

4B. Julia Marlene Tovar Vilcahuaman - Tesis Doctorado

por Julia Marlene Tovar Vilcahuaman

Fecha de entrega: 30-ene-2023 04:04p.m. (UTC-0500)

Identificador de la entrega: 2002786828

Nombre del archivo: T037_46232004_D.pdf (1.18M)

Total de palabras: 26955

Total de caracteres: 145518

UNIVERSIDAD PERUANA LOS ANDES
ESCUELA DE POSGRADO
DOCTORADO EN DERECHO



TESIS

**Autonomía del delito previo en el lavado de activos y la
presunción de inocencia, Huancayo, 2021**

Para optar : El Grado Académico de Doctora en Derecho

Autor : Mtro. Tovar Vilcahuamán, Julia Marlene

Asesor : Dr. Quevedo Pereyra, Gastón Jorge

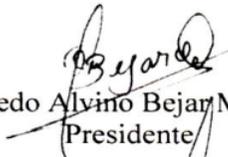
Línea de investigación : Desarrollo Humano y Derechos

Institucional

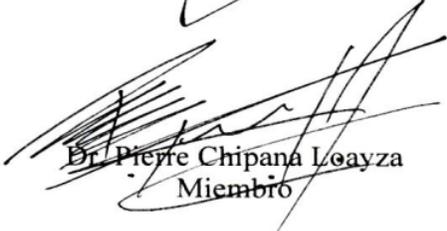
Fecha de inicio / y culminación : Noviembre 2021 – junio 2022

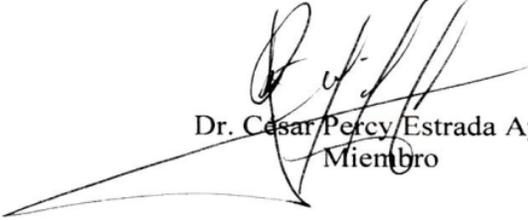
Huancayo – Perú
Agosto - 2022

MIEMBROS DEL JURADO DE SUSTENTACIÓN


Dr. Aguedo Alviño Bejar Mormontoy
Presidente


Dra. Luis Alberto Poma Lagos
Miembro


Dr. Pierre Chipana Loayza
Miembro


Dr. César Percy Estrada Ayre
Miembro


Dra. Miriam Rosario Córdova Mayo
Miembro


Dra. Melva Isabel Torres Donayre
Secretaria Académica

ASESOR:

DR. GASTÓN JORGE QUEVEDO PEREYRA

DEDICATORIA

La investigación la dedico a mi familia que me apoya en todo momento y en cada etapa de mi formación académica, profesional y familiar.

AGRADECIMIENTO

Deseo expresar mi ⁴agradecimiento al asesor de la tesis, por la dedicación y apoyo al presente trabajo, por la dirección y el rigor que ha facilitado a la misma.

CONTENIDO

CARÁTULA	i
MIEMBROS DEL JURADO DE SUSTENTACIÓN	ii
ASESOR:	iii
DEDICATORIA	iv
AGRADECIMIENTO	v
CONTENIDO	vii
4 RESUMEN	x
ABSTRACT	xi
ABSTRATO	xii
CAPÍTULO I	13
DETERMINACIÓN DEL PROBLEMA	13
1.1. Descripción de la realidad problemática	13
1.2. Delimitación del problema	15
1.3. Formulación del problema	15
1.3.1. Problema general	15
1.3.2. Problemas específicos	16
1.4. Propósito de la investigación	16
1.5. Justificación	16
1.5.1. Social	16
1.5.2. Teórica	17
1.5.3. Metodológica	17
1.6. Objetivos	18
1.6.1. Objetivo general	18
1.6.2. Objetivos específicos	18

⁴ 1.7. Importancia de la investigación	18
1.8. Limitaciones de la investigación	19
CAPÍTULO II	20
MARCO TEÓRICO	20
2.1 Antecedentes	20
⁴ 2.2 Bases teóricas o científicas	24
2.2.1 Delito de lavado de activos y mecanismos de defensa del imputado	24
2.2.2 Naturaleza dogmática del tipo penal de lavado de activos	30
2.2.3 Tipo subjetivo del derecho penal	33
²⁰ 2.2.4 Imputación objetiva en el tipo penal de lavado de activos	60
⁴ 2.3 Marco conceptual	70
CAPÍTULO III	72
METODOLOGÍA	72
3.1 Metodología	72
3.2 Tipo de estudio	72
3.3 Nivel de estudio	72
3.4 Diseño de estudio	73
3.5 Escenario de estudio	73
3.6 Caracterización de sujetos o fenómenos	73
3.7 Trayectoria metodológica	74
3.8 Mapeamiento	74
3.9 Rigor Científico	74
3.10 Técnicas e instrumentos de recolección de datos	75
OPERACIONALIZACIÓN DE CATEGORÍAS	76
CAPÍTULO IV	78

RESULTADOS	78
4.1 Resultados de la investigación	78
DISCUSIÓN Y ANÁLISIS DE LOS RESULTADOS	87
⁴ PROPUESTA DE MEJORA	100
CONCLUSIONES	101
RECOMENDACIONES	102
REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS	103
ANEXOS	105
MATRIZ DE CONSISTENCIA	106
MATRIZ DE OPERACIONALIZACIÓN DE CATEGORÍAS	108
CONSIDERACIONES ÉTICAS	110
COMPROMISO DE AUTORÍA	111
EVIDENCIAS FOTOGRÁFICAS	112

RESUMEN

La presente tesis ha establecido como **problema:** ¿Cómo influye la aplicación de la autonomía del delito previo en el tipo penal de lavado de activos para desvirtuar el derecho constitucional a la presunción de inocencia, en la jurisprudencia peruana, período 2021?; siendo el **objetivo:** determinar cómo influye la aplicación de la autonomía del delito previo en el tipo penal de lavado de activos para desvirtuar el derecho constitucional a la presunción de inocencia, en la jurisprudencia peruana, período 2021. **La metodología** es la siguiente: de tipo inductivo-deductivo, de nivel explicativo, de diseño no experimental, empleando como instrumento de investigación el análisis documental. **Resultados:** Se pretende construir la compleja conceptualización del dolo, delimitar la responsabilidad dolosa e imprudente desde una percepción normativa, analizar los elementos subjetivo especiales normativos del dolo y estudiar la ignorancia deliberada. **Conclusión** se indica que: el lavado de dinero es un delito doloso en el que el propósito del agente es lavar activos criminales. Este es un crimen intencional. En vista de su configuración como delito doloso, no se reconoce la intención última, sólo se reconoce la intención directa. Una referencia normativa al elemento *debe presumirse* describe una condena de un acto culpable. Sin embargo, dado que el legislador no hizo una distinción en la definición de la pena, y teniendo en cuenta los principios que rigen el derecho penal de nuestro país, este supuesto delito no debe aplicarse. **Recomendación:** A los operadores de justicia, actuar con criterio, justicia y al momento de expedir sentencia por lavado de activos, valorar las pruebas.

PALABRAS CLAVE: Delito de lavado de activos, Presunción de inocencia, Autonomía del delito.

