

LA VALORACIÓN PROBATORIA EN EL DELITO DE LAVADO DE ACTIVOS

Sumilla. i) En cuanto a la prueba personal, de acuerdo con las Casaciones N.º 5-2007-Huaura y N.º 385-2013/San Martín, si bien por la inmediación le corresponde valorarla al juez de primera instancia, empero el tribunal superior puede controlar, a través del recurso de apelación, si dicha valoración infringió las reglas de la lógica, la ciencia y las máximas de la experiencia. En este caso, la Sala Penal de Apelaciones no sustentó por qué razones compartió la argumentación del Juzgado Penal Colegiado, si este no indicó, de conformidad con el Acuerdo Plenario 2-2005-CJ/116 y el R.N. N.º 3044-2004, cuál de las versiones de los testigos le genera mayor credibilidad, si los relatos inculpativos brindados en la investigación preparatoria –con la garantía de la presencia de su abogado defensor y ante el fiscal– o sus retractaciones rendidas en juicio oral.

ii) Sobre la prueba indiciaria en el delito de lavado de activos, en la Sentencia Plenaria Casatoria N.º 1-2017/CIJ-433, se reitera la necesidad de acudir a los indicios, y sostiene que los más habituales fueron expuestos en el Acuerdo Plenario N.º 3-2010/CJ-116. En este caso, la Sala Penal de Apelaciones no consideró entre otros indicios, la proximidad de las fechas de la adquisición de los bienes con la actividad criminal previa, los vínculos familiares y de amistad entre los acusados. Tampoco explicitó la regla de inferencia que le permitió dar por acreditada la solvencia económica para la adquisición de los bienes, ni explicó por qué ingresos económicos posteriores justificarían operaciones anteriores.

Se produjo entonces una vulneración de garantías constitucionales de carácter material; y el apartamiento de la doctrina jurisprudencial de esta Corte Suprema.

—SENTENCIA DE CASACIÓN—

Lima, once de abril de dos mil diecinueve

VISTO: en audiencia pública, el recurso de casación por inobservancia de la garantía constitucional de carácter material y el apartamiento de la doctrina jurisprudencial, interpuesto por el **FISCAL SUPERIOR PENAL DE ICA**, contra la sentencia de segunda instancia del dos de junio de dos mil dieciséis (foja 522), emitida por la Primera Sala Penal de Apelaciones y de Flagrancia de la Corte Superior de Justicia

de Ica, que confirmó la de primera instancia del veinte de enero de dos mil catorce (foja 292), en el extremo que absolvió de la acusación fiscal a Eugenio Jesús Donayre Ormeño, Teresa Amelia Romano de Herrera, Martha Beatriz Luna Tipiana, José Ricardo Herrera Romano, Marta Mendoza Calcín, Jesús Augusto Donayre Chipana y Juana Margarita Donayre Vargas, por la presunta comisión del delito de lavado de activos, en la modalidad de actos de ocultamiento y tenencia, previsto en el artículo 2 de la Ley N.º 27765, en perjuicio del Estado, representado por la Oficina de Normalización Previsional (ONP), con lo demás que contiene al respecto.

Intervino como ponente la jueza suprema **CASTAÑEDA OTSU**.

FUNDAMENTOS DE HECHO

ITINERARIO PROCESAL

Primero. De los actuados remitidos por la Primera Sala Penal de Apelaciones y de Flagrancia de la Corte Superior de Justicia de Ica (Sala Penal de Apelaciones), se da cuenta de los siguientes actos procesales:

- 1.1. El fiscal provincial de Ica formuló acusación contra Germán Luna Tipiana, Eugenio Jesús Donayre Ormeño, Jesús Augusto Donayre Chipana, Juana Margarita Donayre Vargas, Teresa Amelia Romano de Herrera, José Ricardo Herrera Romano, Martha Beatriz Luna Tipiana, y Marta Mendoza Calcín, por la presunta comisión del delito de lavado de activos, el primero, por la modalidad de actos de conversión y transferencia, y los demás por actos de ocultamiento y tenencia, en perjuicio del Estado-ONP (foja 14).
- 1.2. Mediante sentencia del veinte de enero de dos mil catorce (foja 292) el Juzgado Penal Colegiado de Ica, absolvió de la acusación

fiscal a los mencionados acusados por el delito de lavado de activos.

- 1.3. La citada sentencia fue apelada el cuatro de febrero de dos mil catorce (foja 323), la que fue concedida por auto del diez del mismo mes (foja 331), y se dispuso su elevación a la Sala Penal de Apelaciones.
- 1.4. Durante el trámite recursal se dio cuenta del fallecimiento del sentenciado absuelto Germán Luna Tipiana, ocurrido el diecisiete de diciembre de dos mil catorce, como se verifica del acta de defunción (foja 363). Por tanto, mediante resolución del veintiocho de octubre de dos mil quince, se declaró la extinción de la acción penal que se siguió en su contra (foja 855).

Segundo. La Sala Penal de Apelaciones, el dos de junio de dos mil dieciséis confirmó la sentencia absolutoria de primera instancia. Contra la sentencia de vista, el dos de junio de dos mil dieciséis el fiscal superior penal de Ica interpuso recurso de casación.

IMPUTACIÓN FÁCTICA

Tercero. El fiscal provincial en la acusación (foja 15) señaló que la ONP-Ica, advirtió que desde inicios del dos mil cinco, se incrementó considerablemente la presentación de solicitudes de pensión de jubilación, en las cuales se adjuntaron certificados y constancias de trabajo, liquidaciones de beneficios sociales, declaraciones juradas, entre otros documentos, a nombre del taller San Francisco. Es por ello, que en ejercicio de sus atribuciones realizó una verificación administrativa. En dicha diligencia se encontró una serie de irregularidades en sesenta y dos expedientes, y verificaron que se otorgaron pensiones de jubilación sustentados con documentación fraudulenta. Estos hechos originaron una investigación ante la Sexta

Fiscalía Provincial Penal de Ica por los delitos de falsificación de documentos, uso de documentos falsos, asociación ilícita para delinquir y otros.

