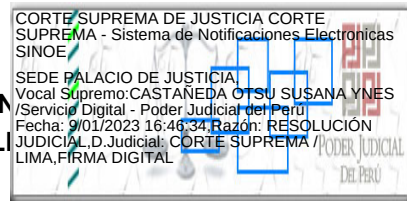




CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA

SALA PENAL TRANSITORIA RECURSO DE NULIDAD CALLAO



CORTE SUPREMA DE JUSTICIA CORTE SUPREMA
- Sistema de Notificaciones
Electronicas SINOE
SEDE PALACIO DE JUSTICIA,
Vocal Supremo: PRADO
SALDARRIAGA VICTOR
ROBERTO /Servicio Digital - Poder
Judicial del Perú
Fecha: 12/01/2023 11:18:54, Razón:
RESOLUCIÓN
JUDICIAL.D.Judicial: CORTE
SUPREMA / LIMA, FIRMA DIGITAL

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA CORTE SUPREMA
- Sistema de Notificaciones
Electronicas SINOE
SEDE PALACIO DE JUSTICIA,
Vocal Supremo: BROUSSET
SALAS RICARDO ALBERTO
/Servicio Digital - Poder Judicial del
Perú
Fecha: 12/01/2023 18:09:04, Razón:
RESOLUCIÓN
JUDICIAL.D.Judicial: CORTE
SUPREMA / LIMA, FIRMA DIGITAL

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA CORTE SUPREMA
- Sistema de Notificaciones
Electronicas SINOE
SEDE PALACIO DE JUSTICIA,
Vocal Supremo: PACHECO
HUANCAS IRIS ESTELA /Servicio
Digital - Poder Judicial del Perú
Fecha: 21/01/2023 11:39:33, Razón:
RESOLUCIÓN
JUDICIAL.D.Judicial: CORTE
SUPREMA / LIMA, FIRMA DIGITAL

JUSTICIA CORTE SUPREMA
- Sistema de Notificaciones
Electronicas SINOE
SEDE PALACIO DE JUSTICIA,
Vocal Supremo: GUERRERO
LOPEZ IVAN SALOMON /Servicio
Digital - Poder Judicial del Perú
Fecha: 13/01/2023 16:58:25, Razón:
RESOLUCIÓN
JUDICIAL.D.Judicial: CORTE
SUPREMA / LIMA, FIRMA DIGITAL

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA CORTE SUPREMA
- Sistema de Notificaciones
Electronicas SINOE
SEDE PALACIO DE JUSTICIA,
Secretario De Sala -
Suprema APARCIO NAVARRO
AYRTON GARY /Servicio Digital -
Poder Judicial del Perú
Fecha: 3/02/2023 10:30:22, Razón:
RESOLUCIÓN
JUDICIAL.D.Judicial: CORTE
SUPREMA / LIMA, FIRMA DIGITAL

NULIDAD DE SENTENCIA ABSOLUTORIA

La Sala Penal Superior, en mayoría, incurrió en errores y vicios en la motivación de la sentencia, así como en omisión y defectos en la valoración probatoria, por lo que se determina su nulidad.

En ese sentido, se debe llevar a cabo un nuevo juicio oral por otro Colegiado Superior.

Lima, veinticuatro de agosto de dos mil veintidós

VISTOS: los recursos de nulidad

interpuestos por el fiscal superior de la **TERCERA FISCALÍA SUPERIOR PENAL DE CALLAO** y la **PROCURADURÍA PÚBLICA ESPECIALIZADA EN DELITOS DE LAVADO DE ACTIVOS**, contra la sentencia del veinticuatro de junio de dos mil veintiuno emitida por la Cuarta Sala Penal de Apelaciones Permanente de la Corte Superior de Justicia del Callao, que **absolvió**, por mayoría, a José Armando León Herrera, Jorge Raúl Dávalos Soria, Javier Alexander Portuguez Cabezudo y a la empresa ENVIOSIN S. C. R. L., como sujeto pasivo de imputación, de la acusación fiscal formulada en su contra por el delito de lavado de activos, en la modalidad de ingreso a territorio nacional de dinero de origen ilícito, en perjuicio del Estado; con lo demás que contiene.

De conformidad con lo opinado por el fiscal supremo en lo penal.

OÍDO: el informe oral de la defensa del sentenciado Javier Alexander Portuguez Cabezudo.