ABSTRACT

Currently there are a large number of people investigated and will continue to increase due to the existence of rule 1106, for the offense of money laundering, which generally violate the principle of innocence, since a large number of these processes are vanished, for the poor work ⁴⁰ carried out by the Public Prosecutor's Office, at the extreme of the typical poor qualification ⁴⁴ of the accused, of the malpractice of the imputation and the excessive abuse of precautionary measures that they request. This thesis has established as a general problem: How does the application of the autonomy of the prior offense influence the criminal type of money laundering to distort the constitutional right to the presumption of innocence, in Peruvian jurisprudence, period 2021?; being the general objective: to determine how the application of the autonomy of the previous offense influences the criminal type of money laundering to distort the constitutional right to the presumption of innocence, in the Peruvian jurisprudence, period 2021. The investigation is located within the type inductive-deductive. In conclusion, it is indicated that: ²⁰ the crime of money laundering is a crime of intent, where the purpose of the agent is to launder assets of criminal origin. It is a malicious crime. Given its configuration as a crime of intent, eventual intent is not admitted, only direct intent. The normative reference to the element *should presume* describes the reproach of guilty behavior. However, given that the legislator makes no distinction in the definition of penalties and considering the principles that regulate our criminal law, this guilty assumption must be inapplied.

KEY WORDS: ⁷ Crime of money laundering, Presumption of innocence, Autonomy of the crime.

ABSTRATO

Esta tese estabeleceu como problema: Como a aplicação da autonomia do delito anterior influencia o tipo penal de lavagem de dinheiro para desvirtuar o direito constitucional à presunção de inocência, na jurisprudência peruana, período 2021?; sendo o objetivo: determinar como a aplicação da autonomia do delito anterior influencia no tipo penal de lavagem de dinheiro para desvirtuar o direito constitucional à presunção de inocência, na jurisprudência peruana, período 2021. A metodologia é a seguinte: tipo indutivo-dedutivo, nível explicativo, desenho não experimental, utilizando a análise documental como instrumento de pesquisa. Resultados: Pretende-se construir a complexa conceituação da fraude, delimitar a responsabilidade dolosa e temerária a partir de uma percepção normativa, analisar os elementos normativos subjetivos especiais da fraude e estudar a ignorância deliberada. A conclusão indica que: o crime de lavagem de dinheiro é um crime doloso, onde o objetivo do agente é lavar bens de origem criminosa. É um crime malicioso. Dada a sua configuração como crime doloso, não se admite dolo eventual, apenas dolo direto. A referência normativa ao elemento *deve presumir* descreve a reprovação de um comportamento culpado. No entanto, dado que o legislador não faz distinção na definição das penas e tendo em conta os princípios que regem o nosso direito penal, esta presunção de culpa deve ser inaplicável. Recomendação: Aos operadores de justiça, agir com discricção, justiça e ao emitir sentença por lavagem de dinheiro, avaliar as provas.

PALAVRAS-CHAVE: Crime de lavagem de dinheiro, Presunção de inocência, Autonomia do crime.

4 CAPÍTULO I

DETERMINACIÓN DEL PROBLEMA

1.1. Descripción de la realidad problemática

Debe indicarse que el presente tema halló su problemática cuando se observan investigaciones penales por el tipo penal de lavado de activos, sin que exista una suficiente objetividad indiciaria para poder imputar a una persona por este delito, y más aún, cuando se inician investigaciones en donde el delito previo que se imputa no se fundamenta adecuadamente en criterios probatorios adecuados para sustentar el delito imputado.

En la Sexta Fiscalía Provincial de la ciudad Huancayo, pueden observarse que existen ciertas investigaciones iniciadas para poder determinar si ha existido la comisión del delito de lavado de activos, tomando en consideración que para ello, se debe respetar de manera irrestricta la presunción de inocencia, ya que si bien, se puede iniciar una determinada investigación para situar la comisión de este tipo penal, también se debe tomar en cuenta, la aplicación efectiva de las garantías procesales más elementales, a fin de encaminar un sistema de investigación penal en donde los derechos fundamentales de los imputados también encuentren o hallen plena vigencia.

Ahora bien, el lavado de activos “es el proceso mediante el cual se busca ocultar el origen ilícito de algunos bienes y aprovechar las ganancias provenientes de actividades delictivas, para convertirlos en otros que aparentan ser lícitos. Además, también se determinó que existen etapas y diversas formas de cometer este delito, y que conforme crece el mundo y la sociedad se desarrolla, se van creando más y más modalidades” (García, 2020, p. 38).

Nuestra legislación “sanciona tres formas de lavado de activos, los actos de conversión y transferencia, los actos de ocultamiento y tenencia, y el transporte, traslado y el ingreso o salida de los activos ilícitos. También se establece que este delito es netamente doloso, que el sujeto activo no tiene alguna calidad especial, que el bien jurídico protegido es pluriofensivo y existen teorías al respecto también” (Caro, 2020, p. 90).

¹ El delito de lavado de activos “se encuentra tipificado como delito autónomo en nuestra legislación, por lo que no es necesario de la actividad criminal previa – delito previo - se encuentren sometido a investigación, proceso judicial o haya sido previamente objeto de prueba o de sentencia condenatoria” (Parra, 2019, p. 93). ¹¹ Es por eso que, se generan dos posturas en nuestra legislación, la primera y la que se ve respaldada por lo acordado por la Junta de Fiscales, “donde se determina que se iniciará investigación por el delito de lavado de activos sin tener en cuenta el delito previo; y la segunda postura que busca que afirma que al menos se debe conocer el injusto penal (hecho ilícito y antijurídico) del delito previo para que se puede investigar a alguien por lavado de activos, de lo contrario se estarían violando diversos principios y derechos constitucionales y procesales” (Moreno, 2019, p. 33).

¹¹ Esta forma legislativa en torno al delito previo, se realizó en la necesidad del legislador de que su propuesta sea un éxito y se obtenga cantidad de sentencias condenatorias, “prefiriendo ese éxito en lugar de respetar principios y derechos protegidos por la Constitución y que tienen larga data en comparación con su propuesta, poniendo así es una gran desventaja al ciudadano de a pie, ya que, partiendo de la informalidad en los negocios” (Fuentes, 2020, p. 39), ¹¹ existen cientos de ciudadanos que no registran sus ingresos y qué si se les realiza una auditoria está determinará un desbalance patrimonial, “lo que puede conllevar a que se le apertura una investigación

por lavado de activos, exponiendo así su dignidad y reputación, por el hecho de no poder justificar sus ingresos, los que, en este caso no tienen ninguna procedencia ilícita tal como lo requiere el tipo penal; además que así se estaría invirtiendo la carga de la prueba, debiendo el investigado probar la calidad de sus ingresos, atentando contra los principios establecidos en nuestro Código Procesal Penal” (Barral, 2020, p. 48).

En tal sentido, ²⁹ la autonomía del lavado de activos “afecta de manera directa a diversos principios y derechos, pero en mayor porción al de la presunción de inocencia, el cual se ve respaldado con la Constitución; esto en el sentido que, se podrá investigar a un sujeto sin tener en cuenta la procedencia del activo, teniendo por cometido el delito previo, sin siquiera haber conocido el supuesto hecho ilícito” (Palacios, 2020, p. 49).

De esta manera, se propone establecer de manera expresa, que la determinación y calificación jurídica de la autonomía del delito previo en el lavado de activos, se debe emplear a partir de una sistematización debidamente amparada en el respeto a las garantías fundamentales ¹⁹ del derecho a la presunción de inocencia, como elemento esencial para el desarrollo de un proceso penal que respete los fundamentos constitucionales.

²⁴ 1.2. Delimitación del problema

La investigación se desarrolló en la ciudad de Huancayo, región Junín.

³¹ 1.3. Formulación del problema

1.3.1. Problema general

¿Cómo influye la aplicación de la autonomía del delito previo en el tipo penal de lavado de activos para desvirtuar ⁹ el derecho constitucional a la presunción de inocencia, en la jurisprudencia peruana, período 2021?

1.3.2. Problemas específicos

- a. ⁸ ¿Cómo influye la aplicación de la autonomía del delito previo en el tipo penal de lavado de activos para desvirtuar la regla de tratamiento del imputado como inocente, en la jurisprudencia peruana, período 2021?
- b. ⁸ ¿Cómo influye la aplicación de la autonomía del delito previo en el tipo penal de lavado de activos para desvirtuar la regla de juicio que establece la absolución del imputado en caso de duda razonable, en la jurisprudencia peruana, período 2021?