Agrega que en dicha investigación, se determinó que el taller San Francisco, ubicado en la calle Cajamarca número quinientos sesenta, del distrito, provincia y departamento de Ica, fue de propiedad del fallecido Andrés Agüero Villanueva, y funcionó de manera regular desde el año mil novecientos cincuenta y nueve hasta mil novecientos sesenta y tres. En este período laboraron cuatro personas aproximadamente, quienes se encontraban debidamente aseguradas e inscritas en el libro de planillas, conforme a lo referido por Florencia Mercedes Aquijes del Pozo, encargada de llevar los libros de registros y pagar al seguro social los descuentos que se realizaban a los trabajadores. Además, indicó que Agüero Villanueva no expidió ningún tipo de documento, como certificado de trabajo o liquidación por tiempo de servicios y que los libros que contenían dicha información desaparecieron en el año mil novecientos sesenta y tres, y desde aquella fecha no se llevó a cabo ningún registro de libros o planillas de pago.

Esta investigación dio inicio al Expediente N.º 1153-2009, en la que se comprendió al fallecido Germán Luna Tipiana, y a Eugenio Jesús Donayre Ormeño, Teresa Amelia Romano de Herrera, Jorge Luis García Hernández, Juan Ramón Chacaliaza de la Cruz y otros, quienes formaron una organización delictiva con roles definidos, cuyo propósito era la obtención de dinero que osciló entre mil quinientos a cinco mil soles por la confección de cada expediente y su trámite. En total se obtuvo por las pensiones de jubilación a favor de diversos solicitantes, la

suma de quinientos nueve mil novecientos diez soles con ochenta y tres céntimos.

Sostiene el fiscal provincial que es en dichas circunstancias que se generó el objeto material del delito de lavado de activos, que dio lugar al presente proceso, signado con el Expediente N.º 1141-2010. En este se comprendió a Germán Luna Tipiana, su hermana Martha Beatriz Luna Tipiana, sus exconvivientes Martha Mendoza Calcín y Teresa Amelia Romano de Herrera y el hijo de esta última, José Ricardo Herrera Romano. También a Eugenio Jesús Donayre Ormeño y a sus hijos Jesús Augusto Donayre Chipana y Juana Margarita Donayre Vargas.

Cuarto. En cuanto a las imputaciones específicas, se precisa que respecto a Germán Luna Tipiana, si bien se declaró la extinción de la acción penal por su deceso, se consignan los cargos que el Ministerio Público les imputó, lo que es pertinente por la vinculación que se le atribuyó con los acusados.

Así, se sostuvo que en el Expediente N.º 1153-2009-01401-JR-PE-3, se le implicó por la comisión de los delitos de falsificación de documentos, uso de documentos, asociación ilícita para delinquir, estafa y otros, en agravio de la ONP, por haber formado una organización delictiva destinada a la obtención fraudulenta de pensiones de jubilación con base en documentación falsa, para lo cual captaba a personas de la tercera edad y les cobraba dinero para el trámite irregular de sus pensiones de jubilación. De esta manera, obtuvo una considerable suma de dinero de origen ilícito, la que fue insertada a la esfera legal del Estado mediante actos de conversión. Para dificultar la identificación, incautación o decomiso de sus activos, adquirió bienes muebles e inmuebles a favor de familiares y terceros, conforme se

detalla en el siguiente cuadro (en adelante nos referiremos a los bienes con el número signado a cada uno para su identificación):

Cuadro de bienes

N.º	Tipo de bien	Descripción	Propietario(s)
1	Inmueble	Centro poblado de Subtanjalla, cercado I, etapa mz. Z1, lt. N.º 3, distrito Subtanjalla, Ica.	Eugenio Jesús Donayre Ormeño (coacusado y amigo de Germán Luna Tipiana) María Salome Chipana López.
2	Inmueble	Asociación de vivienda Sol de la Huacachina, calle las Palmeras N.º 122, mz. B, lt. 17, Ica	Jesús Augusto Donayre Chipana (hijo de Eugenio Jesús Donayre Ormeño)
3	Inmueble	Urb. San Joaquín, mz. Q lt. 32, IV etapa, Ica	Juana Margarita Donayre Vargas (hija de Eugenio Jesús Donayre Ormeño)
4	Inmueble	av. José de Sucre N.º 899, distrito de Parcona, Ica	Marta Mendoza Calcín (exconviviente de Germán Luna Tipiana)
5	Inmueble	Calle San Vicente de Paul mz. 40 lt. 5, casa A-3, Chala Norte, Arequipa	
6	Inmueble	Calle Octavio Muñoz Najar N.º 223, pje. 2, int. of. 223, Arequipa	
7	Mueble	Vehículo SF-3582, Mitsubishi, color azul	José Ricardo Herrera Romano (hijo de Teresa Amelia Romano de Herrera, exconviviente de Germán Luna Tipiana)
8	Mueble	Vehículo menor MG-81924 (mototaxi)	Martha Beatriz Luna Tipiana (hna. de Germán Luna Tipiana)
9	Mueble	Vehículo menor MG-82668 (mototaxi)	
10	Mueble	Vehículo menor MG-85053 (mototaxi)	Martha Beatriz Luna Tipiana. Lo transfirió a Edwin Absber Cavides Luna (sobrino de Germán Luna Tipiana)

Respecto a los sentenciados absueltos, les imputó los siguientes hechos:

4.1. Eugenio Jesús Donayre Ormeño, integrante de la organización dedicada a la falsificación de documentos y estafa, y persona de confianza de Luna Tipiana. Se encargaba de captar a las personas de la tercera edad, a efecto de tramitarles las pensiones de jubilación. Por ello, este último le transfirió los inmuebles N.º 2 y 3 del cuadro de bienes, los cuales fueron colocados a nombre de sus hijos Jesús Augusto Donayre Chipana y Juana Margarita Donayre Vargas, respectivamente, para que los administraran.