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

CONSIDERACIONES

IMPUTACIÓN FÁCTICA Y TIPIFICACIÓN JURÍDICA

PRIMERO. Conforme fluye de la acusación fiscal, se tienen los siguientes acontecimientos:

1.1. El 3 de junio de 2014, aproximadamente a las 22:40 horas, personal policial de control aduanero del Aeropuerto Internacional Jorge Chávez intervino al pasajero Javier Alexander Portuguez Cabezudo, quien arribó al Perú,

procedente de la ciudad de Buenos Aires (Argentina), indicando que no portaba dinero por más diez mil dólares americanos.

1.2. Sin embargo, al realizarle el control con el quipo Body Scan, se visualizó una imagen extraña a la altura de la cintura, por lo cual se prosiguió con la revisión física e inspección del equipaje en bodega, donde se encontró un bolso negro dentro del cual se hallaron dos sobres que contenían cada uno diez mil dólares americanos, un neceser de dama que contenía tres mil dólares americanos y un portadocumentos en el que hallaron seis mil dólares americanos por un total de veintinueve mil dólares americanos.

1.3. Este importe no fue declarado en la declaración jurada suscrita por Portuguese Cabezudo, por lo cual se procedió a su intervención y la retención del dinero.

SEGUNDO. Por estos hechos, la Tercera Fiscalía Superior Penal de Callao formuló acusación contra Javier Alexander Portuguese Cabezudo, José Armando León Herrera y Jorge Raúl Dávalos Soria como coautores del delito de lavado de activos, en la modalidad de ingreso a territorio nacional de dinero de origen ilícito, comprendido en el artículo 3 del Decreto Legislativo 1106¹, en perjuicio del Estado.

Por consiguiente, solicitó que se les imponga nueve años de privación de libertad, ciento cincuenta días-multa y el pago solidario de treinta mil soles como reparación civil a favor del Estado; y que se disponga el decomiso de los veintinueve mil dólares americanos incautados y que se aplique contra la empresa ENVIOSIN S.C.R.L., como sujeto pasivo de la imputación, la clausura de sus locales o establecimientos con carácter temporal.

SENTENCIA MATERIA DE PRONUNCIAMIENTO

TERCERO. Mediante la sentencia del veinticuatro de junio de dos mil veintiuno, la Corte Superior de Justicia del Callao, **por mayoría, absolvió** a José Armando León Herrera, Jorge Raúl Dávalos Soria, Javier Alexander Portuguese Cabezudo y a la empresa ENVIOSIN S. C. R. L de la acusación fiscal por el delito de lavado de activos en perjuicio del Estado.

¹ Publicado el 19 de abril de 2012.

En esencia, sostuvo como principal argumento que el hecho imputado es atípico, ya que no se probó que el dinero incautado tiene origen ilícito.

La corrección de los argumentos de la sentencia se analizará al dar respuesta a los agravios formulados por el fiscal superior y la Procuraduría Pública Especializada.

AGRAVIOS QUE SUSTENTAN LOS RECURSOS DE NULIDAD

CUARTO. El fiscal superior en el recurso de nulidad solicitó que la sentencia absolutoria sea declarada nula y que se ordene un nuevo juicio oral. Sostuvo los siguientes agravios:

4.1. La Sala Penal Superior consideró erradamente que no se determinó el origen ilícito del dinero incautado. Sin embargo, no tuvo en cuenta que para acreditar el origen ilícito se debe establecer un vínculo entre el bien y una actividad criminal, la cual no debe entenderse como la existencia concreta y específica de un precedente delictivo, sino que basta la acreditación de la misma de modo genérico.

4.2. El Reporte de Acreditación formulado por la Unidad de Inteligencia Financiera – UIF y los documentos presentados por el acusado no demostraron que el dinero provenga de la captación de dinero que realizaba la empresa ENVIOSIN en Argentina, por lo que se infiere válidamente que tiene origen ilícito, ya que se descartó que tenga otros posibles orígenes lícitos, conforme a lo declarado por los acusados.

4.3. Los acusados tuvieron la posibilidad material de probar el origen lícito del dinero incautado, lo que no implica una inversión de la carga de la prueba, pues no se les exigió actividades probatorias imposibles de realizar. Además, ellos se encuentran en la situación de facilitar datos e información contable y financiera, como agentes económicos dedicados a realizar actividad empresarial. A su vez, les rige, normativamente, el cumplimiento de sustentar sus movimientos contables, de llevar sus registros financieros y contables de sus operaciones comerciales.

