comerciales y a la lógica del negocio lícito es la constitución de empresas con escaso capital social, sin actividad comercial ni ingresos derivados de su giro social, y luego un fuerte volumen de dinero ingresado a la empresa y la falta de correspondencia entre las transferencias bancarias y el giro social de esta persona jurídica que no encajan en el perfil económico del negocio, indicios fuertes conforme a las reglas de las máximas de la experiencia para iniciar una investigación por delito de Lavado de Activos.

Es aquí donde opera el análisis de la Unidad de Inteligencia Financiera que se encuentra contenido en el Informe de Inteligencia, ya que dependerá de este análisis para determinar si se está ante operaciones sospechosas y la posible comisión del delito de Lavado de Activos y operaciones poco comunes pero inofensivas, ya que no se encuentra ninguna actividad sospechosa para vincularlo con el delito de Lavado de Activos.

3.3.2. Inexistencia de negocios lícitos y falta de explicación razonable

Esta prueba la de la existencia de actividades económicas o comerciales legales corresponde al acusado, pues son ellos los encargados de acreditar el verdadero origen de los activos, tan fácil de demostrar, cuando son legales, y que permitirán al Juez comprobar si se está ante una explicación exculpatoria de parte del investigado que eliminará o disminuirá la naturaleza incriminatoria de aquellos indicios recabados por el Ministerio Público. Sin embargo, se debe señalar que en la práctica las organizaciones criminales especializadas en el delito de lavado de activos, crean negocios lícitos especialmente dedicados a los juegos de azar (casinos, loterías) y además de poco o nulo control como (discotecas, hoteles, restaurant) o en los casos funcionarios públicos utilizan las empresas constructoras para acreditar los negocios lícitos.

Un claro ejemplo se tiene en el caso de Fernando Zevallos Gonzales en el que se estableció que el acusado no acreditó el origen del capital inicial que le sirvió para la constitución de la empresa TANSA SOCIEDAD ANONIMA, debido a que al momento de su constitución contaba tan solo con 18 años de edad y no contaba con actividad legalmente sustentada, tampoco acreditó el aporte de capital de su madre en la citada empresa, teniendo en cuenta que la misma era empleada en el seguro social y no tuvo la capacidad para realizar dicho aporte dinerario, asimismo la Sala Suprema precisó que el referido encausado no acreditó que su señor padre haya dejado herencia alguna que pudiera haber servido como capital inicial de sus negocios.

3.3.3. Vinculación con actividades ilícitas o personas relacionadas con las mismas

En el caso por ejemplo de una persona que mantiene una relación matrimonial con una persona vinculada a actividades delictivas de tráfico de drogas, resulta un indicio fuerte del conocimiento del origen ilícito de las adquisiciones de la imputada, que no tiene oficio conocido y se vincula con una persona que tiene trabajos eventuales y no tiene actividades comerciales lícitas conocidas que justifiquen que en un corto tiempo pudieran hacerse de una importante fortuna y manejar fuertes sumas de dinero en efectivo.

3.4. Medidas restrictivas de derechos y técnicas especiales de investigación en el delito de lavado de activos

El régimen procesal de lavado de activos estaba regulado por los artículos 12°, 13°, 14°, 15° y 17° del Decreto Legislativo N° 1106, con ellos se introdujeron la presencia de reglas especiales de procedimiento cuyo objetivo era potenciar la eficacia de las acciones penales a que den lugar operaciones de lavado de activos, debiendo aclarar que también con la Ley 27765 en sus dispositivos legales se había insertado normas expresas vinculadas con el levantamiento del secreto bancario, la reserva tributaria y bursátil, y también el uso de la prueba indiciaria para investigar o acreditar delitos de lavado de activos.

Posteriormente con la Ley Contra el Crimen Organizado N° 30077 del 19 de agosto de 2013, se deroga estos dispositivos legales y vincula al lavado de activos y a sus delitos periféricos con sus reglas procesales específicas, resaltando que se está ante conducta delictivas propias de la criminalidad organizada contemporánea, y que estas organizaciones criminales otorgan eficientes servicios de legitimación de ganancias ilícitas a las diversas formas organizadas de delincuencia.

3.4.1. Flexibilización del secreto bancario, del secreto de las comunicaciones y reserva tributaria y bursátil

En el artículo 7^a del Decreto Legislativo N° 1106 se contempla el acceso a fuentes de información como el secreto bancario, tributario y bursátil, así como al secreto de las comunicaciones, se entiende que todas estas medidas limitativas se otorgan por el Juez de Investigación Preparatoria, previo requerimiento por parte del fiscal del caso, y cuando estas medidas de limitación de derechos sean necesarias y justificables para facilitar la investigación y la prueba del delito imputado. Es decir, de aquellos investigados, sobre los que existen indicios razonables de estar realizando operaciones de lavado, al momento de verificar las transacciones efectuadas en el sistema de intermediación financiera o al revisar operaciones económicas o bursátiles realizadas por los investigados de lavado de activos.

La novedad de esta norma son las facultades que se otorga al fiscal para solicitar el levantamiento del secreto de las comunicaciones, necesaria y coherente para la investigación de este tipo de delitos, en especial la información relacionada con los correos electrónicos y la intervención telefónica que facilita la captación del WATSAPP y otra información de las redes sociales.

Todas estas medidas limitativas de derechos en las investigaciones por delito de Lavado de Activos son necesarias y eficaces para la teoría del caso del Fiscal quien deberá tener en consideración para la solicitud, autorización y ejecución de estas medidas lo contemplado en el artículo 226° al 231, 235° y 236° del Código Procesal Penal. Además se han establecido protocolos de actuación contenidos en la Resolución Administrativa N° 134-2014-CE-PJ del 23 de abril de 2014, y Resolución Ministerial N° 0243-2014-JUS del 12 de Noviembre de 2014, que aprueban el Protocolo de Actuación Conjunta relacionados a medidas limitativas de derechos de allanamiento, impedimento de salida,

intervención de las comunicaciones telefónicas; y levantamiento del secreto bancario, reserva tributaria y bursátil y que obligan a las instituciones del estado como son la Policía Nacional del Perú, el Ministerio Público y el Poder Judicial a dar cumplimiento a ciertas reglas y pautas en la limitación de derechos de los investigados.

Una de los principales problemas en el sistema de prevención y control de lavado de activos, que hasta la fecha no ha sido posible superar pese a las propuestas legislativas presentadas en su momento, ha sido definitivamente que la Unidad de Inteligencia Financiera pueda tener acceso directo a todo tipo de información sujeta al secreto bancario y tributario, para tal efecto se deberá proponer una enmienda constitucional en el artículo 2° inciso 5 de la Constitución a fin que esta institución pueda acceder a este tipo de información protegida por el Secreto Bancario y Tributaria, necesaria para facilitar la obtención de elementos de prueba de manera más rápida y eficiente.

Conforme lo establece el artículo 16° de la Ley Contra el Crimen Organizado N° 30077 se pueden aplicar en la investigación las siguientes medidas restrictivas de derechos como son el Levantamiento del Secreto Bancario, reserva Tributaria y bursátil.

3.4.2. El levantamiento del secreto bancario

El secreto bancario es un derecho constitucional previsto en nuestra Carta Fundamental en el numeral 5 del artículo 2° que establece: “El secreto bancario y la reserva tributaria pueden levantarse a pedido del Juez, del Fiscal de la Nación, o de una comisión investigadora del Congreso con arreglo a ley y siempre que se refieran al caso investigado”.