Este acusado no acreditó con documento idóneo la adquisición de los dos inmuebles. Por el contrario, en su declaración prestada a nivel de investigación preliminar señaló que el inmueble signado con el N.º 2, lo adquirió su hijo de una persona de apellido Cortez; versión que quedó desvirtuada mediante copia literal de la partida registral en la que aparece como vendedora Margarita Victoria Luna Leuyacc, hija de Germán Luna Tipiana.

Estos hechos evidenciarían que Luna Tipiana transfirió los inmuebles a Donayre Ormeño para que los administrara, pues ambos mantenían un vínculo de amistad por estar implicados en los delitos cometidos en agravio de la ONP. Si bien dichos bienes figuran a nombre de sus hijos, no se acreditó que estos lo hayan poseído. Asimismo, Luna Tipiana contrató y pagó al albañil Carlos Eduardo Olaechea Auques, esposo de Sarita Rosario Espino Rojas, para que realice los servicios de albañilería de los inmuebles referidos.

Agrega que otro inmueble, el signado con el N.º 1 del cuadro de bienes, también fue adquirido por Luna Tipiana para Donayre Ormeño.

4.2. Jesús Augusto Donayre Chipana, hijo de Eugenio Jesús Donayre Ormeño, figura registrado a su nombre el inmueble signado con el N.º 2, el cual fue adquirido por Germán Luna Tipiana, producto de su actividad ilícita y transferida a su favor mediante contrato de compraventa supuestamente celebrado con Margarita Victoria Luna Leuyacc, hija de Luna Tipiana.

4.3. Juana Margarita Donayre Vargas, hija de Eugenio Jesús Donayre Ormeño. Se encuentra inscrito a su nombre el inmueble signado con el N.º 3 del cuadro de bienes, el cual fue adquirido por Germán Luna Tipiana producto de su actividad ilícita y transferida a su favor mediante contrato de compraventa supuestamente celebrado con Luis Rufino Luna Tipiana, familiar de Luna Tipiana.

4.4. Teresa Amelia Romano de Herrera, fue conviviente de Germán Luna Tipiana por doce años e integrante de la organización delictiva dedicada a la falsificación de documentos y otros. Se encargaba de captar a personas de la tercera edad para ofrecerles los servicios de trámite de jubilación ante la ONP con documentación fraudulenta. Se le imputa que por intermedio de Luna Tipiana, adquirió el vehículo signado con el N.º 7 del cuadro de bienes, a nombre de su hijo José Ricardo Herrera Romano. En ese sentido, favoreció la ocultación de los bienes adquiridos por su exconviviente con la finalidad de evitar su identificación.

4.5. José Ricardo Herrera Romano, hijo de Teresa Amelia Romano de Herrera, aceptó que se inscriba a su favor el vehículo signado con el N.º 7 del cuadro de bienes, el cual fue adquirido por Luna Tipiana, pese a tener conocimiento del origen ilícito de su adquisición. Si bien este

refirió que adquirió el vehículo porque una persona le prestó quinientos dólares estadounidenses; sin embargo, no existe medio probatorio que acredite su versión. Además, declaró que es taxista desde hace veinte años; no obstante, no cuenta con licencia de conducir.

4.6. Martha Beatriz Luna Tipiana, hermana de German Luna Tipiana, se le atribuye que pese a tener conocimiento del origen ilícito del dinero obtenido por su hermano, prestó su consentimiento a efecto que los vehículos adquiridos por aquel signado con los N.º 8, 9 y 10 del cuadro de bienes, fueran inscritos a su nombre. El tercer inmueble le fue transferido después, a su sobrino Edwin Cavides Luna. Si bien señaló que estos bienes fueron adquiridos porque su vecino de nombre "Félix" y su hermano le prestaron las sumas de nueve, cinco y cuatro mil soles, no obra medio probatorio que acredite tales préstamos. Además, solo percibe ciento veinte soles semanales por su labor como lavandera.

4.7. Marta Mendoza Calcín, exconviviente de Germán Luna Tipiana, quien adquirió a su favor tres inmuebles signados con los N.º 4, 5 y 6 del cuadro de bienes, pese a que tenía pleno conocimiento de la actividad ilícita a la que este se dedicaba.

Por otro lado, según la acusación fiscal integrada (foja 43) se les imputó la conducta prevista en el inciso 2 de la Ley N.º 27765, Ley de lavado de activos, en la modalidad de actos de ocultamiento y tenencia¹.

CAUSALES DE INTERPOSICIÓN DEL RECURSO

Quinto. El fiscal superior penal de Ica en su recurso de casación (foja 541) invocó como motivo de casación las siguientes causales:

¹ Sobre la estructura y sistemática de la Ley N.º 27765, ver: PRADO SALDARRIAGA, Víctor Roberto. *Lavado de activos y financiación del terrorismo*. Lima: Grijley, 2007, pp. 127-187.

5.1. El inciso 1, artículo 429, del Código Procesal Penal (CPP), porque la Sala Penal de Apelaciones inobservó las garantías constitucionales procesales y materiales, relacionado a la debida valoración de la prueba indiciaria, ya que se contravino el inciso 3, artículo 158, del CPP. Sostuvo que pese a la existencia de indicios de la procedencia ilícita de los activos, la Sala Penal de Apelaciones confirmó la absolución de los acusados.