1.4. Propósito de la investigación

⁷ Este tipo de procesos, vulnera la esfera legal de presunción de inocencia, ya que como se sabe en el Perú, una gran mayoría de personas, son informales, ergo esto no significa que el dinero que tienen en sus arcas es de mala procedencia, es decir el hecho de tener dinero te transforma en un investigado, y un futuro 16 condenado por el infracción de blanqueo de capitales, esta escenario es preocupante más aun cuando la pena para estos delitos son graves, es decir no solo te incautan el dinero o bienes que tengas, sino que te condenan con una pena que fluctúan entre los 8 y 15 años.

1.5. Justificación

⁴ 1.5.1. Social

El tema de investigación es relevante socialmente en la medida que beneficia a los imputados por el delito de lavado de activos, cuando se emplean ²⁸ mecanismos de persecución delictiva que generan una afectación al derecho

constitucional a la presunción de inocencia, toda vez que se inician investigaciones sin que existan sólidos elementos normativos para poder investigar a una persona por lavado de activos, generando un estado de indefensión en ciertos casos, lo cual debe ser mérito de observación, aspecto que es un tema que incide en que las personas imputadas por lavado de activos tengan que tener en la práctica demostrar su inocencia, a través de la carga de la prueba.

1.5.2. Teórica

¹ La investigación se justificó a nivel teórico ya que establecerá los criterios que deben utilizarse para poder advertir si efectivamente ⁴² se afecta el derecho constitucional a la presunción de inocencia, cuando se inician investigaciones por el delito de lavado de activos a partir de un criterio relacionado al delito previo, el cual se sustenta muchas veces solamente con mínimos indicios, lo cual afecta sustancialmente la forma en que debe enfrentarse la criminalidad vinculada a este tipo de delitos, siendo entonces, un elemento importante el hecho que se establezca de forma directa si es que se vulnera o no ¹⁹ la presunción de inocencia., toda vez que el cargo de la prueba para acusar debe fundamentarse en la investigación desarrollada por la fiscalía, y no en criterios meramente subjetivos.

1.5.3. Metodológica

“La investigación se justificó a nivel metodológico porque planteó la elaboración y el diseño de un instrumento de investigación, que previamente será sometido a una prueba piloto, asimismo, para establecer su validez este será revisado por un juicio de expertos” (García, 2020, p. 28). ⁴ Servirá para que futuros

investigadores puedan emplear dicho instrumento en temas similares de investigación. En este caso, ha sido la ficha de análisis documental, el instrumento que se empleará en la presente investigación.

³¹ 1.6. Objetivos

1.6.1. Objetivo general

Determinar cómo influye la aplicación de la autonomía del delito previo en el tipo penal de lavado de activos para desvirtuar el derecho constitucional a la presunción de inocencia, en la jurisprudencia peruana, período 2021.

1.6.2. Objetivos específicos

- a. Establecer cómo influye la aplicación de la autonomía del delito previo en el tipo penal de lavado de activos para desvirtuar la regla de tratamiento del imputado como inocente, en la jurisprudencia peruana, período 2021.
- b. -Establecer cómo influye la aplicación de la autonomía del delito previo en el tipo penal de lavado de activos para desvirtuar la regla de juicio que establece la absolución del imputado en caso de duda razonable, en la jurisprudencia peruana, período 2021.

1.7. Importancia de la investigación

⁷ En la actualidad existen gran cantidad de personas investigadas y seguirán aumentando por existencia de la norma 1106, por la infracción de lavado de activos, que por lo general vulneran el principio de inocencia, ya que una gran cantidad de estos

procesos se ven desvanecidos, por el mal labor que ejecuta el ministerio público, en el extremo de la mala calificación típica de los imputados, de la mala praxis de la imputación y el abuzo excesivo de medidas cautelares que solicitan. El principio de presunción de inocencia no solo es quebrantado con la solicitud de prisiones preventivas en la etapa preliminar, donde el ministerio público solicita al juez de investigación preparatoria, que el imputado lleve el proceso dentro de una prisión.

1.8. Limitaciones de la investigación

Debido a la pandemia mundial COVID-19, la emergencia actual ha resultado en un acceso limitado a algunos centros bibliográficos, así como la falta de bibliografías específicas sobre el tema, ya que pocos trabajos, artículos científicos y libros sobre el tema están disponibles a nivel nacional y en y sede ⁴ internacional

CAPÍTULO II

MARCO TEÓRICO

2.1 Antecedentes

Antecedentes Nacionales

A nivel nacional, pueden citarse las siguientes investigaciones:

¹⁰ Villaverde (2017), en su tesis titulada: “Estrategias para prevenir los delitos del lavado de activos en la Región Junín”, para optar por el Grado de Magíster en Contabilidad por la Universidad Nacional del Centro del Perú, concluye que: “La capacitación a los empleados sobre el conocimiento de los clientes, control de riesgo de lavado de activos y financiación del terrorismo como estrategias de prevención se relaciona inversamente con el lavado de activos en las empresas de la región de Junín, debido a que si no se capacita a los empleados, mayor será el riesgo para que produzca el lavado de Activos en la Región de Junín” (p. 198).

Pareja (2017), en su Tesis titulada: “Control de riesgos y su influencia en el activo utilizable en las sociedades del sector metalmecánico del distrito de Ate, año 2017”, ¹⁰ para optar por el grado de Magíster en Derecho Penal por la Universidad César Vallejo, concluye que: “los controles de riesgo interviene en ser utilizable en las sociedades del sector metal mecánico, por lo mismo que aminora la informalidad que se examina en las empresas destinadas a este rubro, donde sus empleadores no utilizan los adecuados controles en las cuentas y la justificación del ingreso, por lo que el fin de la creación de un control de riesgos es anteponer la efectividad en los procedimiento permitir que los empresarios tengan un mejor visión dado que el informe que se daría, será sólido y

razonable, sin embargo también da la confianza de que se ejecute de manera progresiva, con los propósitos planteado por la empresa”. (p. 74).

¹⁰ Huayllani (2016), en su Tesis titulada: “El delito previo en el delito de lavado de activos” para optar por el Grado de Magister en Derecho Penal por la Pontificia Universidad Católica Del Perú; concluye que: “el blanqueo de capitales en la actualidad se ha convertido en uno de los fenómenos que más interés se le ha tomado de manera internacional, de manera que es a base de ello, estos entes están en lucha constante y creaciones o implementación, que tratan de estar a la vanguardia antes este fenómeno delictivo, razón de ello que ha motivado a que diversos países le hagan frente no solo con medidas punitivas, sino a través de medidas preventivas con precedentes del ámbito financiero”. (p. 100).

¹⁰ Ponce (2017), en su tesis titulada: “Normativa de lavado de activos y su relación con la defraudación tributaria” para optar por el Grado de Magister en Ciencias Penales por la Universidad Nacional Mayor de San Marcos; concluye que: “se diagnosticó que habría una correlación con la vulnerabilidad del reglamento de blanqueo de capitales lo que el identificar al cliente y la ocultación tributaria, es sin simbólica, ya que se ve de manera moderada, producto de ello es que existe ocultación tributaria y es ahí donde se comienza a que las empresas sean más vulnerables de ser como fachada para dichas transacciones”. (p. 109).