QUINTO. La Procuraduría Pública Especializada en su recurso de nulidad sostuvo la vulneración del derecho a la tutela jurisdiccional efectiva, al no

emitirse pronunciamiento sobre la reparación civil al haberse decretado la absolución de los acusados, sin haber realizado una debida valoración de todas las pruebas personales, documentales y las declaraciones de los acusados. Con los cuales se concluyó que los acusados ingresaron dinero al país a sabiendas que era de procedencia ilícita con la finalidad de introducirlo en el tráfico económico, con lo que perjudican al Estado al poner en peligro la estabilidad, transparencia y legitimidad del sistema económico financiero.

OPINIÓN DEL FISCAL SUPREMO EN LO PENAL

SEXTO. El fiscal supremo en lo penal, mediante Dictamen N.º 257-2022-1ºFSUPR.P-MP-FN, opinó que se declare nula la sentencia recurrida y se disponga un nuevo juicio oral por otro colegiado.

6.1. Consideró que los acusados no acreditaron el origen inmediato de los fondos retenidos, ya que no alcanzaron evidencia contable o bancaria que sustenten que dichos fondos provenían de cuentas bancarias con sede en Argentina.

6.2. Además, en el convenio comercial que tenía la empresa ENVIOSIN con la empresa Unión Express no se les facultaba transportar dinero en físico, sino que debían emplear la banca internacional, lo cual no realizaron, con lo cual evadieron impuestos por transferencias financieras.

6.3. También deben considerarse las declaraciones del acusado León Herrera, quien indicó haber tenido conocimiento de la obligación de declarar montos por más de diez mil dólares americanos cuando se ingresa al país; así como también debió valorarse el Reporte de Acreditación N.º 0014-2014-DAO-UIF-SBS de la Unidad de Inteligencia Financiera.

FUNDAMENTOS DE ESTE SUPREMO TRIBUNAL

MARCO JURÍDICO Y JURISPRUDENCIAL

SÉPTIMO. El inciso 5 del artículo 139 de la Constitución consagra el derecho a la **debida motivación de las resoluciones judiciales**. Sobre este derecho, el Tribunal Constitucional, en reiteradas decisiones², sostiene que importa que los jueces, al resolver las causas, expresen las razones o justificaciones objetivas

² STC N.º 896-2009-PHC del 24 de mayo de 2010, entre otras.

que los llevan a tomar una determinada decisión. Esas razones deben provenir no sólo del ordenamiento jurídico vigente y aplicable al caso, sino de los propios hechos debidamente acreditados en el trámite del proceso.

OCTAVO. Por consiguiente, la respuesta del órgano jurisdiccional, debe provenir de la valoración objetiva de la prueba actuada, la misma que debe ser realizada observando las reglas de la lógica, la ciencia y las máximas de la experiencia. En ese aspecto, el artículo 280 del C. de PP estipula que la sentencia debe apreciar la confesión del acusado y demás pruebas producidas en la audiencia, así como los testimonios, peritajes y actuaciones de la instrucción. Es decir, se debe realizar una valoración conjunta de todos los medios probatorios.

NOVENO. El delito materia de acusación es el de lavado de activos, previsto en el artículo 3 del por el Decreto Legislativo N.º 1106³, vigente a la fecha de los hechos, cuyo texto es el siguiente: El que transporta o traslada dentro del territorio nacional dinero o títulos valores cuyo origen ilícito conoce o debía presumir, con la finalidad de evitar la identificación de su origen, su incautación o decomiso; o hace ingresar o salir del país tales bienes con igual finalidad, será reprimido con pena privativa de libertad no menor de ocho ni mayor de quince años y con ciento veinte a trescientos cincuenta días-multa.⁴

DÉCIMO. El delito de lavado de activos, según el Acuerdo Plenario N.º 3-2010/CJ-116⁵, es todo acto o procedimiento realizado para dar una apariencia de legitimidad a los bienes y capitales que tienen un origen ilícito. Es un delito

³ Mediante Dec. Leg. N.º 736, en el apartado referido a los delitos de tráfico ilícito de drogas, se adicionó al acotado Código los artículos 296-A y 296-B, que criminalizaron los actos de lavado de activos provenientes de tráfico ilícito de drogas. Posteriormente, el 26 de junio de 2002, se estableció una regulación propia para este delito a través de la Ley N.º 27765. Ley Penal contra el lavado de activos. Esta ley luego fue reformada en el 2012 por el Dec. Leg. N.º 736, que con sus respectivas modificatorias rige actualmente.