5.2. El inciso 5, artículo 429, del CPP, por el apartamiento de la doctrina jurisprudencial de esta Corte Suprema, establecida en los Acuerdos Plenarios N.º 3-2010/CJ-116, y N.º 2-2005/CJ-116; y de la Casación N.º 5-2007, que permite la evaluación de pruebas en segunda instancia.

Sostuvo que si bien en juicio se puede producir la variación de las declaraciones en contra de la tesis inculpativa, estas se deben evaluar conforme al inciso 1, artículo 158, del CPP, observando las reglas de la lógica, la ciencia, y las máximas de la experiencia. En el caso de lavado de activos a través de la prueba indiciaria.

MOTIVOS DE LA CONCESIÓN DEL RECURSO DE CASACIÓN

Sexto. Conforme a la ejecutoria suprema del treinta y uno de marzo de dos mil diecisiete (foja 56), se concedió el recurso de casación por las causales previstas en los incisos 1 y 5, artículo 429, del CPP.

En cuanto al examen casacional se circunscribió a lo siguiente:

i) debida valoración de la prueba indiciaria en el delito de lavado de activos; y **ii)** apartamiento de la doctrina jurisprudencial establecida por

esta Corte Suprema sobre la valoración de la prueba personal, y de la prueba indiciaria en el delito de lavado de activos.

Sétimo. Luego de la admisión del recurso de casación, el expediente se puso a disposición de las partes por el plazo de diez días. Mediante decreto del diez de enero de dos mil diecinueve (foja 91), se fijó fecha para la audiencia de casación el catorce de marzo de dos mil diecinueve. En dicha fecha se realizó la audiencia con la concurrencia del fiscal adjunto supremo en lo penal Abel Pascual Salazar Suárez. Su desarrollo consta en el acta correspondiente.

Octavo. Concluida la audiencia, se realizó la deliberación de la causa en sesión secreta. Luego del debate, se efectuó la votación, en la que se obtuvo los votos necesarios para la emisión de la presente sentencia de casación, cuya lectura se programó para el día de la fecha.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

LA VALORACIÓN PROBATORIA EN EL DELITO DE LAVADO DE ACTIVOS

Noveno. Para resolver lo que es materia del examen casacional, es necesario referirnos en términos generales a la valoración de la prueba, la cual conforme al inciso 1, artículo 158, del CPP, debe ser realizada observando las reglas de la lógica, la ciencia y las máximas de la experiencia. Estos tres elementos son componentes de la sana crítica racional, la que implica que la valoración la realiza el juez, no por reglas legales apriorísticas, sino en virtud a la relación entre cada uno de los hechos que se estiman probados y el medio de prueba del que se ha

desprendido la convicción judicial. Las reglas de la sana crítica aportan criterios de solidez de la inferencia probatoria².

Décimo. Expuesto lo anterior y en específico respecto a la valoración de la prueba personal, esta Corte Suprema en el Acuerdo Plenario N.º 2-2005/CJ-11³, relativo a los requisitos de la sindicación del coacusado, testigo o agraviado, estableció como pauta de interpretación que cuando declare un agraviado, aun cuando sea el único testigo de los hechos, al no regir el antiguo principio jurídico *testis unus testis nullus* (testigo único, testigo nulo), tiene entidad para ser considerada prueba válida de cargo y, por ende, virtualidad procesal para enervar la presunción de inocencia del imputado, siempre y cuando no se adviertan razones objetivas que invaliden sus afirmaciones.

Precisa que las garantías de certeza, son las siguientes: **a)** Ausencia de incredibilidad subjetiva. Es decir, que no existan relaciones entre agraviado e imputado basadas en el odio, resentimientos, enemistad u otras que puedan incidir en la parcialidad de la deposición, que por ende le nieguen aptitud para generar certeza. **b)** Verosimilitud, que no solo incide en la coherencia y solidez de la propia declaración, sino que debe estar rodeada de ciertas corroboraciones periféricas, de carácter objetivo que le doten de aptitud probatoria. **c)** Persistencia en la incriminación.

Decimoprimer. Por otro lado, el inciso 2, artículo 425, del CPP estipula que la Sala Penal de Apelaciones no puede otorgar diferente valor

² SAN MARTÍN CASTRO, César. *Derecho procesal penal. Lecciones*. 1.ª edición. Lima: INPECCP Y CENALES, 2015, p. 591.

³ Del 30 de setiembre de 2005. Asunto: requisitos de la sindicación de coacusado, testigo o agraviado

probatorio a la prueba personal que fue objeto de inmediación por el juez de primera instancia, salvo que su valor probatorio sea cuestionado por una prueba actuada en segunda instancia. Esta disposición normativa fue interpretada por esta Corte Suprema en la Casación N.º 5-2007/Huaura, del once de octubre de dos mil siete, en cuyo fundamento jurídico sétimo se establece que:

Es exacto que con arreglo a los principio de inmediación y de oralidad, que priman en materia de la actuación y ulterior valorabilidad y valoración de la prueba personal, el Tribunal de Alzada no está autorizado a variar la conclusión o valoración que de su contenido y atendibilidad realice el órgano jurisdiccional de primera instancia. Ello, desde luego, reduce el criterio fiscalizador del Tribunal de Apelación, pero no lo elimina. En esos casos –las denominadas “zonas opacas”– los datos expresados por los testigos estrechamente ligados a la inmediación (lenguaje, capacidad narrativa, expresividad de sus manifestaciones, precisiones en su discurso, etcétera) no son susceptibles de supervisión y control en apelación; no pueden ser variados. Empero, existen “zonas abiertas”, accesibles al control. Se trata de los aspectos relativos a la estructura racional del propio contenido de la prueba, ajenos en sí mismos a la percepción sensorial del juzgador de primera instancia, que pueden ser fiscalizados a través de las reglas de la lógica, la experiencia y los conocimientos científicos. En consecuencia, el relato fáctico que el Tribunal de Primera Instancia asume como hecho probado, no siempre es inmovible, pues: a) puede ser entendido o apreciado con manifiesto error o de modo radicalmente inexacto –el testigo no dice lo que lo menciona el fallo–; b) puede ser oscuro, impreciso, dubitativo, ininteligible, incompleto, incongruente o contradictorio en sí mismo; o, c) ha podido ser desvirtuado por pruebas practicadas en segunda instancia [...].