Conforme lo ha manifestado Paucar Chappa, respecto

al Levantamiento del Secreto Bancario y su aplicabilidad en las investigaciones:” es una medida restrictiva de derechos muy importante en la investigación del delito de lavado de activos y su aplicabilidad a los casos concretos conlleva a las siguientes reflexiones:

- 1) La propia naturaleza del delito de lavado de activos relacionada al ámbito financiero crea las condiciones propicias para que determinadas cuentas bancarias sean materia de afectación con la medida.
- 2) El Levantamiento del secreto bancario es una medida que tiene gran presencia mundial en su aplicación al delito de lavado de activos, precisamente por su carácter internacional.
- 3) La correcta tramitación de la medida de levantamiento del secreto bancario otorgará a la investigación de lavado de activos mayor garantía de legalidad probatoria a la conclusión del mismo, así como para la elaboración y construcción del caso llevado a las autoridades jurisdiccionales. Evita, pues incurrir en la obtención de prueba ilícita o prohibida.
- 4) El levantamiento del secreto bancario se va dirigir tanto a cuenta bancarias de “personas naturales” como de “personas jurídicas”. Incidir en este aspecto tan particular del lavado de activos guarda relación con la constante utilización de empresas off-shore, de fachada, o de papel para la realización de las operaciones de lavado.³³

Así también, a nivel legal, en el Código Procesal Penal en su artículo 235° se encuentra regulado el levantamiento del secreto bancario y cuyo trámite debe iniciarse a pedido del Fiscal ante el Juez de Investigación Preparatoria, siendo este último quien autorice

³³ PAUCAR CHAPPA, Marcial Eloy, Ob. Cit. Pág. 124 y 125.

reservadamente y sin trámite alguno el levantamiento del secreto bancario de la persona o personas investigadas o de aquellas que tengan relación con estas, luego de haber evaluado la solicitud del Ministerio Público, y considerando que existe justificación razonable y proporcional de la medida, y además necesaria y pertinente para el esclarecimiento del caso investigado.

La información que deberá peticionar el fiscal del caso en su requerimiento ante el Juez de Investigación Preparatoria es: fecha de apertura de la cuenta, cambio de domicilio, nombre del titular de la cuenta, el estado de la cuenta, el monto dinerario que posee, trámites administrativos para obtención de duplicado de tarjeta, así como el movimiento de cuentas operaciones activas y pasivas origen y destino de los movimientos, cheques girados(verso y reverso), cheques de gerencia, préstamos, información referente a relaciones vigentes y no vigentes como Prendas Mercantiles, Holdings nacionales e internacionales, hipotecas, Leasing, Warrants Fianzas, Certificados de depósitos, Garantías Bancarias, Fondos Fiduciarios, Cartas de Crédito, Tarjetas de Crédito (personales y adicionales) y líneas de crédito, Levantar el Secreto en Cajas Municipales, Cajas Rurales de Ahorro, Crédito, EDPYMES, empresas de arrendamiento financiero, almacenes de depósito, empresa de transferencias de fondos e información relevante, conexas y complementaria.

Obtenida esta información por parte del Fiscal del caso, de parte de las entidades bancarias o financieras, puede solicitar al Juez de Investigación Preparatoria de conformidad con el numeral 2 artículo 235° del Código Procesal Penal, la incautación del documento, títulos valores, sumas depositadas y cualquier otro bien o proceder al bloqueo o inmovilización de las cuentas bancarias con la finalidad de asegurar el pago de la reparación civil o por constituir el monto dinerario encontrado el objeto del delito, y con finalidad de un posterior decomiso cuando se trate de

una entidad bancaria o financiera nacional o si se tratara de una entidad extranjera hasta el momento que se viabilice la correspondiente carta rogatoria, a fin de repatriar los activos, se entiende en ambos casos deberán presentarse fundadas razones para considerar que tiene relación con el hecho investigado y además resulte indispensable y pertinente para los fines del proceso, y aunque no pertenezcan al imputado o no se encuentren registrados a su nombre. Si de la información otorgada por las entidades bancarias o financieras se detecta que existirían otras personas vinculadas con el lavador de dinero, será necesario adicional solicitar también el levantamiento del secreto bancario de estas personas.

Finalmente conforme señala Paucar Chappa en esta medida restrictiva de derechos la actuación fiscal resulta eficaz cuando posterior al levantamiento del secreto bancario, se aplica la inmovilización o el bloqueo de los fondos de las cuentas bancarias o financieras, pues lo contrario significaría otorgarle la posibilidad a los lavadores de extraer o transferir los activos encontrados en especial cuando las cuentas bancarias o financieras se encuentran en el extranjero y no existe coordinación interinstitucional para una adecuada y oportuna aplicación de esta medida de bloqueo e inmovilización de los activos encontrados.

La principal problemática que se tiene en el trámite de esta medida limitativa y la obtención de la información está relacionada con lo estipulado en el artículo 235° numeral 6 del Código Procesal Penal que establece: “Las operaciones no comprendidas por el secreto bancario serán proporcionadas directamente al Fiscal a su requerimiento, cuando resulte necesario para los fines de la investigación del hecho punible”. Es decir que existe información que no se encuentra protegida por el secreto bancario y que poseen las entidades financieras que fácilmente pueden ser proporcionadas en el día al Fiscal del caso, que sin embargo, en la práctica solo la entidad financiera del Estado como es el Banco de la Nación cumple con otorgar al fiscal

del caso, sin necesidad de tener la autorización judicial del levantamiento del secreto bancario. Adicionalmente, la falta de un portal web de parte de la Superintendencia de Banca y Seguros que permita acceder a los fiscales autorizados judicialmente a obtener la información protegida por el secreto bancario, que envía cada entidad financiera y bancaria, impide contar con la información total del imputado durante la etapa de diligencias preliminares o investigación preparatoria, retardando las investigaciones por este tipo de delitos de lavado de activos.

En nuestra opinión, en las investigaciones realizadas a nivel fiscal se ha llegado a concluir que si bien es cierto la ruta de los activos generados ilícitamente puede ser seguida y encontrada a través del levantamiento del secreto bancario, sin embargo, es necesario precisar que la mayor cantidad de dinero detectado que ingresa al comercio lícito en nuestro país no es utilizando las entidades financieras o bancarias, sino dinero en efectivo, que se le otorga a un tercero que podría ser un testaferro del sujeto que generó los activos provenientes de hechos ilícitos, y que por lo general se invierte en la compra de bienes inmuebles o en la inyección de capital a empresas de reciente creación o que se encuentran quebradas, en especial empresas del rubro transporte, construcción, restaurantes, de diversión o espectáculos. En algunos casos se tiene conocimiento que los autores generadores de los activos provenientes de actividades ilícitas, por la gran cantidad de dinero en efectivo que manejan, guardan el mismo en efectivo, en lugares acondicionados exclusivamente para evitar se deterioren, como en tanques elevados, cisternas, pozos, paredes de sus propias viviendas o de algún familiar o persona de extrema confianza.

3.4.3. El levantamiento de la reserva tributaria y bursátil

Está considerado como una medida restrictiva de derechos a la Reserva Tributaria, cuya protección constitucional se encuentra prevista en el numeral 5 artículo 2° de la Constitución Política del Estado.