(Cruz, 2018) con su investigación titulada: “Lavado de activos y su relación con el crimen organizado en Lima Metropolitana, Año 2017”, para optar el grado de Doctor en Derecho, sustentado en la Universidad Nacional Federico Villareal, siendo su objetivo “determinar qué relación existe entre el lavado de activos y el crimen organizado en Lima Metropolitana, año 2017” (p. 90), ⁴ de nivel de investigación

descriptivo, como instrumento utilizó el cuestionario y la observación, siendo sus conclusiones las siguientes: “el lavado de activos se relaciona significativamente con el crimen organizado en Lima Metropolitana, año 2017. La colocación del lavado de activos se relaciona significativamente con el crimen organizado en Lima Metropolitana, año 2017. El ensombrecimiento del lavado de activos se relaciona significativamente con el crimen. La integración del lavado de activos se relaciona significativamente con el crimen organizado en Lima Metropolitana, año 2017” (p. 98).

Antecedentes internacionales

A nivel internacional se citan las siguientes tesis:

Alemán (2019). “Análisis del delito de lavado de dinero, bienes o activos cometidos por funcionarios o empleados públicos: prevención y persecución en el sistema jurídico nacional”. Sustentada en la Universidad Centroamericana, Managua - Nicaragua. Se llega a la conclusión: “el bien jurídico protegido del delito de lavado de activo es el sistema financiero, que es ideal para organizaciones delictivas para trasegar el capital ilegal y brindarle la apariencia legal. Y de acuerdo a los lineamientos internacionales el lavado de activos tiene autonomía al delito precedente en tal razón el delito precedente puede realizarse en territorio diferente al cual se lava el dinero” (p. 95).

Robledo (2019) con su tesis titulada: “Lavado de Activo, impacto económico social y rol del profesional en ciencias económicas”. Universidad Nacional de Cuyo, Mendoza - Buenos Aires. ¹⁰ Se llega a la conclusión “el lavado de activo logra ocultar las ganancias ilícitas sin comprometer a los delincuentes y de esta manera gozar sin consecuencia penal los cuales realizan delitos como secuestro, extorsión, trata de

personas, tráfico de armas lo cual disfrazan a empresas con el fin de limpiar ese dinero mal obtenido con empresas ficticias o llamado negocio pantalla, del cual se estima k este delito moviliza cifras millonarias anualmente en modo de ejemplo se puede denotar que solo en el tráfico ilícito de estupefaciente y sustancias psicotrópicas los montos ascienden a unos 300. 000 millones y 500. 000 millones de dólares anuales” (p. 100).

(Martínez, ¹2019) con su investigación titulada: “El delito de blanqueo de capitales”, ⁴para optar el título profesional de Doctor, sustentado en la Universidad Complutense De Madrid, siendo su objetivo de la investigación: “analizar el fenómeno de la normalización de activos en el derecho comparado, como un aporte académico hacia un tratamiento riguroso, concordante, actualizado y efectivo en contra de la principal herramienta que tiene el crimen –principalmente el organizado– para perpetuarse dentro de las sociedades y continuar ejecutando los aterradores delitos que son fuente de la riqueza ilícita” (p. 70), de nivel de investigación explicativo, siendo sus conclusiones las siguientes: “por blanqueo de capitales debe entenderse toda operación o acción cuyo propósito sea dar apariencia de legalidad a dineros de origen ilícito. Tales actuaciones incluyen, pero no se limitan a ocultar, simular, encubrir o camuflar la existencia, la fuente ilegal, el movimiento y el destino o uso de bienes o fondos producto de actividades ilegales” (p. 90).

(Romero, 2018) ¹con su investigación titulada: “Delito de blanqueo de capitales. análisis teórico-práctico desde la perspectiva del abogado defensor”, ⁴para optar el grado de Doctor en Derecho, sustentada en la Universidad de Sevilla, de nivel de investigación explicativo, siendo sus conclusiones las siguientes: “el dinero constituye, al margen de sus cometidos usualmente aceptados (esencialmente: fungir de medio de pago, constituir una unidad de cuenta y ser depósito de valor), un foco de peligro sobre el que

el derecho hace recaer determinadas obligaciones de trascendencia jurídica, que tienen una incidencia directa en el ámbito del derecho penal económico y empresarial. El delito de blanqueo es un producto de esa incidencia directa que se infiere de la consideración del dinero como foco de peligro en el tráfico jurídico” (p. 111).

(Mosteyrín, 2017) con su investigación titulada: “El blanqueo de capitales y el delito de fraude fiscal”, ⁴ para optar el grado de doctor en derecho y ciencias penales, sustentado en la Universidad Del País Vasco, España, siendo sus conclusiones las siguientes: el delito de blanqueo de capitales se ideó para combatir el tráfico de drogas, pero muy pronto se utilizó a nivel mundial para perseguir todo tipo de delincuencia lucrativa. La Unión Europea ha hecho avances en materia de blanqueo de capitales, pero más modestos que los logrados por otros organismos internacionales. La paulatina formación de este delito ha obligado a diversas e importantes reformas del Código Penal en esta materia (p. 191).

2.2 Bases teóricas o científicas

2.2.1 Delito de lavado de activos y mecanismos de defensa del imputado

Para pensar en extrapolar ²¹ la figura de la excusa absolutoria al lavado de activos, primero debe concederse la tarea de auscultar la naturaleza de la norma en cuestión, revisar el fundamento a través del cual el legislador considera que el encubrimiento real no merece ser objeto de una consecuencia punitiva, así como describir escuetamente sus aspectos normativos básicos (Barral, 2020, p. 66).

⁶ García-Puente (2019) define a las excusas absolutorias como: "aquellas circunstancias que concurren en el autor, que hacen que el Estado no establezca contra tales hechos acción penal alguna" (p. 81).

El artículo 406 del Código Penal señala que “están exentos de pena los que ejecutan cualquiera de los hechos previstos en los artículos 404 (encubrimiento personal) y 405 (encubrimiento real) si sus relaciones con la persona favorecida son tan cercanas como para excusar jurídicamente su conducta” (García, 2019, p. 99). Este apartado normativo introduce el tratamiento punitivo diferenciado que deben tener las personas cercanas que encubren al sujeto o las pruebas del delito para beneficiarlo. La conducta es vaciada de su contenido penalmente relevante, se excluye la punibilidad del acto en sí (Carrillo, 2019, p. 55).

⁶ Aun cuando “una conducta parezca encontrarse teóricamente configurada por todos sus elementos, en casos específicos no podrá aplicarse una sanción penal, dado que deben cumplirse, además, determinadas condiciones sancionatorias”. Se cuestiona si político-criminalmente el sujeto merece que se le imponga una sanción penal. Es el propio legislador quien habilita condiciones para proscribir que determinadas personas que intervienen en un hecho delictivo sean exoneradas de tal consecuencia (Reátegui, 2019, p. 42).

⁶ Al ser el Derecho Penal una esfera de juridicidad valorativa, no puede apartarse de criterios sociales y político-familiares que se entrelazan con el desenvolvimiento de la sociedad misma, donde el merecimiento como la necesidad de pena reducen su justificación. Como es evidente, ello también encuentra una relación con nuestros fines de la pena, ya que, desde una óptica estrictamente retributiva, una institución como la excusa absolutoria no podría ser concebida como algo coherente. (Peña, 2011 p. 69).

La excusa absolutoria, en atención a cuestiones político-criminales, excluye de la punición. ¹⁸ Impide que un hecho considerado típico, antijurídico y culpable sea perseguido penalmente (Arteaga, 2011 p. 34).

⁶ En toda excusa absolutoria se encuentra la presencia de un comportamiento que no solo ha superado el elemento de la tipicidad y la antijuridicidad, sino también la culpabilidad; es decir, que “la excusa absolutoria recae pro piamente ante un delito, ya sea este en grado de tentativa o de consumación; sin embargo, la razón por la cual no se ejerce una sanción contra el o los sujetos es por el merecimiento de pena. Son las especiales circunstancias personales del autor las que impiden que este sea objeto de punición” (García, 2020, p. 44).