Finalmente, concluye que en la prueba personal, el órgano jurisdiccional de segunda instancia debe valorar también la coherencia y persistencia de los principales testigos de cargo. Teniendo en cuenta ello, el hecho de que un testigo brinde diversas versiones en el proceso no inhabilita al órgano jurisdiccional a optar por una de las versiones,

siempre y cuando explicita los motivos por los cuales se decidió de esa forma; para ello, se valdrá de las reglas de la experiencia, la verificación de la suficiencia, el análisis del conjunto de prueba apreciada por el órgano jurisdiccional de primera instancia y, el razonamiento sólido y completo que este mismo haya realizado. Esta posición fue ratificada en los fundamentos 5.15 a 5.17 de la Casación N.º 385-2013/San Martín, del cinco de mayo de dos mil quince, a la que se otorgó el valor de doctrina jurisprudencial.

Decimosegundo. Y es que en efecto, siguiendo a MONTERO AROCA Y FLORS MATÍES, se afirma que: "Tratándose de pruebas personales, como la testifical, la única inmediación es aquella de la que goza el Tribunal de Instancia, a quién corresponde su valoración conforme a los principios de oralidad y su consecuencia la inmediación, debiendo prevalecer esa valoración, salvo que se evidencia un fallo en el razonamiento lógico o en el proceso inductivo del juzgador de instancia, o cuando por el mismo se establezcan afirmaciones o conclusiones arbitrarias y absurdas, y lo mismo debe decirse cuando se trata de la prueba pericial"⁴.

Decimotercero. En cuanto a la prueba indiciaria, indirecta o circunstancial, se encuentra consagrada en el inciso 3, artículo 158, del CPP, el cual precisa de tres exigencias legales: **a)** que el indicio sea probado; **b)** que la inferencia esté basada en las reglas de la lógica, la ciencia y la experiencia; y **c)** que cuando se trate de indicios contingentes, estos sean plurales, concordantes y convergentes, así como no se presenten contraindicios consistentes.

⁴ Citado por PICÓ I JUNOY. "Valoración de la prueba y segunda instancia civil: hacia la búsqueda del necesario equilibrio". Revista Jurídica de Catalunya, 3/2009, pág. 57

Decimocuarto. Estas exigencias constituyen estándares racionales en la estimación del valor probatorio de la prueba por indicios; no obstante, son la racionalidad de las inferencias formuladas por el juez las que garantizan la equidad y la fiabilidad. Por consiguiente, cuando las inferencias son fiables, la prueba por indicios puede tener el mismo valor probatorio que cualquier otro tipo de pruebas⁵.

Decimoquinto. Respecto a la prueba indiciaria, este Supremo Tribunal ha establecido diversas reglas jurídicas que deben tomarse en cuenta por los magistrados de instancias inferiores. Citamos el R. N. N.º 1912-2005/Piura, del seis de setiembre de dos mil cinco⁶, que siguiendo al Tribunal Europeo de Derecho Humanos, considera que "la prueba por indicios no se opone a la presunción de inocencia, y que lo característico de esta prueba es que su objeto no es directamente el hecho constitutivo del delito sino otro hecho intermedio que permite llegar al primero por medio de un razonamiento basado en el nexo causal y lógico existente entre los hechos probados y los que se tratan de probar. Su eficacia para enervar la presunción de inocencia requiere materialmente que los indicios –hecho base– deben: a) estar plenamente probado –por los diversos medios de prueba que autoriza la ley–; b) ser plurales, o excepcionalmente únicos pero de una singular fuerza acreditativa; c) ser concomitantes al hecho que se trata de probar; y d) estar interrelacionados, cuando sean varios, de modo que se refuercen entre sí y que no excluyan el hecho consecuencia".

Decimosexto. El delito de lavado de activos, por lo común, se acredita mediante la prueba por indicios. Esta Corte Suprema, en el fundamento

⁵ TARUFFO, citado por SAN MARTÍN CASTRO, César. *Derecho procesal penal. Lecciones*. 1.ª edición. Lima: INPECCP Y CENALES, 2015, p. 606.

⁶ Declarado precedente vinculante por el Acuerdo Plenario N.º 1-2006/ESV-22, del 13 de octubre de 2006. También se destaca la STC N.º 00728-2008-PHC.

trigésimo cuarto del Acuerdo Plenario N.º 3-2010/CJ-116⁷, sostuvo que no se pueden establecer criterios cerrados o parámetros fijos en materia de indicios y de prueba indiciaria. Es por ello que se establecieron algunas aplicaciones de este tipo de prueba y que no vienen sino a indicar en el fondo la clara intención de ocultar o encubrir los objetos materiales del delito. Así, señala los siguientes indicios.

- 16.1.** Incremento inusual del patrimonio del imputado.
- 16.2.** Manejo de cantidades de dinero que por su elevada cantidad, dinámica de las transmisiones, utilización de testaferros, depósitos o apertura de cuentas en países distintos de la residencia de su titular, o por tratarse de efectivo pongan de manifiesto operaciones extrañas a las prácticas comerciales ordinarias.
- 16.3.** Inexistencia o notable insuficiencia de negocios lícitos que justifiquen el incremento patrimonial o las transmisiones dinerarias.
- 16.4.** La ausencia de una explicación razonable del imputado sobre sus adquisiciones y el destino que pensaba darles o sobre las anómalas operaciones detectadas.
- 16.5.** Vínculo o conexión con actividades delictivas previas o con personas o grupos relacionados con las mismas⁸.