A nivel legal, se tiene que el levantamiento de la reserva tributaria se rige por lo establecido en el artículo 236° del Código Procesal Penal y cuyo procedimiento se inicia necesariamente a pedido del fiscal que realiza la investigación ante el Juez de Investigación preparatoria, el juez luego de analizar la petición fiscal autorizará el levantamiento de la reserva tributaria y a la vez ordenará que la SUNAT o cualquier entidad administradora de tributos, cumpla con remitir la información requerida por el Ministerio Público pudiendo tratarse de exhibición de información, documentos o declaraciones de carácter tributario que tenga en su poder o la remisión de información, documentos y declaraciones de carácter tributario que tenga en su poder.

La información que deberá solicitar el fiscal del caso ante el Juez de Investigación Preparatoria es: 1) Respecto al Requerimiento de Levantamiento del Secreto Tributario se solicita: Información tributaria pública y no pública, ordenes de fiscalización con resultados y sin resultados, fiscalizaciones en general, Declaraciones Juradas anuales de obligaciones con terceros, si los tuviera, pago y deudas tributarias e Información referente a las relaciones vigentes y no vigentes con Holdings nacionales e internacionales e información relevante, conexas y complementaria.

Es interesante lo formulado por Gálvez Villegas respecto a esta información: “La información que proporcione la Administración Tributaria, respecto a las declaraciones o pagos que hubiese realizado el investigado, servirán en primer lugar para determinar los ingresos o rentas imponibles obtenidas por el imputado en el periodo

de investigación, lo cual a la vez brindará una idea clara de la magnitud de gran parte del patrimonio del imputado. Pero lo fundamental es que nos dará una idea exacta de las declaraciones que el imputado no hizo respecto al patrimonio que ostenta y que quiere demostrar su licitud, pues como se sabe, ordinariamente el investigado pretenderá probar que el incremento patrimonial determinado en la investigación proviene de operaciones lícitas; pero como no las ha declarado, se constituye en un indicio de su ilicitud, lo que sin embargo, deberá ser acreditado con otros elementos probatorios”³⁴

Respecto a la Reserva Bursátil se encuentra contemplado en la Ley del Mercado de Valores, e impide a los directores, funcionarios, trabajadores de las sociedades agentes, así como a los miembros del Consejo Directivo, funcionarios y trabajadores de Bolsa suministrar cualquier información sobre los compradores o vendedores de los valores transados en bolsa, a menos que cuenta con autorización escrita. Es decir, todos los funcionarios y trabajadores de CONASEV están obligados a mantener reserva respecto de la información a la que acceden. Por ello el fiscal del caso deberá solicitar respecto de la Reserva Bursátil: Información sobre la titularidad, registro y transferencia de acciones, bonos, letras hipotecarias, cuotas de participación y otros valores y Liquidación de operaciones tanto de fondos como de valores (con indicación de tipo de valor, fecha y valor de adquisición, fecha y valor de venta, tipo de moneda utilizado para la transacción, títulos y/o valores cancelados y emitidos.

En las investigaciones contra organizaciones criminales, se debe tener en cuenta que la obtención por parte del fiscal de la información protegida por la Reserva Tributaria, en las investigaciones por lavado de activos, solo permitirá conocer la conducta del contribuyente(imputado) que en la mayoría de casos será de

³⁴ GALVEZ VILLEGAS, Tomás Aladino. Ob. Cit, Pág. 357.

la de un contribuyente responsable en el pago de sus tributos por las supuestas actividades económicas realizadas y así poder darle vistos de legalidad a los activos que tienen un origen ilícito. Sin embargo, un fiscal diligente solicitará también el levantamiento del secreto tributario de los proveedores de la empresa y además de los clientes de los negocios del investigado del lavado de activos. Acreditando con las propias declaraciones de testigos y vinculados con el imputado que los negocios y actividades económicas por las que se pagó tributos nunca existieron.

3.4.4. El levantamiento del secreto de las comunicaciones

Esta medida restrictiva de derechos también tiene amparo constitucional ya que se encuentra prevista en el inciso 6 del artículo 2° de la Constitución Política del Perú, y se tiene como derecho fundamental de la persona a la protección de datos personales estableciendo así: “Toda persona tiene derecho: 6. A que los servicios informáticos computarizados o no, públicos o privados, no suministren informaciones que afecten la intimidad personal y familiar”. Este derecho constitucional a nivel legal es desarrollado por el Texto Único Ordenado del Reglamento General de la Ley de Telecomunicaciones, en su artículo 13° amparando el derecho a la inviolabilidad y secreto de las telecomunicaciones y obligando a los concesionarios de los servicios públicos de telecomunicaciones a salvaguardar el secreto de las comunicaciones y la protección de los datos personales de los usuarios, siendo estos últimos, los únicos facultados para decidir qué información sobre ellos pueda ser o no difundida, precisando que existe un límite a este derecho fundamental como es esta medida de Levantamiento del Secreto de las comunicaciones que deberá ser autorizado por el Juez de investigación preparatoria de manera excepcional y con mucho cuidado de no afectar el derecho a la intimidad de las personas en aquellos hechos que no son materia de investigación.

Esta medida debe ser solicitada por el Fiscal del caso ante el Juez de Investigación Preparatoria, y necesariamente debe estar dirigida a que las empresas de telefonía CLARO, MOVISTAR TELEFONICA ENTEL Y BITEL, otorguen la siguiente información: el lugar de adquisición de la línea telefónica; quién es el propietario, usuario y/o abonado ; a obtener el reporte de llamadas telefónicas, con fecha, hora, teléfono remitente y receptor, duración de la llamada, lugar de ubicación de las celdas activas, el tiempo de duración, los mensajes de texto sms y mensajería instantánea WHATSAPP, lugares de desplazamiento de los sujetos autores del delito, además también se podrá solicitar esta medida para obtener información de los equipos de cómputo, dispositivos de almacenamiento de información (USB, Laptop, Tablet, etc.), y archivos digitales.

3.4.5. La intervención y grabación de comunicaciones telefónicas

Es medida restrictiva de derecho fundamentales es considerada como la más gravosa, pues la afectación del derecho al secreto e inviolabilidad de las comunicaciones es más amplia pues con la autorización judicial, el fiscal obtendrá además de los datos personales y otros datos de sus comunicaciones, sobre un determinado usuario de servicio de telefonía fija o móvil, también estará autorizado en la intervención y grabación de comunicaciones telefónicas a obtener el contenido de todas sus comunicaciones telefónicas(podemos encontrar aquellas conversaciones relevantes para la investigación realizadas entre teléfonos fijos y celulares), registro o grabación de Comunicaciones telefónicas, radiales electrónicas(se encontraran aquellas relevantes realizadas con frecuencias de radio abierta y cerrada) u otra forma de comunicación durante un plazo máximo de 60 días conforme lo establece el artículo el artículo 230° del Código Procesal Penal. También mediante esta medida se obtendrá información de las comunicaciones del investigado o terceros relacionados

con él, de su correo electrónico, Whatsapp, Facebook, Twitter, y otras. y además mensajes de texto o correo de voz enviados y recepcionados por el sujeto investigado.

En este caso es necesario tener en cuenta lo establecido por San Martín Castro – analizando la jurisprudencia del TEDH, respecto a las garantías para la calidad probatoria en la ejecución de esta medida restrictiva de derechos siendo cinco: 1) Que se definan las categorías de personas susceptibles de ser sometidas a vigilancia telefónica judicial; 2) Que se identifique la naturaleza de las infracciones susceptibles de dar lugar a las escuchas; 3) Que se fije un límite de duración de la ejecución de la medida; 4) Que se determinen las condiciones de establecimiento del procedimiento de transcripción de las conversaciones interceptadas, incorporando las precauciones necesarias para conservar, intactas y completas las grabaciones realizadas, a los fines del eventual control por el Juez y la defensa; y 5) Que se determinen las circunstancias en las que se puede o debe realizar el borrado o la destrucción de las cintas³⁵.