Los hechos que son considerados como delitos no son sancionados por considerarse que, de una u otra forma, encuentran un amparo dentro del amplio espectro jurídico. El núcleo familiar y social como fundamento de la excusa absolutoria “se articula en sintonía con valoraciones político-criminales y dogmáticas (merecimiento de pena) con la finalidad de salvaguardar las relaciones familiares y sociales. En este caso, el ius puniendi es encorsetado para legitimarse de un modo auténticamente práctico” (Torres, 2019, p. 55).

⁶ La excusa absolutoria tiene una vinculación directa con el merecimiento de pena, ya que la conducta es, en sí, típica, antijurídica y culpable; no obstante, ⁶ su castigo es suprimido por el ordenamiento jurídico. Como se ha afirmado, los elementos constitutivos de la teoría del delito están presentes en la conducta en cuestión. Lo que hace la excusa absolutoria es sedimentar la carga punitiva existente y filtrarla por motivos extralegales. (Fuentes, 2020, p. 44).

En suma, la excusa absolutoria reviste de razones político-criminales, las cuales van emparejadas con el fin preventivo del Derecho Penal. Existe un proceso de exclusión ante conductas que son ejercidas por autores con cualidades que exigen un tratamiento punitivo especial preceptuado por la ley (Reátegui, 2019, p. 648).

⁶ Como menciona Roxín (2010) la "analogía es trasladar una regla jurídica a otro caso no regulado en la ley por la vía del argumento de la semejanza" (p. 140). Se realiza "una distinción entre analogía jurídica (iuris) y analogía legal: la primera se refiere a un procedimiento en el que la comparación se realiza tomando varios preceptos del derecho" (Ardiles, 2010, p. 140); la segunda, por otra parte, comprende ⁶ un método de composición que se efectúa "sobre la base de una norma concreta del sistema, y que consiste en ampliar su campo de regulación a un caso no previsto normativamente" (Montiel, 2018, p. 146).

⁶ Como ya se mencionó, la analogía supone la creación de una norma (mediante una operación de semejanza) "con la cual se suple el vacío no contemplado por el ordenamiento, mientras la interpretación es una ópera busca encontrar el sentido del precepto utilizado en las normas penales para determinar su aplicación en los supuestos de hecho concretos" (Ramón, 2014, p. 128).

Lo realmente imprescindible para que la analogía llegue a aplicarse sin problema alguno, consiste en que el caso sin normar (vacío legislativo) sea similar en sustancia al pre visto por la norma; o, dicho de otro modo, que las diferencias que hubiere entre uno y otro sean solo accidentales, más no sean parte de la esencia en sí (Fontán, 2020, p. 30). Los elementos comunes deberán ser los sustanciales. No se requiere que exista un mandato normativo que auto rice la

aplicación de la analogía, ya que el procedimiento de integración va más allá de una regulación legislativa (Moreno, 2018, p. 115).

⁶ Específicamente, la analogía *in bonam partem* supone utilizar aquel mecanismo integrativo de semejanza para favorecer al reo. “Ante casos de vacíos legales, se crea una norma que pueda suplir el supuesto jurídico en concreto. La diferencia con la otra forma de aplicar la analogía (*in malam partem*) radica en su consecuencia” (Fuentes, 2020, p. 23); ⁶ es decir, mientras que en la primera la auto integración tiene como finalidad beneficiar, la segunda persigue la supresión de beneficio alguno para el reo. Queda demás “afirmar que la analogía favorecedora tiene una amplia acogida teórica y práctica por sus efectos positivos, razón por la cual, precisamente, se rechaza a la analogía desfavorecedora” (Palacios, 2020, p. 39).

⁶ Gálvez (2018) señala que “la admisión de esta excusa absoluta en la aplicación de la analogía *in bonam partem* no podría suscitarse en la posición de un familiar o persona cercana que oculta los activos ilícitos de un lavador, ya que no se trataría de supuestos análogos” (p. 23), en tanto el bien jurídico afectado en el delito de lavado y encubrimiento real es distinto en ambos casos.

Asimismo, refiere que es cierto que en ¹ el delito de encubrimiento real el agente realiza un acto de ocultamiento en relación con un delito ocurrido previamente para favorecer o sustraer al pariente o persona cercana de la justicia; pero que, en cambio, ²⁰ en el lavado de activos la situación no es así, pues el agente lo que busca es ocultar el origen del bien o en todo caso impedir que la autoridad pueda llegar a incautarlo o decomisarlo. Por lo tanto, defiende, desde un punto de

vista político criminal, que no existe razón para ampliar dicho beneficio al agente del lavado de dinero (Fuentes, 2020, p. 67).

⁶ Desde un punto de vista coherente con el principio de legalidad, la aplicación analógica de la ley penal “no puede concebirse como un método que deje abierta la posibilidad a creaciones normativas infinitas, aun cuando estas sean para beneficiar al reo, del mismo modo que no puede utilizarse para perjudicarlo” (Barral, 2020, p. 39), ⁶ ya que se terminaría resquebrajando uno de los pilares fundamentales del Derecho Penal y se crearía un mecanismo de impunidad, en virtud del cual cualquier precepto normativo que sea mínimamente ventajoso para el reo deba ser ampliado. Se caería en el craso error de crear normas sin ser legislador, no de manera subsidiaria, sino principal (Moreno, 2019, p. 23).

Pero para comprender la fundamentación de ello, es necesario recordar las dos dimensiones del principio de legalidad: la primera, una dimensión jurídica, que dota de conocimiento al ciudadano acerca de los espacios de libertad que se encuentren y no se encuentren-jurídicamente garantizados por el ordenamiento (Fuentes, 2020, p. 23).

⁶ La incorporación de una excusa absolutoria “implica que las conductas que esta comprenda, a pesar de ser típicas, antijurídicas y culpables, sean vaciadas de su contenido penalmente relevante por razones político-criminales” (Garrido, 2020, p. 99). El merecimiento “y necesidad de pena pierden su justificación en situaciones que el Derecho Penal considera particulares. La punibilidad del acto es excluida en virtud de criterios de utilidad social” (Bardales, 2020, p. 19).

⁶ La justificación de la aplicación analógica de la ley penal no radica totalmente en la similitud o diferencia de bienes jurídicos. Es cierto que “la

consonancia típica entre un tipo penal y otro es un punto de partida, pero para llegar a una conclusión, también debe tomarse en cuenta la clasificación de normas singulares o particulares, ya que estas últimas no podrán ser objeto de analogía” (Puente, 2019, p. 34).

²⁵ El delito de lavado de activos, en la modalidad de ocultamiento, “no puede ser accesible de aplicársele la excusa absolutoria (correspondiente al delito de encubrimiento real) mediante la analogía *in bonam partem*, puesto que, si bien existe un vacío que podría ser colmado a partir de la integración para favorecer al reo” (Fuentes, 2020, p. 34), ⁶ la razón fundamental para proscribir de manera tajante la aplicación analógica de la ley penal en supuestos como el presente se encuentra relacionada a la excepcionalidad de la figura (*ius singulare*) (Carrera, 2020, p. 93).

⁴ 2.2.2 Naturaleza dogmática del tipo penal de lavado de activos

En el derecho penal, “la imputación de la responsabilidad penal sienta sus bases en la imputación objetiva y en la imputación subjetiva. El contenido subjetivo le da significado al comportamiento. Aquello que sabe y quiere el autor al realizar el comportamiento es un componente fundamental que permite definir el hecho como delito” (García, 2020, p. 22). Justamente, “valorando la importancia de lo subjetivo para la responsabilidad penal, en el derecho penal moderno se ha estatuido como principio fundamental el principio de proscripción de la responsabilidad objetiva, de lo que se desprende que todo comportamiento penalmente relevante requiere que el autor actúe dolosa o culposamente” (Caro, 2019, p. 39).