⁷ Del dieciséis de noviembre de dos mil diez. Asunto: el delito de lavado de activos.

⁸ La dinámica de las operaciones económicas del blanqueo permite advertir que en estas suelen intervenir personas con vínculos familiares o relaciones lo suficientemente estrechas para asegurar el secretismo de las maniobras dirigidas al proceso de reciclaje. En estos supuestos, es factible acreditar con menor dificultad los denominados indicios de oportunidad o vinculación, el cual se basa en la evidencia de relaciones o vínculos del imputado con actividades delictivas rentables de familiares o cercanos. Así también, el indicio de la ausencia o insuficiencia de actividades económicas lícitas que justifiquen un inusitado incremento patrimonial, concretamente, el conocimiento que dicha situación tiene o debía presumir la persona estrechamente vinculada. MENDOZA LLAMACPONCCA, Fidel. *El delito de lavado de activos. Aspectos sustantivos y*

Decimosétimo. En la Sentencia Plenaria Casatoria N.º 1-2017/CIJ-433⁹, esta Corte Suprema reitera la necesidad de acudir a la prueba por indicios, y sostiene que los más habituales fueron expuestos en el Acuerdo Plenario N.º 3-2010/CJ-116. Se agrega que muchos pueden ser los indicios ciertos, graves, interrelacionados que, a partir de una inferencia precisa y argumentalmente sólida –con pleno respeto de las reglas de la sana crítica (principios de la lógica, las máximas de la experiencia y los conocimientos científicos: artículo 393, apartado 2, del CPP)–, y sin prueba de lo contrario –no desvirtuados por otras pruebas, entre los que se incluyen los contraindicios–, pueden establecer la comisión del delito de lavado de activos.

ANÁLISIS DEL CASO

Decimoctavo. Como se ha indicado la sentencia de vista confirmó la de primera instancia que absolvió a todos los acusados por el delito de lavado de activos. Con base en la valoración del Juzgado Penal Colegiado, concluye que:

18.1. No existe controversia respecto a que Germán Luna Tipiana y Eugenio Jesús Donayre Ormeño venían siendo investigados por la presunta comisión de los delitos de falsedad documental y falsedad ideológica, en agravio de la ONP (Expediente N.º 1153-2009).

procesales del tipo base como delito autónomo. Lima: Editorial Instituto Pacífico, 2017, pp. 432 y 433.

⁹ Del 11 de octubre de 2017. *Asunto:* Alcances del delito de lavado de activos: artículo 10 del Decreto Legislativo 1106, modificado por el Decreto Legislativo 1249; y, estándar de prueba para su persecución procesal y condena.

- 18.2.** No existe controversia respecto al hecho que desde el dos mil cinco, la ONP evidenció el incremento considerable de la presentación de solicitudes de pensiones de jubilación, a las que se adjuntaron en su mayoría documentos adulterados. Esto originó un proceso paralelo –refiriéndose al presente proceso–, y que por consiguiente, no existe controversia respecto al delito fuente.
- 18.3.** Los testigos ofrecidos por el Ministerio Público: Teresa del Rosario Herrera Romano, Sarita Rosario Espino Rojas, Carlos Eduardo Olaechea Auques y Jorge Luis García Hernández, no aportaron indicios sustanciales del actuar delictivo de los acusados, por los actos de ocultamiento y tenencia.

Decimonoveno. En cuanto a los cuatro testigos mencionados, el Ministerio Público construyó su tesis inculpativa con base en sus testimoniales brindadas a nivel preliminar, y a través de las cuales obtuvo información no solo de los bienes que habría adquirido Luna Tipiana, sino también de las personas a cuyos nombres los colocó, entre ellos, sus familiares, su exconviviente Mendoza Calcín (respecto de quien indicaron que vivía en Arequipa) y su coacusado Donayre Ormeño. En juicio oral, estos testigos se retractaron.

En la sentencia de vista, se concluye que los citados testigos no aportaron indicios sustanciales del actuar delictivo de los acusados, pues Teresa del Rosario Herrera Romano negó haber participado conjuntamente con Luna Tipiana en los trámites ante la ONP, por el contrario señaló haber participado con su coprocesado Chacaliza de la Cruz (Expediente N.º 1153-2009). Sarita Rosario Espino Rojas, declaró que desconocía sobre el patrimonio de Luna Tipiana y que solo escuchó que tenía propiedades, por ello se la consideró testigo de oídas de

conformidad con el artículo 166 del CPP. Carlos Eduardo Olachea Auques, si bien ratificó que recibió dinero de Luna Tipiana para realizar labores de albañilería; sin embargo, no dio referencias sobre los inmuebles. Jorge Luis García Hernández, señaló que fue presionado por la policía para que incrimine a Luna Tipiana y que no le constaba que producto de los trámites ilegales en la ONP haya forjado su fortuna y adquirido propiedades.

Vigésimo. En relación a la valoración de la prueba personal, se advierte una motivación insuficiente, ya que la Sala Penal de Apelaciones no sustentó porque razones compartió la argumentación del Juzgado Penal Colegiado, pues no se indicó cuál de las versiones de los testigos ofrece mayor credibilidad, sí las brindadas en la investigación preparatoria –con la garantía de la presencia de su abogado defensor y ante el fiscal– o la que se rindió en juicio oral.