Siguiendo esa misma línea jurisprudencial del máximo ente constitucional español en el Perú, se han establecido estas pautas en el Código Procesal Penal, exigiendo en su parte formal que el fiscal en su pedido y el juez en su resolución judicial deban consignar los siguientes datos: 1) Nombres y apellidos de los afectados si los tuviera; 2) Dirección del afectado; 3) Identificación del medio de comunicación a intervenir y grabar; 4) Forma de la interceptación; 5) Alcance de la interceptación; 6) Duración de la interceptación y la 7) Autoridad que ejecutará la medida.

También se ha establecido a nivel legal los presupuestos generales y el respectivo procedimiento para

³⁵ SAN MARTÍN CASTRO, César, Estudios de Derecho Procesal Penal, Grijley, Lima, 2012, p. 134.

la ejecución de esta medida restrictiva de derechos, precisando que es a pedido del Fiscal del caso quien puede solicitar ante el Juez de Investigación Preparatoria la aplicación de esta medida, procedimiento previsto en el artículo 230° y siguientes del Código Procesal Penal, existiendo dos presupuestos para autorizar esta medida: 1) Que existan suficientes elementos de convicción para considerar la comisión de un delito sancionado con pena superior a los cuatro años de privación de libertad,(en el caso de lavado de activos si se cumple); y 2) Que la intervención sea absolutamente necesaria para proseguir las investigaciones.

En el caso del delito de lavado de activos, esta medida permitirá obtener información relevante de números de cuentas bancarias, transacciones sospechosas, el nombre de algunos testaferros o personas vinculadas con el delito, cómplices, el delito previo o fuente y además los posibles paraísos fiscales donde se encuentre el dinero ilícito.

Asimismo, se establece en el Código Adjetivo que esta medida restrictiva puede estar dirigida a terceras personas que reciben o realizan comunicaciones por orden del investigado con el objetivo de desviar la investigación o evitar su ubicación y detención del investigado o también a aquellas personas que prestan sus equipos al investigado para que este pueda comunicarse.

Finalmente ante la aparición de nuevos hechos durante la ejecución de la intervención telefónica, distintos a lo que es materia de investigación, podrán ser valorados cumpliendo conforme señala Harebeian los siguientes requisitos³⁶:

- a) Legitimidad de la orden inicial (dispuesta con respecto a todos los resguardos legales);

³⁶ PAUCAR CHAPPA, Marcial Eloy, Ob. Cit. Pág. 134-135(Cfr. a HAIREBEDIAN, Maximiliano y GORGAS, María de los Milagros, Cuestiones prácticas sobre la investigación penal, Mediterránea, Córdoba, 2004, p.163.).

- b) Desconocimiento previo de los hechos o datos ajenos a la investigación que podrían descubrirse (implica la buena fe de los funcionarios actuantes);
- c) Autorización expresa o tácita del magistrado que dispuso la intervención para que sean escuchadas en otra investigación;
- d) Anoticiamiento de la nueva información a la autoridad judicial competente y el pedido de una nueva intervención al juez si se quisiera seguir con la intervención, escuchando las conversaciones protegidas por el sistema constitucional.

3.4.6. El colaborador eficaz: entre la eticidad y la existencia del estado

Se convierte en el mejor de los actos especiales de investigación, principalmente para delitos como el Lavado de Activos, muy vinculado a organizaciones criminales impenetrables, y esta figura se encuentra tipificada en el artículo 472° al 481° del Código Procesal Penal, y en estos dispositivos legales se detalla la actuación del Fiscal respecto al imputado, procesado o cualquier persona que forma parte de una organización criminal o ha cometido un delito grave y desea someterse a una colaboración eficaz.

Existen dos posiciones sobre este tema. La primera que se opone a que el Estado pueda pactar un acuerdo con delincuentes o presuntos delincuentes porque esto afectaría la eticidad del Estado pactante. La segunda posición señala que ante la creciente aparición de delitos graves y violentos a nivel mundial corresponde al Estado aplicar el derecho premial como es la Colaboración Eficaz, caso contrario no solo se pondría en peligro la eticidad del Estado sino su propia existencia. En el caso de nuestro país asumimos la segunda posición por ello se considera como un proceso

especial la colaboración eficaz y cuyo objetivo es captar a un miembro o integrante de una organización criminal a fin que otorgue información relevante de la misma y que permita desarticular y capturar a todos sus miembros e incautar su patrimonio ilícitamente obtenido.

Para el inicio de este proceso especial se le impone tres requisitos al solicitante acceder a Colaborador Eficaz, contemplados en el artículo 472° del Código Procesal Penal, deberá cumplir con los siguientes requisitos: 1) Haber abandonado voluntariamente sus actividades delictivas; 2) Admitir y no contradecir, libre y expresamente, los hechos en que ha intervenido o se le imputen. Aquellos hechos que no acepte no formarán parte del proceso por colaboración eficaz, y estará a lo que se decida en el proceso penal correspondiente; y 3) Presentarse al Fiscal mostrando su disposición de proporcionar información eficaz.

Sobre este último requisito es necesario precisar que el fiscal luego de obtener la información eficaz que brinda el colaborador debe iniciar la etapa de corroboración con apoyo del personal policial quienes elaboraran el informe policial de corroboración de información, y en el cual se tendrá en cuenta los requisitos para la eficacia de esta información contemplados en el artículo 474° del Código Procesal Penal y que han sido descritos por Paucar Chappa como cuatro presupuestos comunes que debe tener esta información: 1) De neutralización delictiva, es decir que con la información cese la continuidad o se evite la consumación de alguna operación de lavado; 2) De descripción fáctica, principalmente de cómo se planificó y ejecutó los actos de conversión y transferencia o de ocultamiento y tenencia; 3) De identificación, vale decir, que se pueda individualizar a los autores y partícipes y 4) De corroboración, teniendo como opciones entregara instrumentos, efectos, ganancias y bienes objeto de las operaciones de lavado.

Si se ha verificado los presupuestos citados, corresponde la elaboración del Acuerdo de Beneficios y Colaboración por parte del Fiscal del caso y el Colaborador Eficaz, así como su abogado defensor, el mismo que será remitido al Juez de Investigación Preparatoria quien en audiencia privada especial a la que asisten el Fiscal, el abogado del colaborador y el colaborador, el Juez aprobará o no el acuerdo presentado por el fiscal del caso. En esta última etapa el Colaborador Eficaz podrá recibir los siguientes beneficios a) Exención de pena; b) Disminución de la pena hasta un medio por debajo del mínimo legal; c) Suspensión de la ejecución de la pena, liberación condicional; d) Remisión de la pena para quien la está cumpliendo

Sobre la colaboración eficaz el Tribunal Constitucional también se ha pronunciado en la Sentencia N° 003-2005-PI/TC, donde establece: “La institución de la colaboración eficaz es un instituto del denominado “Derecho Penal Premial”, mediante el cual se atenúa o exime de responsabilidad penal a la persona que colabora con las autoridades de persecución penal en el descubrimiento y juzgamiento de delitos perpetrados en el ámbito de la criminalidad organizada”.

El máximo intérprete de la constitución señala que, para acogerse al beneficio de la colaboración eficaz, y así obtener una exención o atenuación de pena, el arrepentido asume una situación singular en el proceso penal. Por un lado, tiene la condición de investigado o imputado, en la medida que confiesa su participación en cualquiera de los delitos para los cuales se ha previsto el beneficio. Pero de otro, también asume la condición de inculcado – testigo, ya que para acogerse al beneficio proporciona información sobre actos criminales de terceros.