“La relevancia de lo subjetivo se puso en evidencia ya desde los orígenes del delito en el marco jurídico internacional. Así, tanto en la Convención de Viena de 19881 como en la Convención de Palermo del 2002, los elementos subjetivos conocimiento, intención y finalidad se han considerado como componentes centrales de la tipificación del delito de lavado de activos” (Barral, 2020, p. 55).

² Sin embargo, en el contexto comparado siempre ha estado latente la posibilidad de introducir la culpa como una modalidad típica del delito de lavado de activos (Salas, 2020, p. 45).

A nivel regional, “por ejemplo, el Reglamento Modelo de la CICAD ha planteado la posibilidad de la sanción del delito de lavado de activos culposo. En esta discusión, lo relevante será evaluar la legitimidad de la admisión de las formas culposas y para ello será fundamental su correspondencia con los principios del derecho penal que cada Estado acepta como parte de su marco constitucional” (Arteaga, 2019, p. 49).

² La regulación en el ámbito internacional debe tener una coherencia con las garantías penales nacionales. Justamente, en respeto de tales garantías, en nuestro ordenamiento jurídico, “la tipificación del delito de lavado de activos exige que el sujeto activo actúe con dolo, es decir, que actúe con conocimiento e intención de blanquear dinero de procedencia delictiva, más aún al tratarse de un delito grave que es sancionado con las penas más altas que contempla nuestro ordenamiento jurídico” (Bardales, 2020, p. 79).

“En los últimos tiempos se ha consolidado la consideración del delito de lavado de activos como delito de intención. Sin embargo, la Ley N.º 27765 introdujo una referencia al aspecto subjetivo que cuestionó esta claridad, al

señalar que el autor también actuaba dolosamente cuando podía presumir el origen ilícito de los bienes” (Caro, 2019, p. 43). ³⁹ Esto fue entendido por parte de la doctrina y la jurisprudencia como la regulación del dolo eventual.

Sin embargo, en ³ el desarrollo legislativo, el D. Leg. N.º 1106 confirma “la calidad del delito de lavado de activos como un delito de intención, y que para su configuración requiere que el agente actúe con conocimiento de que está blanqueando dinero de procedencia delictiva y que actúe con la intención de evitar que la justicia pueda identificar, incautar o decomisar ese dinero ilícito” (Prado, 2014, p. 44).

³ El lavado de activos, “en todas las modalidades previstas en los arts. 1, 2 y 3 del D. Leg. N.º 1106, es un delito doloso. Se trata de un delito que exige el dolo directo. No es posible su comisión mediando dolo eventual. Tampoco es posible la comisión culposa del delito” (Bardales, 2020, p. 55).

³ Desde los orígenes del delito en la Convención de Viena de 1988, el lavado de dinero “proveniente del narcotráfico fue modelado preeminentemente como un delito doloso. Desde aquel entonces a la actualidad, el delito de lavado de activos siempre supuso en su estructura fundamental la actuación consciente y voluntaria del sujeto activo” (Prado, 2020, p. 88).

²³ Este es el contenido del tipo subjetivo en las tres modalidades generales del delito. La norma penal exige el dolo “en los actos de conversión y transferencia, ocultamiento y tenencia y transporte, traslado, ingreso o salida por territorio nacional de dinero o títulos valores. En todas estas modalidades, el autor obra con conocimiento de que los bienes que blanquea son de procedencia criminal y lo

hace con la intención de evitar su identificación, incautación o decomiso” (Fuentes, 2020, p. 56).

La estructura típica del delito de lavado de activos “evidencia en su configuración una carga de intencionalidad en el ámbito subjetivo del autor, dado que su conducta estará orientada a alcanzar el resultado del tipo penal. Esta intencionalidad del agente, reconocida en los tratados internacionales que el Perú ha suscrito, evidencia que el autor obra con una finalidad determinada” (Fuentes, 2020, p. 44).

“En la doctrina se ha señalado con claridad que, al diseñar la ley penal contra el lavado de activos, el legislador peruano solo tipificó delitos dolosos, renunciando manifiestamente a la criminalización de modalidades culposas” (Salas, 2020, p. 45). También se ha afirmado que “el delito de lavado de activos es un delito sancionado a título de dolo, por lo que resulta necesario que el autor conozca la realización de los elementos del tipo penal de lavado de activos” (Arteaga, 2019, p. 44).

Así, “en nuestra legislación no se ha regulado formas culposas de lavado de activos. Por consiguiente, no resultan compatibles con esta opción del legislador peruano las interpretaciones que pretendan inferir una modalidad culposa en base al sentido y alcance de la expresión legal pueden presumir” (Caro, 2019, p. 30).

¹⁹ 2.2.3 Tipo subjetivo del derecho penal

En el derecho penal, “la imputación de la responsabilidad penal sienta sus bases en la imputación objetiva y en la imputación subjetiva. El contenido subjetivo le da significado al comportamiento. Aquello que sabe y quiere el autor

al realizar el comportamiento es un componente fundamental que permite definir el hecho como delito. Justamente, valorando la importancia de lo subjetivo para la responsabilidad penal, en el derecho penal moderno se ha estatuido como principio fundamental el principio de proscripción de la responsabilidad objetiva, de lo que se desprende que todo comportamiento penalmente relevante requiere que el autor actúe dolosa o culposamente” (Salas, 2020, p. 45).

“En el caso del delito de lavado de activos, cobra capital importancia el aspecto subjetivo, puesto que se trata de un delito de intención, donde el agente despliega una diversidad de comportamientos con la intención de blanquear dinero de procedencia delictiva. La relevancia de lo subjetivo se puso en evidencia ya desde los orígenes del delito en el marco jurídico internacional. Así, tanto en la Convención de Viena de 19881 como en la Convención de Palermo del 2002” (Carrillo, 2020, p. 49), ² los elementos subjetivos *conocimiento, intención y finalidad* se han considerado como componentes centrales de la tipificación del delito de lavado de activos.

“A nivel regional, por ejemplo, el Reglamento Modelo de la CICAD ha planteado la posibilidad de la sanción del delito de lavado de activos culposo. En esta discusión, lo relevante será evaluar la legitimidad de la admisión de las formas culposas y para ello será fundamental su correspondencia con los principios del derecho penal que cada Estado acepta como parte de su marco constitucional” (Salas, 2020, p. 45).

² La regulación en el ámbito internacional debe tener una coherencia con las garantías penales nacionales. “Justamente, en respeto de tales garantías, en nuestro ordenamiento jurídico, la tipificación del delito de lavado de activos exige

que el sujeto activo actúe con dolo, es decir, que actúe con conocimiento e intención de blanquear dinero de procedencia delictiva, más aún al tratarse de un delito grave que es sancionado con las penas más altas que contempla nuestro ordenamiento jurídico” (Branco, 2020, p. 45).

³ En los últimos tiempos “se ha consolidado la consideración del delito de lavado de activos como delito de intención. Sin embargo, la Ley N.º 27765 introdujo una referencia al aspecto subjetivo que cuestionó esta claridad, al señalar que el autor también actuaba dolosamente cuando *podía presumir* el origen ilícito de los bienes” (Salas, 2020, p. 45).