Conforme se ha indicado, si bien por la inmediación corresponde al juez de primera instancia valorar la prueba personal, empero el tribunal superior está posibilitado a controlar, a través del recurso de apelación, si dicha valoración infringió las reglas de la lógica, la ciencia y las máximas de la experiencia. En este caso, debió controlar si las declaraciones fueron valoradas conforme a los criterios establecidos por el Acuerdo Plenario 2-2005-CJ/116 ya mencionado, y siguiendo las pautas interpretativas establecidas en el R.N. N.º 3044-2004¹⁰, que

10 Del 1 de diciembre de 2004. El fundamento quinto establece como doctrina general que cuando se trata de testigos o imputados que han declarado indistintamente en ambas etapas del proceso penal, en la medida en que la declaración prestada en la etapa de instrucción se haya actuado con las garantías legalmente exigibles –presencia del fiscal y, en su caso, del abogado defensor–, el Tribunal no está obligado a creer aquello que se dijo en el acto oral, sino que tiene libertad para conceder mayor o menor fiabilidad a unas u otras de tales declaraciones, pues puede ocurrir, por determinadas razones –que el Tribunal debe precisar cumplidamente–, que ofrezca mayor credibilidad lo declarado en

constituye precedente vinculante, el mismo que aborda dos tópicos: retractación y no persistencia, y cuyos criterios resultan aplicables al nuevo modelo procesal con los matices correspondientes.

Vigesimoprimero. En relación a la prueba indiciaria, la Sala Penal de Apelaciones con cita del Acuerdo Plenario N.º 3-2010/CJ-116, concluyó que no existe prueba suficiente que sustente una condena contra los acusados. Así, en relación a los indicios, asumiendo la posición del Juzgado Penal Colegiado, sostuvo:

- 21.1. Sobre el inusual incremento del patrimonio, el Ministerio Público no aportó documento o pericia alguna que evidencie este indicio, por el contrario, los acusados presentaron documentos que acreditarían el origen lícito de los bienes, los que según el Ministerio Público habrían sido entregados por Luna Tipiana.
- 21.2. Que no se presenta el indicio de manejo de elevadas cantidades de dinero, utilización de testaferros, etc.
- 21.3. Tampoco se presenta el indicio de inexistencia o notable insuficiencia de negocios lícitos que justifiquen el incremento patrimonial, para lo cual recurrió a los mismos argumentos, efectuados en el apartado 21.1.

Vigesimosegundo. En cuanto a la valoración de la prueba indiciaria, los jueces superiores al emitir la sentencia de vista, debieron considerar lo siguiente:

la etapa de instrucción que lo dicho después en el juicio oral, en tanto dicha declaración se haya sometido en tal acto a contradicción con las garantías de igualdad, publicidad e inmediación y trasunta una mayor verosimilitud y fidelidad.

22.1. El acusado Donayre Chipana, hijo del acusado Donayre Ormeño, adquirió el inmueble N.º 2 (cuadro de bienes), el veintiséis de junio de dos mil siete, por la suma de cinco mil dólares estadounidenses, de parte de Margarita Luna Leuyacc, hija de Germán Luna Tipiana, quien fuera coacusado de los dos primeros. Dicho bien le fue transferido a la citada Margarita Luna, por Miguel Ángel Cortez Mendoza, tres meses antes y por un valor de seis mil ciento ochenta dólares estadounidenses. Es decir que el inmueble lo vendió tres meses después al acusado Donayre Chipana a un precio menor del adquirido, no apreciándose en el razonamiento lógico que debe invocar un juez, si dicha operación era o no razonable bajo una lógica comercial.

Respecto a la adquisición de este inmueble, el acusado Donayre Chipana presentó seis boletas de pago; sin embargo, estas corresponden a fechas posteriores a la adquisición, entre los años dos mil ocho a dos mil diez.

22.2. La acusada Donayre Vargas, hijo del acusado Donayre Ormeño, adquirió el inmueble N.º 3 (cuadro de bienes), según minuta del treinta de enero de dos mil ocho, por la suma de cinco mil dólares estadounidenses, de parte de Luis Rufino López Tipiana, quien sería familiar de Germán Luna Tipiana, coacusado de los dos primeros.

El acusado Donayre Ormeño aceptó que adquirió el bien para su citada hija; y para acreditar su solvencia económica presentó documentos, como préstamos, liquidación, copia simple de contratos de arrendamientos, entre otros, la mayoría de fechas posteriores a la adquisición del bien, entre los años dos mil nueve y

dos mil diez. Se advierte que en este extremo, la Sala Penal de Apelaciones no explicitó porque estos ingresos posteriores justificarían una operación anterior.

- 22.3.** El acusado José Ricardo Herrera Romano, hijo de Teresa Amelia Romano de Herrera, exconviviente de Germán Luna Tipiana, aparece como adquiriente del vehículo con placa de rodaje SF-3582, Mitsubishi, color azul, con fecha de adquisición del cinco de junio de dos mil siete. Él sostuvo que lo compró por su actividad de taxista; sin embargo no tiene licencia de conducir, no obstante que refirió dedicarse a esta actividad por más de veinte años. Además, refirió que una parte del pago del vehículo proviene de un préstamo que le hizo un cambista de apellido Hernández; sin que exista medio probatorio que corrobore su versión.

Se omite en esta oportunidad expresar cuál es la regla de inferencia que se utilizó para dar por acreditada la solvencia económica del citado acusado.

Además, Teresa Amelia Romano de Herrera se encuentra implicada conjuntamente con Donayre Ormeño, como integrante de la organización dedicada a la falsificación de documentos, cuya función fue captar a los pensionistas, y en la que estuvo comprendido su conviviente Germán Luna Tipiana.

- 22.4.** La acusada Martha Beatriz Luna Tipiana, hermana de Germán Luna Tipiana, adquirió tres vehículos menores (mototaxis) con placas de rodaje MG-81924, MG-82668, MG-85053, los dos primeros el veinte de octubre y once de noviembre de dos mil

cinco, respectivamente. El tercero lo transfirió a su sobrino Edwin Absber Cavides Luna, el tres de julio de dos mil siete.