En el primer supuesto, es decir cuando confiesa su culpabilidad o declara contra sí mismo, su colaboración en el proceso penal podría entenderse, prima facie, como que

afecta el derecho a no autoinculparse. En el segundo supuesto, es decir cuando asume la condición de inculpaado – testigo, la información que facilita sobre los actos ilícitos de sus coinculpados podría comprometer su derecho al principio de presunción de inocencia, pues en su condición de inculpaado testigo no está obligado a decir la verdad.

Debemos precisar que existe una limitación legal respecto de la valoración de la declaración del colaborador eficaz y está prevista en el numeral 2 del artículo 158° del Código Procesal Penal, ya que esta necesariamente debe estar acompañada de otras pruebas que la confirmen de manera directa o con utilización de la prueba indiciaria. Destacando su importancia al momento de imponer cualquier medida coercitiva o para imponer sentencia condenatoria y su valor probatorio supeditado al control judicial durante el proceso, respetando las reglas de la sana crítica, la lógica, las máximas de la experiencia y los conocimientos científicos.

Finalmente se debe acotar que la jurisprudencia generada respecto de este proceso especial, por la falta de juzgados y fiscalías que conozcan a exclusividad este proceso especial ha generado algunas interrogantes que han sido resueltas con disímiles criterios: 1) Si el colaborador eficaz se encuentra siendo procesado con medida coercitiva de prisión preventiva solo por un delito penal por una fiscalía común y resulta que en su declaración precisa que el forma parte de una organización criminal que han cometido diversos delitos y es asumida su declaración por la fiscalía especializada contra la Criminalidad Organizada, quien de los fiscales asume el proceso de colaboración eficaz. A nuestro consideramos que deberá ser asumido por el fiscal especializado, debido a que cuenta con mayor información sobre los delitos cometidos en organización criminal, incluyendo el propio delito por el que se encuentra condenado; 2) Si el colaborador eficaz ya se encuentra sentenciado quien es el fiscal que asume el proceso especial de colaboración eficaz. En algunos casos se ha considerado

que se un nuevo fiscal el que asuma el proceso especial, criterio que compartimos. 3) Es necesario notificar el cuadernillo del proceso especial de colaboración eficaz a todos los imputados y sus abogados. En este supuesto consideramos que el proceso especial de colaboración eficaz solo debe ser conocido por el colaborador eficaz, su abogado y el fiscal del caso. 4) Si el fiscal celebra una reunión informal con un colaborador que se encuentra con orden de captura o mandato de detención cometería delito. Si bien se ha establecido en el artículo 475° inciso 1) que en caso el colaborador presente un impedimento o mandato de detención solo el fiscal sostendrá reuniones con su abogado, en la práctica resulta materialmente imposible obtener la información detallada y la ubicación de los integrantes de las organizaciones y sus instrumentos del delito a través de la sola coordinación con su abogado, por eso creemos que debe modificarse este dispositivo legal permitiendo que el fiscal pueda sostener reuniones informales con el colaborador eficaz así se encuentre con mandato de detención.

3.5. Del informe de la unidad de inteligencia financiera: validez probatoria y prueba pericial

Es el Acuerdo Plenario N° 3-2010/116 quien trata el tema sobre la valoración del Informe de Inteligencia Financiera, precisando primero que no se trata de una Auditoría Especializada de carácter financiero o pericia institucional en función a las limitaciones y rasgos propios con el que ha sido regulado. Y además que la información que sustenta el Informe de Inteligencia tiene el carácter reservado, no pudiendo ser empleada en un proceso jurisdiccional como medio probatorio, pero los anexos del referido informe - los mismos que son el sustento de la información producto del desarrollo del trabajo de inteligencia – si pueden ser utilizados en el proceso jurisdiccional cuando la Unidad de Inteligencia Financiera lo autorice expresamente.

Conclusión que realiza la Corte Suprema en mérito a lo establecido en el párrafo final del artículo 13.2 del Reglamento de la Ley N° 27693, Ley que crea la Unidad de Inteligencia Financiera y establece que: “El destinatario de todo informe de inteligencia que provenga de la UIF- Perú se encuentra obligado a guardar la debida confidencialidad de la entidad informante y la reserva del contenido de la información, es decir, haciendo suya la información comunicada para los fines de su competencia”. Por eso toda la información que se encuentra plasmada en el Informe de Inteligencia Financiera tiene dos características principales: a) tiene carácter reservado y b) no puede adquirir la calidad de medio probatorio en un proceso penal, sin embargo, se deja abierta la posibilidad de utilizar como medios de prueba los anexos de este informe previa autorización de la Unidad de Inteligencia Financiera. El emplazamiento judicial de un funcionario de la UIF – Perú sólo procede respecto de documentos que obren en autos y que han sido autorizados por esa institución para constar en ellos.

Este tema fue abordado debido a la clara limitación que existía en la legislación complementaria a la Ley N° 27765, respecto de la facultad de validar procesalmente los informes de inteligencia emitidos en sede administrativa por la Unidad de Inteligencia Financiera y utilizados por los fiscales para judicializar penalmente actos presuntos o probables de lavado de activos.

Al respecto el Perú asumiendo los compromisos y recomendaciones internacionales, especialmente del GAFISUD (Grupo de Acción Financiera de Sudamérica), referidos a la prevención del Lavado de Activos, promulgó la Ley N° 27693, que crea la Unidad de Inteligencia Financiera y además regula sus funciones y el sistema de prevención del Lavado de Activos. Este dispositivo legal, fue modificado por la Ley N° 28306, y además actualmente varias de sus disposiciones fueron ampliadas o modificadas por las Disposiciones Finales y Complementarias del Decreto Legislativo N° 1106.

Esta norma determina cuales operaciones o transacciones califican como sospechosas, qué entidades o funcionarios están encargados u obligados a detectar, registrar e informar dichas

operaciones, además qué actividades o mecanismos deben poner en práctica estos organismos y funcionarios obligados a fin de detectar las operaciones o transacciones sospechosas y por último las autoridades y funcionarios competentes de recepcionar, solicitar analizar y procesar los reportes de las operaciones y transacciones sospechosas.

La Unidad de Inteligencia Financiera, es una unidad especializada de la Superintendencia de Banca y Seguros y Administradoras Privadas de Fondos de Pensiones, encargada de recibir, analizar, tratar, evaluar y transmitir información para la detección del lavado de activos y/o del financiamiento del terrorismo, así como de coadyuvar a la implementación por parte de los sujetos obligados del sistema de prevención del lavado de Activos y del financiamiento del terrorismo para detectar operaciones sospechosas de lavado de activos y/o financiamiento del terrorismo. Es decir, esta entidad pública obliga a las entidades financieras, bancarias y empresas a reportar cualquier tipo de operaciones sospechosas o inusuales detectadas en el ejercicio de sus funciones o sus actividades comerciales.