³ Esto fue entendido por parte de la doctrina y la jurisprudencia como la regulación del dolo eventual. “Con la dación del D. Leg. N.º 1106, la situación se acentuó aún más, pues la referencia a *deber presumir* aparentaba ratificar la posibilidad del dolo eventual en el delito de lavado de activos. Sin embargo, en el desarrollo legislativo, el D. Leg. N.º 1106 confirma la calidad del delito de lavado de activos como un delito de intención, y que para su configuración requiere que el agente actúe con conocimiento de que está blanqueando dinero de procedencia delictiva y que actúe con la intención de evitar que la justicia pueda identificar, incautar o decomisar ese dinero ilícito” (Pinedo, 2020, p. 45)

³ Desde los orígenes del delito “en la Convención de Viena de 1988, el lavado de dinero proveniente del narcotráfico fue modelado preeminentemente como un delito doloso. Desde aquel entonces a la actualidad, el delito de lavado de activos siempre supuso en su estructura fundamental la actuación consciente y voluntaria del sujeto activo, consistente en lavar dinero de procedencia delictiva con la finalidad de evitar que la justicia identifique esos bienes como dinero ilícito y

evitar así que sea incautado o decomisado. Este es el contenido del tipo subjetivo en las tres modalidades generales del delito” (Salas, 2020, p. 45).

³ La norma penal exige el dolo en los actos de *conversión y transferencia, ocultamiento y tenencia y transporte, traslado, ingreso o salida por territorio nacional de dinero o títulos valores*.

“En el delito de lavado de activos solo es posible el dolo directo. Ello se debe a que, según la configuración típica del delito en nuestro ordenamiento jurídico, el sujeto activo realiza el comportamiento de lavado con conocimiento de que da apariencia de legalidad a dinero o bienes que provienen de la comisión de un delito previo, y que ese comportamiento se realiza con la finalidad de evitar la identificación del origen ilícito de los bienes, su incautación o decomiso. El dolo en el delito de lavado de activos requiere que el agente tenga conocimiento y voluntad de realizar el comportamiento descrito en el tipo objetivo del delito” (Salas, 2020, p. 45).

¹ La estructura típica del delito de lavado de activos “evidencia en su configuración una carga de intencionalidad en el ámbito subjetivo del autor, dado que su conducta estará orientada a alcanzar el resultado del tipo penal. Esta intencionalidad del agente, reconocida en los tratados internacionales que el Perú ha suscrito, evidencia que el autor obra con una finalidad determinada, es decir, con una tendencia interna que busca el resultado de su conducta. Esta intencionalidad hace del delito de lavado de activos un delito de tendencia” (Salas, 2020, p. 45).

“También se ha afirmado que el delito de lavado de activos es un delito sancionado a título de dolo, por lo que resulta necesario que el autor conozca la

realización de los elementos del tipo penal de lavado de activos” (Salas, 2020, p. 45).

³ En este punto, es relevante lo señalado por la Corte Suprema en el AP N.º 3-2010, donde se precisa que “en nuestra legislación no se ha regulado formas culposas de lavado de activos. Por consiguiente, no resultan compatibles con esta opción del legislador peruano las interpretaciones que pretendan inferir una modalidad culposa en base al sentido y alcance de la expresión legal ‘puede presumir’ (García, 2020, p. 18).

² El tipo subjetivo del delito de lavado de activos, en sus modalidades contempladas en los arts. 1, 2 y 3, señala expresamente que el sujeto activo *conoce o debía presumir* que el dinero o bienes que lava son de origen delictivo. De ello se puede observar que la ley distingue dos supuestos distintos: primero, la modalidad en virtud de la cual el autor realiza la acción típica *con conocimiento* de que los bienes son de origen ilícito, y segundo, aquella en la que actúa *sin conocimiento*” (Garrido, 2020, p. 45).

Según mi concepción, “el diseño normativo de la ley de lavado de activos no permite que concurra el dolo eventual. El tipo penal exige que los actos de blanqueo de dinero sucio tengan por finalidad evitar que la justicia identifique su origen, su incautación o decomiso. Es decir, del tipo penal se desprende que se trata de un delito de tendencia, lo que conlleva únicamente a la exigencia del dolo directo” (Salas, 2020, p. 45).

² Ahora cabe la pregunta: ¿qué regula entonces la referencia a *deber presumir*. Conforme se desprende de la Ley, para la configuración del delito en este supuesto, el autor no sabe que los bienes son de procedencia delictiva, pero

debía presumir que lo eran. “En consecuencia, queda claro que mediante la referencia al deber presumir se regula una modalidad culposa. En efecto, la Ley prescribe que el ciudadano tiene el deber de presumir y, en tanto infringe su deber de cuidado, es responsable penalmente. El reproche sería el siguiente: si bien el ciudadano no sabía que el dinero que guardaba era de procedencia delictiva, pero dadas las circunstancias tenía el deber de presumirlo, en la medida que no presumió, infringió su deber de cuidado, entonces, es responsable penalmente. De ese modo, la norma describe un comportamiento culposo o negligente” (Salas, 2020, p. 45).

³ De lo expuesto, se deduce que el legislador ha impuesto un deber general al ciudadano: el *deber de presumir* “la licitud o ilicitud de los bienes que recibe. Pero más relevante aún, a la infracción de este deber se le ha asignado consecuencias de carácter penal, que son las mismas que para una actuación dolosa e intencional. Este escenario deja serias dudas sobre la constitucionalidad de la imputación de estos deberes al ciudadano” (Puente, 2020, p. 45).

² En consecuencia, el reproche subjetivo se daría cuando el ciudadano, pese a tener el deber, no llegó a la convicción de que se trataba de dinero de procedencia delictiva, no consideró que se trataba de dinero negro, no lo tomó por dinero sucio” (Puente, 2021, p. 68).

² En ese sentido, considerando una concepción intermedia, Villavicencio (2020) ha señalado que “el dolo eventual significa que el autor considera seriamente la posibilidad de realización del tipo legal y se conforma con ella. Tomar en serio la posibilidad de realización del delito significa que el autor juzgue el riesgo de realización del tipo como relativamente elevado” (p. 111).

Desde esa perspectiva, “el elemento central del dolo eventual es la representación que el sujeto activo tiene del resultado típico, esto es, la persona considera el riesgo de realización del tipo o acepta la posible realización del resultado. En todos los casos, el autor se representa que el hecho podría ocurrir, por lo que el elemento central es la representación que el sujeto tiene” (Salas, 2020, p. 45).

² Por consiguiente, queda claro que la regulación prevista en la Ley (deber presumir) describe un comportamiento culposo: el reproche que prevé la Ley es por *infracción del deber de presumir*, es decir, por infracción del deber de cuidado, por inobservancia del cuidado debido.

En consecuencia, “no estamos ante un supuesto de dolo eventual. Como bien lo ha señalado la doctrina y jurisprudencia, en el dolo eventual el agente juzga el riesgo de realización del tipo como relativamente elevado, y acepta o se resigna a la posible realización del resultado; en cambio, en el supuesto que prevé la Ley, el agente no sabe, no se representa, por tanto, no juzga el riesgo de realización del tipo como elevado. El reproche es más bien por no haberse representado o por no haber presumido tal situación” (Salas, 2020, p. 45).

² Aquí también es relevante reparar en lo previsto en el art. 2 del Reglamento Modelo de la CICAD, donde se hace referencia al término *debiendo saber*, que es considerado como imprudencia o culpa. “Esto justamente porque la ausencia de conocimiento del origen ilícito de los bienes conlleva a la actuación culposa y no dolosa. En el delito de lavado imprudente, el sujeto desconoce el origen ilícito de los bienes, sin embargo, realiza el injusto como consecuencia de la infracción de una norma de cuidado, que le impone la obligación de examinar cuidadosamente

los bienes implicados en la operación para conocer su procedencia” (Palacios, 2020, p. 45).

Por ello, “frente a este contrasentido normativo, en afirmación de los principios de legalidad, lesividad, culpabilidad y proscripción de responsabilidad objetiva y, por supuesto, en una interpretación pro homine, corresponde la inaplicación de este extremo de la norma, a la espera de una futura reforma legislativa que resuelva normativamente este entuerto” (Martínez, 2020, p. 77).