⁴ De otro lado, es relevante citar la Cuarta Disposición Complementaria Modificatoria del Dec. Leg. N.º 736, la cual modificó la Sexta Disposición Complementaria, Transitoria y Final de la Ley N.º 28306, en los siguientes términos:

6.1. Establézcase la obligación para toda persona, nacional o extranjera, que ingrese o salga del país, de declarar bajo juramento instrumentos financieros negociables emitidos "al portador" o dinero en efectivo que porte consigo por sumas superiores a US\$ 10 000,00 (diez mil dólares de los Estados Unidos de América), o su equivalente en moneda nacional u otra extranjera.

⁵ Del 16 de noviembre de 2010. Asunto: el delito de lavado de activos.

no convencional y constituye en la actualidad un notorio exponente de la moderna criminalidad organizada.

Se protege una pluralidad de bienes jurídicos que son afectados o puestos en peligro de modo simultáneo o sucesivo durante las etapas y operaciones delictivas que ejecuta el agente. En ese contexto dinámico, por ejemplo, los actos de colocación e intercalación comprometen la estabilidad, transparencia y legitimidad del sistema económico-financiero. En cambio, los actos de ocultamiento y tenencia afectan la eficacia del sistema de justicia penal frente al crimen organizado.

ANÁLISIS DEL CASO CONCRETO

DECIMOPRIMERO. De la revisión de la sentencia impugnada se aprecia que la Sala Penal Superior, en mayoría, sostuvo que la imputación contra los acusados José Armando León Herrera, Jorge Raúl Dávalos Soria, Javier Alexander Portuguesez Cabezudo y la empresa ENVIOSIN S. C. R. L. es atípica, debido a que probatoriamente no existe el origen ilícito del dinero incautado. Al respecto, concluyó lo siguiente:

11.1. El acusado Portuguesez Cabezudo declaró a las autoridades que no llevaba consigo dinero por declarar; sin embargo, en su poder se encontró la suma de veintinueve mil dólares americanos, que tenía en dos sobres, un neceser y una portadocumentos, en los cuales tenía dinero del cual tenían conocimiento sus coacusados, ya que, conforme con sus declaraciones, Dávalos Soria acondicionó el dinero en la maleta bajo la coordinación de León Herrera y con conocimiento del citado Portuguesez Cabezudo.

11.2. Con base en las conclusiones establecidas en el Oficio N.º 22414-2014-SBS y del Reporte de Acreditación N.º 14-2014-DAO-UIF-SBS —ambas de la Unidad de Inteligencia Financiera—, y los documentos (recibos de giros de Argentina para Perú y contratos privados con la empresa Unión Express presentados por las defensas de los acusados), no se acreditó el origen del dinero incautado, ni que estos provengan de las cuentas corrientes de las empresas citadas. No obstante, ello constituye solo un indicio.

11.3. No se probó el incremento injustificado o inusual del patrimonio, ni la existencia de negocios ilícitos, tampoco obra prueba que revele conexión con actividades delictivas con capacidad de generar ganancias ilegales.

DECIMOSEGUNDO. En relación a las declaraciones de los acusados y a la valoración de la prueba testimonial y documental, se tiene lo siguiente:

12.1. El acusado León Herrera (Gerente de la empresa ENVIOSIN) declaró, en el juicio oral, que el rubro de la empresa es enviar encomiendas y prestar el servicio de correo. Asimismo, refirió que actuaron en el marco del convenio comercial con la Empresa Unión Express (empresa transferencia de fondos), la cual consistió en captar dinero en Argentina y trasladarlo a Perú. Añadió que tiene los datos de los clientes, remitos y los libros contables en Argentina; pero que ante la Unidad de Inteligencia Financiera solo presentaron los documentos que tenían en Perú, mas no de los que están en Argentina. Y que cuando la UIF señaló que no se acreditó el origen del dinero, es porque dicha entidad tuvo una premura o porque no se tomaron el tiempo para poder evaluar el organigrama, el listado y el fajo de los comprobantes de los clientes que presentó.