Entre las funciones y facultades relevantes de la UIF- Perú se tiene: (i) Solicitar a las instituciones del Estado informes, documentos, antecedentes y todo elemento útil para el cumplimiento de sus funciones; (ii) como solicitar, recibir y analizar información sobre operaciones sospechosas a través de los Reportes de Operaciones sospechosas, y los Registros de Operaciones; y (iii) comunicar al Ministerio Público aquellas operaciones que, luego de la investigación y análisis respectivos, presuma que estén vinculadas a actividades de lavado de activos y/o financiamiento del terrorismo. Según el artículo 10°-A de la Ley número 28306 el denominado “Reporte de Operaciones Sospechosas” es un documento de trabajo de la UIF- Perú, reservado únicamente para el inicio del tratamiento y análisis de la información allí contenida. Esta información, luego del análisis e investigación respectiva, se tramitará al Ministerio Público en los casos que se presume haya vinculación con actividades de lavado de activos y/o financiamiento del terrorismo³⁷.

³⁷Acuerdo Plenario N° 3-2010/CJ-116 Fundamento 36.

La Unidad de Inteligencia Financiera lidera el sistema de prevención del lavado de activos y del financiamiento del terrorismo. Los sujetos obligados a informar están legalmente determinados. A partir de los informes de aquéllos y de las solicitudes e instancias que curse la UIF- Perú, ésta iniciará el análisis e investigación de todas aquellas operaciones sospechosas o inusuales que puedan estar vinculadas a actividades de lavado de activos y/o de financiamiento del terrorismo.

Son tres los niveles de inteligencia generada por una Unidad de Inteligencia Financiera: táctico, operativo y estratégico.

En el análisis táctico el analista recibido el reporte de operaciones sospechosas (ROS) debe recabar información adicional sobre el sujeto, la empresa, las operaciones u otros elementos vinculados con un caso concreto que servirán para análisis ulteriores.

En el análisis operativo se formula hipótesis sobre las actividades del sospechoso, es decir, se elabora un perfil financiero, que permite reunir, organizar y presentar pruebas relacionadas con la situación financiera de los sujetos y además permite acreditar que un sospechoso no pueda justificar una fuente legítima que explique la diferencia entre sus egresos e ingresos de dinero.

Finalmente, en el análisis estratégico, se realiza con la finalidad de identificar nuevos enfoques o tendencias delictivas dentro de un grupo específico o la definición de una visión general de las tendencias delictivas que surgen a nivel nacional.

Se hace referencia al uso de inteligencia financiera para determinar la anomalía, así como se advierte la presencia del indicio de mala justificación de las operaciones financieras detectadas a imputados como sospechosas o anómalas, y esto no encaja en la lógica del negocio específico, ni en la lógica del mercado, concluyendo que el único objetivo es legitimar activos de origen ilícito.

3.5.1. Las operaciones financieras sospechosas e inusuales

Las operaciones sospechosas han sido definidas en el artículo 11° de la Ley N° 27693 como aquellas de naturaleza civil, comercial o financiera que tengan una magnitud o velocidad de rotación inusual o condiciones de complejidad inusitada o injustificada, que se presume proceden de una actividad ilícita o que, por cualquier motivo, no tengan un fundamento económico o lícito aparente. Por otra parte, en este mismo dispositivo legal se ha conceptualizado a las transacciones inusuales como aquella cuya cuantía, características y periodicidad no guardan relación con la actividad económica del cliente, saliendo de los parámetros de normalidad vigente en el mercado o no tienen un fundamento legal evidente.

Al respecto, claramente el legislador como señala Gálvez Villegas: "le ha otorgado a la transacción sospechosa un mayor contenido negativo de la operación, pues el funcionario financiero llega a un grado de desvaloración adicional, constituido por la sospecha que los fondos comprometidos en la operación tienen procedencia ilícita, o en todo caso no tienen un fundamento lícito; sin embargo en las operaciones inusuales, únicamente se ha constatado que éstas salen de los parámetros de normalidad, sin haberse llegado a atribuir carácter ilícito al origen o destino de los fondos de la operación"³⁸.

Se establece también en la Ley N° 27693 y su reglamento que los sujetos o agentes obligados ahora oficiales de cumplimiento, deben crear señales de alerta dentro de sus entidades financieras o bancarias, para detectar las transacciones sospechosas y las nuevas modalidades de lavado de dinero. La experiencia en el sector bancario ha permitido ir identificando situaciones y prácticas anómalas, potenciales o latentes dentro de los

³⁸ GALVEZ VILLEGAS, Tomas Aladino: El Delito de Lavado de Activos, Jurista Editores EIRL. Lima, pág. 364.

cuales se puede estar iniciando o encubriendo un proceso de blanqueo de dinero ilícito, para ello en la actualidad el Oficial de Cumplimiento y los agentes del sistema financiero deben tener en cuenta algunos de los indicios para la detección de las operaciones sospechosas o inusuales, que son destacadas por Prado Saldarriaga: a) Que la actividad del cliente no sea congruente con sus negocios habituales; b) Que se aprecien características inusuales en las actividades realizadas; c) Intentos de incumplir con los requisitos de información o evadir el diligenciamiento de los formatos de registro y control; d) Actividades inusuales o irregulares en la transferencia de fondos; e) Cuando el cliente proporciona información insuficiente, sospechosas o falsa; f) Cuando el comportamiento funcional o personal de los empleados y funcionarios deviene en inusual con relación a su nivel operativo o económico³⁹.

Estos indicios presentados para calificar una señal de alerta de operaciones inusuales o sospechosas, deben ser adecuados de acuerdo a las actividades propias y características peculiares de cada sector financiero, empresarial, bursátil, económico, es decir de cada sector vulnerable por el lavado de dinero.

Finalmente, esta ley compromete directamente la intervención de los empleados y funcionarios de las unidades del sistema de intermediación financiera así como de los demás sectores vulnerables, exigiéndoles el cumplimiento de cinco deberes esenciales como son: a) El deber de identificar debidamente a los clientes; b) El deber de examinar diligentemente las operaciones que realizan los clientes; c) El deber de comunicar las transacciones sospechosas que sean detectadas; d) El deber de informar los datos que le sean solicitados por las autoridades competentes; e) El deber de abstenerse de ejercitar una operación sospechosa no comunicada; y de guardar secreto

³⁹ PRADO SALDARRIAGA, Víctor Roberto: Criminalidad Organizada y Lavado de Activos. IDEMSA. Lima, Pág. 157 y 158.

sobre los informes y reportes que se hayan realizado sobre un cliente;

3.5.2. Utilidad del informe de la unidad de inteligencia financiera

En el plano de la investigación del delito de lavado de activos, es verdad que la ley le otorga atribuciones a otras instancias de investigación, con las que puede incluso el fiscal del caso coordinar actividades conjuntas de investigación. El Informe de la UIF – Perú, por tanto, no constituye requisito de procedibilidad alguno para formalizar investigación preparatoria o presentar requerimiento acusatorio. Según el artículo 13.2 del Reglamento de la Ley que crea la UIF – Perú, aprobado por Decreto Supremo número 018-2006-JUS del 25 de julio de 2006, el Informe que envía al Ministerio Público se denomina “informe de Inteligencia”. Contiene la labor de análisis producto del reporte de operaciones sospechosas que recibe y de las investigaciones conjuntas que puedas solicitar, y su evaluación de las operaciones que presuma estén vinculadas con el delito de lavado de activos y/o financiamiento del terrorismo. El sustento de la información producto del desarrollo del trabajo de inteligencia está inserto en los Anexos al informe de inteligencia⁴⁰.

Es evidente que el informe de inteligencia es de libre acceso a las partes y al órgano jurisdiccional (siempre y cuando lo autorice la UIF- Perú); y en tanto está acompañado de documentación, análisis financieros y contables, y diversa información bancaria y comercial, así como de las conclusiones y valoraciones consiguientes los jueces supremos llegan a la conclusión que el informe de inteligencia servirá: 1) indicio procedimental para incoar el correspondiente proceso penal o inculpación formal, y 2)

⁴⁰ Acuerdo Plenario N° 3-2010/CJ-116 Fundamento 37.

luego de ser sometido a contradicción por su nítido carácter pericial, podrá ser valorado como pericia institucional con arreglo al principio de libre valoración.