Esta acusada inicialmente sostuvo que una mototaxi la adquirió con el dinero de la venta de un inmueble heredado por sus padres, y los otros dos mediante préstamos que le efectuó su vecino de nombre “Félix”; sin embargo, sobre dicho préstamo no presentó documentos que lo corroboren. En la sentencia de primera instancia a la que se remite la Sala Penal de Apelaciones, se consigna que su defensa sostuvo que pudo adquirir dichos vehículos por la venta del inmueble ocurrida el quince de agosto de dos mil siete; sin embargo, los vehículos se adquirieron el dos mil cinco.

En ese sentido, se advierte que en este extremo, la Sala Penal de Apelaciones no explicitó porque estos ingresos posteriores justificarían una operación anterior.

22.5. La acusada Marta Mendoza Calcín, según el fiscal provincial habría adquirido por intermedio de su exconviviente Germán Luna Tipiana, los inmuebles N.º 4, N.º 5 y N.º 6 del cuadro de bienes, ubicados en las siguientes direcciones: i) av. José de Sucre N.º 899, distrito de Parcona, Ica; ii) calle San Vicente de Paul mz. 40 lt. 5, casa A-3, Chala Norte, Arequipa; y iii) calle Octavio Muñoz Najar N.º 223, pje. 2, int. of. 223, Arequipa.

En cuanto al primer inmueble, su defensa sostuvo que lo compró a Domingo Palomino Contreras y a su esposa, el seis de enero del dos mil seis. Esta fecha es próxima al dos mil cinco, en que Luna Tipiana habría presentado las solicitudes de pensiones de

jubilación con documentación falsa, circunstancia que los juzgadores debieron correlacionar con la capacidad económica, y explicitar si se trata de un bien vinculado a la actividad criminal previa.

Respecto al segundo y tercer inmueble alegó que se encuentran inscritos a nombre de Marcelina Elena Hilarión León y de una asociación de comerciantes, respectivamente. Esta tesis deberá dilucidarse en el nuevo juicio oral en referencia al material probatorio que aporte el Ministerio Público para demostrar su tesis inculpativa.

Vigesimotercero. Por otro lado, se verifica que en relación al inmueble ubicado en el centro poblado de Subtajanjalla, Cercado I, mz. Z1, lt. 3, distrito de Subtanjalla casa A-3 (N.º 1 en el cuadro de bienes), fue adjudicado por la Municipalidad Provincial de Ica a Donayre Ormeño y su esposa María Salomé Chipana López, el once de setiembre de dos mil uno, según aparece de la copia literal de dominio (foja 31 del expediente judicial).

Esta fecha es anterior al dos mil cinco, en que se presentaron las solicitudes de pensión de jubilación, sustentadas, según el Ministerio Público, con documentación fraudulenta. Con base en esta constatación, se debió explicitar que no existiría una relación causal entre este bien y la presunta actividad criminal previa, a fin de establecer si se trata de un bien maculado o no.

Vigesimocuarto. En conclusión, la Sala Penal de Apelaciones no consideró entre otros indicios, la proximidad de las fechas de la adquisición de los bienes con la actividad criminal previa, los vínculos

familiares y de amistad entre los acusados. Tampoco evidenció la regla de inferencia que le permitió dar por acreditada la solvencia económica para la adquisición de los bienes, ni explicó por qué ingresos económicos posteriores justificarían operaciones anteriores.

En atención al razonamiento expuesto, se concluye que la sentencia de segunda instancia inobservó los incisos 1 y 3, artículo 158, del CPP, los Acuerdos Plenarios N.º 3-2010/CJ-116 y N.º 2-2005/CJ-116, y las Casaciones N.º 5-2007-Huaura y N.º 385-2013/San Martín. Se produjo entonces una vulneración de garantías constitucionales de carácter material; y apartamiento de la doctrina jurisprudencial de esta Corte Suprema, por lo que corresponde dictar una sentencia rescindente y reenviar el proceso a otros jueces para que se pronuncien sobre el fondo del asunto. Por tanto, los motivos casacionales deben ampararse.

DECISIÓN

Por estos fundamentos, declararon:

- I. **FUNDADO** el recurso de casación por inobservancia de la garantía constitucional de carácter material y el apartamiento de la doctrina jurisprudencial, interpuesto por el **FISCAL SUPERIOR PENAL DE ICA**, contra la sentencia de segunda instancia del dos de junio de dos mil dieciséis, emitida por la Primera Sala Penal de Apelaciones y de Flagrancia de la Corte Superior de Justicia de Ica, que confirmó la de primera instancia del veinte de enero de dos mil catorce, en el extremo que absolvió de la acusación fiscal a Eugenio Jesús Donayre Ormeño, Teresa Amelia Romano de Herrera, Martha Beatriz Luna Tipiana, José Ricardo Herrera Romano, Marta Mendoza Calcín, Jesús Augusto Donayre Chipana

y Juana Margarita Donayre Vargas, por la presunta comisión del delito de lavado de activos, en la modalidad de actos de ocultamiento y tenencia, previsto en el artículo 2 de la Ley N.º 27765, en perjuicio del Estado, representado por la Oficina de Normalización Previsional, con lo demás que contiene al respecto.

II. CASAR la sentencia de vista e **INSUBSISTENTE** la sentencia de primera instancia.

III. ORDENAR se dicte nueva sentencia con arreglo a ley por otro juzgado penal colegiado y, en su día, intervenga otra sala penal superior, de ser el caso.

IV. DISPONER se remita la causa a la Sala Penal de Apelaciones de origen para su debido cumplimiento, y se publique la presente sentencia en la página web del Poder Judicial.

S. S.

PRADO SALDARRIAGA

BARRIOS ALVARADO

QUINTANILLA CHACÓN

CASTAÑEDA OTSU

PACHECO HUANCAS

SYCO/wrqu