Sin embargo, su versión no fue contrastada con las conclusiones del Reporte de Acreditación N.º 014-2014-DAO-UIF-SBS, en el cual se consignó que la empresa ENVIOSIN no sustentó el origen del monto incautado y que no tiene autorización de la Superintendencia de Banca y Seguros para realizar transporte transfronterizo de dinero en efectivo, pues solo tenían autorización del Ministerio de Transporte y Comunicaciones para transportar mercancías y/o cargas.

12.2. En la misma línea, el acusado Dávalos Soria refirió que los montos de dinero que recibían por concepto de giro eran registrados en las fracturas de los clientes, en comprobantes de las boletas y en los libros contables en Argentina. De otro lado, precisó que del monto de veintinueve mil dólares americanos que enviaron a Perú, veintiún mil dólares correspondían a los giros de sus clientes, el cual fue recepcionado en un periodo largo (en meses), ya que no tenían muchos dólares y cuando los consiguieron lo enviaron todo.

12.3. Asimismo, Natividad Parejas Herrera de Bocanegra (representante legal de la empresa ENVIOSIN) declaró que presentó 99 remitos a la UIF, que no presentó documentación de Argentina y que no se le ocurrió en consultar a su contador en cómo sustentar el origen de los veintinueve mil dólares americanos incautados.

12.4. Los acusados declararon, además, que la empresa ENVIOSIN, entidad debidamente constituida, en varias oportunidades introdujo montos menores de diez mil dólares americanos desde Argentina.

12.5. Los documentos de la empresa ENVIOSIN que presentaron las defensas de los acusados no tiene correlación con el monto de dinero incautado (veintinueve mil dólares americanos), ni tiene referencia suficiente a negocios lícitos. En ese sentido, no se dio una explicación razonable al respecto.

DECIMOTERCERO. En atención a lo anotado, se evidencia que la sentencia impugnada incurre en errores y vicios en la motivación de la misma, omisión y defectos en la apreciación probatoria que determina su nulidad, conforme con el inciso 1 del artículo 298 del C de PP, por lo que se debe realizar un nuevo juicio oral por otro Colegiado Superior.

A su vez, a fin de esclarecer de modo fehaciente la responsabilidad o no de los acusados, es necesario que se determine el origen del dinero incautado, para lo cual se deben requerir los documentos (libros contables, remitos, comprobantes, facturas o cualquier otro documento formal) y llevarse a cabo una pericia contable.

Además, se deberá contrastar la versión del acusado León Herrera —expuesta en el punto 12.1— con la de los representantes de la empresa de transferencias de fondos Unión Express, a fin de que den cuenta del acuerdo comercial suscrito con la empresa ENVIOSIN.

Lo antes expuesto debe realizarse sin perjuicio de que se actúen los medios probatorios solicitados en la acusación escrita, los que ofrezca la defensa de los acusados, la empresa ENVIOSIN —sujeto imputado de consecuencias accesorias—, las demás partes procesales y los que la Sala Penal Superior considere útiles y pertinentes para el esclarecimiento de los hechos.

DECISIÓN

Por estos fundamentos, los jueces y las juezas integrantes de la Sala Penal Transitoria de la Corte Suprema de Justicia de la República **ACORDARON**:

I. Declarar NULA la sentencia del veinticuatro de junio de dos mil veintiuno emitida por la Cuarta Sala Penal de Apelaciones Permanente de la Corte Superior de Justicia del Callao, que **absolvió** por mayoría a **José Armando León Herrera, Jorge Raúl Dávalos Soria, Javier Alexander Portuguese Cabezado y a la empresa ENVIOSIN S. C. R. L.**, como sujeto pasivo de imputación, de la acusación fiscal formulada en su contra por el delito de lavado de activos, en la modalidad de ingreso a territorio nacional de dinero de origen ilícito, en perjuicio del Estado; con lo demás que contiene.

II. DISPONER que se realice un nuevo juicio oral por otro Colegiado Superior, donde se deberá tener presente lo expuesto en la presente Ejecutoria Suprema y actuar los medios de prueba señalados.

III. ORDENAR que se notifique la presente Ejecutoria a las partes apersonadas en esta instancia, que se devuelvan los actuados al Tribunal Superior de origen y se archive el cuadernillo.

S. S.

PRADO SALDARRIAGA

BROUSSET SALAS

CASTAÑEDA OTSU

PACHECO HUANCAS

GUERRERO LÓPEZ

SYCO/mvhv