Sobre este tema, es necesario criticar el hecho que los Jueces Supremos establezcan que solo la Unidad de Inteligencia Financiera sea quien autorice de manera expresa si pueden ser incorporados los anexos del informe de inteligencia, esto definitivamente limita el poder de persecución penal y dirección de la investigación del delito que tiene el Ministerio Público para la incorporación de medios de prueba en una investigación por Lavado de Activos. Además, no se ha expuesto fundamento alguno para orientar a la Unidad de Inteligencia Financiera en qué casos es factible autorizar o no la incorporación de los anexos del informe de inteligencia al proceso, quedando al libre albedrío la decisión de los funcionarios de la UIF, la cual no podrá incluso ser injustificada o arbitraria.

Es correcto lo manifestado por Caro Coria y Asmat Coello sobre las restricciones impuestas por la Ley N^a 27693 ya que originan una serie de inconvenientes procesales como el establecido en el inciso 5^o del artículo 3^a de la Ley N^a 27693, en el sentido que la UIF – Perú debe comunicar al Ministerio Público mediante el Informe de Inteligencia las operaciones que, luego de su labor de análisis producto de los reportes de operaciones sospechosas que recibe y de las investigaciones conjuntas que pueda solicitar, se presuma estén vinculadas con el delito de lavado de activos y/o financiamiento del terrorismo . En consecuencia, el Fiscal del caso Formalizará Investigación Preparatoria, considerando ese informe de inteligencia. Finalmente el fiscal del caso, al momento de ofrecer pruebas y en especial el examen del perito de la UIF, se encontrara con la posibilidad de no poder utilizar el Informe como medio probatorio, quedando la disposición de ese uso exclusivamente en manos de la UIF⁴¹.

⁴¹ CARO CORIA, Dino Carlos y ASMAT COELLO Diana Marisela. “El imputado de los

Al respecto, si bien los jueces supremos en el Acuerdo Plenario 3-2010/PJ-116, establecen como doctrina jurisprudencial la incorporación al proceso de los anexos del Informe de Inteligencia de la Unidad de Inteligencia Financiera, lo que sirve como indicio para el inicio o formalización de la investigación preparatoria y que luego de ser sometido a su contradicción puede ser valorado como pericia institucional. También es cierto que se afecta derechos fundamentales en especial del imputado relacionado en primer lugar respecto al principio de igualdad de armas de las partes, que debe regir en un proceso penal, así como el derecho constitucional a la defensa que tiene todo imputado, pues con esta doctrina jurisprudencial se restringe el acceso al Informe de Inteligencia durante el proceso, así como tampoco podrá conocer el análisis y valoración de las supuestas operaciones sospechosas que fundan la formalización de la investigación preparatoria y la acusación posterior que el fiscal presentará en su contra.

Situación totalmente distinta ocurre con el Fiscal del caso pues desde el inicio podrá conocer de estos elementos de convicción para sostener posteriormente una correcta imputación de los hechos en contra del investigado y también al momento de la acusación plantear una correcta teoría del caso.

También afecta el principio de contradicción que tienen las partes en el nuevo modelo procesal penal debido a que solo el fiscal manejará el informe de inteligencia de manera confidencial y podrá hacer uso de sus anexos siempre y cuando lo autorice la Unidad de Inteligencia Financiera, sin que las partes puedan presentar un informe de parte o pericia de parte para contradecirlo en audiencia de juicio oral.

Acuerdos Plenarios del a Corte Suprema N° 03-2010/CJ-116 de 16 de noviembre de 2010 y N° 7-2011/CJ-116 de 6 de Diciembre de 2011 en la delimitación y persecución del delito de lavado de activos”. En: Libro homenaje al profesor Dr. Cesar Augusto Paredes Vargas. ARA, Lima, 2012, pp.326 y 327.

Por ello a fin de evitar la afectación de derechos fundamentales y principios procesales se deben establecer pautas para una adecuada determinación de cuando se debe evitar incorporar el informe de Inteligencia al proceso.

Los jueces supremos debieron abordar con mayor amplitud el Valor Probatorio del Informe de Inteligencia que emite la Unidad de Inteligencia Financiera, en especial el tema de su aporte como pericia institucional y de la facultad de utilizar sus anexos como indicios para el inicio de una investigación fiscal y finalmente el tema de la reserva del Informe de Inteligencia o de sus anexos, pues en la Ley N° 27693, tan solo se establece la prohibición de comunicación a terceros de la remisión de información a la Unidad de Inteligencia Financiera, pero no existe prohibición del conocimiento de las partes de un proceso de lavado de activos – en especial del imputado – de estos documentos, más aun si se tiene en cuenta que todo investigado por cualquier delito, tiene derecho a conocer desde el inicio de una investigación la base material o título de imputación que se dirige en su contra. Pues el deber de reserva que ha impuesto al Oficial de Cumplimiento y de los sujetos obligados, sus accionistas, directores, funcionarios, empleados, trabajadores o terceros con vinculo profesional, exigiéndoles confidencialidad, es respecto de tres aspectos: 1) La identidad del obligado y del Oficial de Cumplimiento que reporta; 2) La información recopilada para la elaboración del ROS y este documento en sí mismo y 3) La entrega o pedido de información de la Unidad de Inteligencia Financiera.

Coincidimos con lo esbozado por Carlos Coria, respecto al error cometido por los Jueces Supremos en el último párrafo del Acuerdo Plenario N° 3-2010 al señalar por una parte que el Informe de Inteligencia es de libre acceso a las partes y al órgano jurisdiccional – en la medida en que así lo decida el UIF- Perú; y, en tanto está acompañado de documentación, análisis financieros

contables, y diversa información bancaria y comercial, así como de las conclusiones y valoraciones consiguientes (...). Se resalta que el informe de inteligencia es de libre acceso a las partes en abierta contradicción con lo señalado en párrafos anteriores, donde se expresa claramente que el Informe de inteligencia tiene carácter reservado y únicamente los anexos del mismo pueden ser incorporados al proceso en el caso de UIF lo autorice. De esta manera, se genera una confusión entre el informe mismo y los anexos del informe. La confusión se evidencia al señalarse que éste informe, está acompañado de documentación, análisis financieros contables, y diversa información bancaria y comercial, así como de las conclusiones y valoraciones consiguientes. Evidentemente, con ello no se puede estar haciendo referencia a los anexos ya que los anexos “no están acompañados de” la documentación que sustenta el informe. Los anexos son documentos mismos que sustentan el informe. De esta manera, no se llega a dejar en claro si son los anexos o el informe los que son de libre acceso a las partes y al órgano jurisdiccional.

Finalmente, se debe precisar que este problema ya fue superado con la dación del Decreto Legislativo N° 1106 y las modificatorias que introdujo a la Ley N° 27693 y que en su artículo 3° su inciso cinco en su última parte se establece que el reporte de la UIF- Perú tiene validez probatoria al ser asumido por el Fiscal como elemento sustentatorio para la investigación y el proceso penal y además admite el contradictorio con la participación de los peritos de la Unidad de Inteligencia Financiera, en la audiencia de juicio oral, constituyéndose en una prueba pericial determinante para la acusación fiscal.

CONCLUSIONES

1. Los antecedentes legales del Lavado de Activos han evidenciado una adecuación de nuestra normativa con los acuerdos y convenios internacionales de los que el Perú es parte y que se encuentran relacionados con la lucha contra el Tráfico Ilícito de Drogas y el delito de blanqueo de capitales o lavado de activos.
2. El delito de lavado de activos en la legislación nacional ha ido evolucionando en materia de autonomía material y procesal, confirmándose esta figura del Lavado de Activos, con más fuerza con la vigencia del Decreto Legislativo N° 1106.
3. El lavado de activos tiene como fin ser instrumento de las organizaciones criminales para su recapitalización, diversificación de sus fuentes de ingresos, expansión de su esfera de acción y además el aseguramiento de sus capitales, existiendo lavadores especializados en este tipo de delitos, por ello la necesidad de contar también con personal fiscal y policial que cumplen con el perfil para investigar este tipo de delitos más aun cuando se trata de aquellos relacionados con organizaciones criminales.
4. No es necesaria la existencia de un acto real que dificulte la identificación del origen ilícito de los activos o su incautación o decomiso, pues, basta la conducta punible (transferencia, conversión, ocultamiento, etc.) para presumir el alejamiento de los activos de su real origen.

5. En países como Argentina y España donde sí se exige la vinculación entre el delito previo y los activos de origen ilícito, es decir la prueba de que estos activos son de procedencia de actividades delictivas o delitos graves no es necesario contar con una prueba acabada del delito previo, basta un conocimiento genérico de esta circunstancia.
6. Consideramos que el delito previo no es un requisito para la configuración del delito de lavado de activos pues tanto en el ordenamiento nacional como internacional se la ha dotado de autonomía procesal y sustantiva a este delito, es decir esta condición no es penalmente relevante.
7. El fiscal del caso deberá probar que los bienes tienen un origen ilícito de modo genérico, teniendo en cuenta cada caso, y además excluyendo cualquier otro origen de estos activos, sin necesidad de acreditar plenamente un hecho delictivo específico ni la identificación de los autores que participaron en ese delito.
8. La jurisprudencia nacional con sus pronunciamientos disímiles, exigiendo la acreditación del delito previo para la sanción por el delito de lavado de activos ha generado impunidad respecto de graves casos de Lavado de Activos investigados a nivel nacional y vinculados con organizaciones criminales dedicadas al Tráfico Ilícito de Drogas y al delito de Corrupción de funcionarios.
9. La prueba idónea para los casos de lavado de activos es la prueba indiciaria. Siendo el uso de esta prueba indirecta fundamental para construir la teoría del caso, así como la estrategia de investigación, la obtención de elementos de prueba y acreditar los elementos objetivos y subjetivos del tipo penal de lavado de activos y por ende acreditar la responsabilidad penal del autor del delito. En ese sentido, la prueba indiciaria en su valoración por el juzgador deberá ser aportada por el fiscal basado en un razonamiento deductivo, partiendo de la comprobación de un hecho base y su inferencia lógica hacia un hecho consecuencia, y que permitirá al juzgador establecer la responsabilidad del autor del delito de lavado de activos.

10. La investigación de un caso de lavado de activos es compleja y requiere de estrategias, habilidades fiscales y diligencias de indagación especiales, y asimismo esa complejidad torna en necesario un plazo mayor al establecido por ley que sea acorde con la realidad nacional.
11. La fiscalía puede asumir la investigación de un hecho reportado como transacción sospechosa en cualquier momento, aun cuando esto todavía se encontrare siendo analizado y procesado por la Unidad de Inteligencia Financiera.
12. La utilización de la información obtenida vía el secreto bancario, tributario y bursátil, así como el secreto de las comunicaciones está restringida por la nueva norma que sanciona el delito de Lavado de Activos, solo para el caso concreto, es decir que si producto de esta información se obtiene información para otro tipo de delitos el fiscal no podrá trasladar esta prueba para ser utilizada en el nuevo delito hallado.
13. El valor probatorio que tiene el Informe de la Unidad de Inteligencia Financiera debe estar al nivel de la prueba pericial que presentan los funcionarios de SUNAT (Superintendencia Nacional de Administración Tributaria) para formalizar una investigación por Delito de Defraudación Tributaria, porque ambos son entes especializados para determinar la existencia de indicios de la comisión de un ilícito penal.

REFERENCIAS BIBLIOGRAFICAS

- CALLEGARI André Luis. Lavado de Activos. ARA Editores. Lima. 2009.
- CARO CORIA, Dino Carlos y ASMAT COELLO Diana Marisela. “El imputado de los Acuerdos Plenarios del a Corte Suprema Nª 03-2010/CJ-116 de 16 de noviembre de 2010 y N° 7-2011/CJ-116 de 6 de diciembre de 2011 en la delimitación y persecución del delito de lavado de activos”. En: Libro homenaje al profesor Dr. Cesar Augusto Paredes Vargas. ARA, Lima, 2012.
- FABIAN CAPARROS, Eduardo: El delito de Blanqueo de Capitales. Editorial Colex. Madrid. 1998.
- GALVEZ VILLEGAS, Tomás Aladino. El delito de Lavado de Activos. Criterios sustantivos y procesales. Análisis de la Ley N° 27765, 2º edición, Jurista Editores. Lima, 2009.
- GÁLVEZ VILLEGAS, Tomás Aladino: Autonomía del Delito de Lavado de Activos. Ideas Solución Editorial S.A.C., Lima, 2016.
- GARCIA CAVERO; Percy, Lecciones de Derecho Penal. Parte General. Edit. GriJley. Lima. 2008.
- GARCIA CAVERO, Percy. El Delito de Lavado de Activos. Jurista Editores, Lima, 2013.

- PAUCAR CHAPPA, Marcial Eloy. La Nueva Ley Penal de Lavado de Activos: El Decreto Legislativo N° 1106, Gaceta Penal, mayo 2012 N° 35.
- PAUCAR CHAPPA, Marcial Eloy. La Investigación del delito de Lavado de Activos. ARA Editores EIRL. 2013. Lima.
- PAUCAR CHAPPA Marcial Eloy. El Delito de Organización Criminal. IDEAS SOLUCION EDITORIAL SAC. Lima. 2016.
- PRADO SALDARRIAGA, Víctor Roberto. El Delito de Lavado de Dinero. Su tratamiento Penal y Bancario en el Perú. IDEMSA. Lima. 1994.
- PRADO SALDARRIAGA, Víctor Roberto: Lavado de Activos y Financiación del Terrorismo. Lima: Grijley. 2007.
- PRADO SALDARRIAGA, Víctor Roberto. Criminalidad Organizada y Lavado de Activos. IDEMSA Lima. 2013.
- ROSAS CASTAÑEDA, Juan Antonio. La Prueba en el delito de Lavado de Activos. Gaceta Jurídica S.A. Lima, 2015.
- SAN MARTIN CASTRO, Cesar: Estudios de Derecho Procesal Penal Grijley, Lima, 2012.
- URQUIZO, JOSÉ/ SALAZAR NELSON. Política Criminal y Dogmática Penal de los delitos de Blanqueo de Capitales. IDEMSA. Lima. Mayo 2012.
- VILLEGAS PAIVA, Elky Alexander. El Bien Jurídico Tutelado en el delito de Lavado de Activos. Gaceta Penal N° 34. abril 2012.
- ZAFFARONI EUGENIO/Aliaga Alejandro Derecho Penal. Parte General 2da Edición Ediar Buenos Aires, 2002.