Así, Prado (2020) ² ha señalado que, en el delito de lavado de activos, “el dolo con el cual actúa el agente puede ser directo o eventual” (p. 22).

Agrega, además, citando el R. N.º 2916-2012 Callao de la Sala Penal ³ Transitoria, que es suficiente la incertidumbre sobre su origen, esto es, el ³ conocimiento de una infracción grave (F.J. Nro. 11). Por su parte, García (2018) ³ considera que el delito de lavado de activos es un delito sancionado a título de dolo directo o eventual.

A su criterio, “la procedencia delictiva de los activos, esto es, el delito previo, constituye un elemento normativo del tipo, por lo que el agente que obra con dolo no requiere de conocimiento específico, bastando un nivel de conocimiento que permita deducir que los activos provienen de un hecho delictivo” (Salas, 2020, p. 45). ³ Este autor anota que, cuando el legislador señala *debe presumir*, hace referencia a una estructura de actuación culposa: “El término ‘debía’ supone un deber, y el término ‘presumir’ un conocimiento que no se tiene, por lo que la estructura es claramente la de una actuación culposa y no con dolo eventual”. Sin embargo, por cuestiones de política criminal, no acoge esta interpretación en su postura.

“En la medida que el delito de lavado de activos es un delito doloso, el autor debe actuar con conocimiento y voluntad de la realización de la acción típica descrita en los tipos penales. Por ello, resulta relevante definir los alcances de ese conocimiento” (Prado, 2020, p. 45).

² La Ley prescribe en sus arts. 1, 2 y 3 que el agente *conozca* que el dinero, bienes, efectos o ganancias tienen origen ilícito. Además, el segundo párrafo del art. 10 señala que *el conocimiento del origen ilícito* “que tiene el agente debe corresponder a actividades criminales como los delitos de minería ilegal, el tráfico ilícito de drogas, el terrorismo, el financiamiento de terrorismo, los delitos contra la administración pública, el secuestro, el proxenetismo, la trata de personas, el tráfico ilícito de armas, el tráfico ilícito de migrantes, los delitos tributarios, la extorsión, el robo, los delitos aduaneros” (Munte, 2020, p. 45).

En consecuencia, “el objeto o contenido del conocimiento del agente está referido a que este sabe que los bienes provienen de la comisión de alguno de los delitos fuente, vale decir, el agente sabe que proviene del narcotráfico o de los otros delitos mencionados en el art. 10 de la Ley. No basta el conocimiento general o abstracto. El sujeto activo debe tener un conocimiento cierto de la fuente generadora de activos ilícitos, aunque desconozca los elementos de detalle que rodean la comisión del delito fuente” (Terrerros, 2020, p. 45).

⁴ No es una exigencia del tipo penal que “el agente conozca de qué delito previo se trata, ni cuándo se cometió este, ni mucho menos quiénes intervinieron en su ejecución. Tampoco el dolo del agente tiene necesariamente que abarcar la situación procesal del delito precedente o de sus autores o partícipes. Igualmente, tratándose de los actos de ocultamiento y tenencia, no es parte de la tipicidad

subjetiva que el autor conozca o esté informado sobre las acciones anteriores de conversión o transferencia, ni mucho menos que sepa quiénes estuvieron involucradas en ellas” (Salas, 2020, p. 45).

³ En la doctrina, Blanco (2019) ha señalado que “para tener por acreditado el conocimiento del origen delictivo de los activos solo se requiere acreditar el conocimiento de la vinculación de estos con la actividad criminal previa” (p. 31), y para ello bastará “con la presencia de una actividad delictiva de modo genérico que, en atención a las circunstancias del caso concreto, permita excluir otros posibles orígenes de los bienes, no siendo necesaria ni la demostración plena de un acto delictivo específico ni de los concretos partícipes en el mismo” (Salas, 2020, p. 45).

³ Sin embargo, “sí debe saber plenamente que el dinero proviene de alguno o algunos delitos específicos. Se debe probar (con estándar probatorio de certeza), mediante la prueba indiciaria, que el dinero tiene procedencia delictiva, que se ha originado en alguno de los delitos previstos en el art. 10 del D. Leg. N.º 1106”. Las circunstancias concretas del caso de las que se debe inferir que los bienes son delictivos deben ser probadas. No bastará la sospecha ni la presunción.

³ Como se puede advertir, “el delito de lavado de activos exige para su configuración típica la concurrencia del dolo en el aspecto subjetivo del tipo, esto es, el conocimiento de que los activos provienen de la comisión de algún delito expresamente mencionado en el art. 10, como la minería ilegal, tráfico ilícito de drogas, delitos contra la administración pública, entre otros” (Salas, 2020, p. 45).

² En la doctrina se considera que este elemento subjetivo de naturaleza trascendente exige una *especial intención* “en la conducta típica y que, por tanto,

trasciende el dolo. Con esta especial intención o finalidad última en la conducta del agente se busca un resultado distinto y adicional al que se busca cuando se efectúa la acción típica, de manera que no se limita a la mera realización de la conducta dolosa” (Salas, 2020, p. 45).

³ En otros términos, esto quiere decir que la intención especial exigida - distinta al dolo- está orientada a la búsqueda de un resultado distinto al producido con la realización del delito. “Es así que la ley de lavado de activos, en sus arts. 1, 2 y 3, exige que el agente actúe con la finalidad de evitar la identificación del dinero negro o con la finalidad de evitar su incautación y decomiso, y, en consecuencia, con la finalidad de evadir la acción de la justicia. Esta característica del delito de lavado de activos como un delito de intención revela una mayor carga subjetiva de intencionalidad en el sujeto activo e influye también en la configuración del tipo penal como un delito que exige el dolo directo y excluye el dolo eventual” (Portales, 2019, p. 45).

³ La regulación legal que incorpora “la exigencia del elemento de tendencia interna trascendente, compatibilizada con la finalidad político-criminal del Estado en esta materia, trae como consecuencia la exigencia de la prueba de este elemento. Por ende, para condenar legítimamente a un ciudadano por el delito de lavado de activos se deberá probar que este actuó con la finalidad de evitar la identificación, incautación o decomiso de los bienes de origen delictivo. El Ministerio Público deberá acreditar este elemento en su acusación y el Poder Judicial lo deberá dar por probado para condenar a una persona. Entonces, cabe enfatizar que no solo se deberá probar que se lavó bienes, sino que deberá demostrarse la intencionalidad” (Salas, 2020, p. 45).

² Con relación a ello, debe anotarse el significado de la reforma del art. 2 introducida por el D. Leg. N.º 1249, “por el cual se elimina la referencia a con la finalidad de evitar la identificación de su origen, su incautación o decomiso en las acciones típicas de ocultamiento y tenencia. Si bien la modificación legislativa pareciera haber eliminado del art. 2 el elemento de tendencia interna trascendente, lo cierto es que esta reforma no enerva la naturaleza de este delito como un delito de intención” (Salas, 2020, p. 89).

³² De esto resulta que, “incluso en la modalidad señalada, el lavado de activos sigue consistiendo en realizar actos de ocultamiento de bienes de procedencia delictiva, a través de los cuales el autor busca evitar que la justicia identifique esos bienes como bienes de origen delictivo, que sean incautados o decomisados” (Salas, 2020, p. 45).

³ Con la finalidad de establecer “los alcances de las normas en materia de lavado de activos, la Corte Suprema ha emitido un acuerdo plenario y una sentencia plenaria casatoria. Igualmente, al conocer de distintos casos vía recursos de nulidad y casaciones, se ha ido pronunciado sobre distintos aspectos del delito de lavado de activos, entre estos, sobre el aspecto subjetivo” (López, 2021, p. 69).

“Además, se subraya que es imposible la comisión imprudente y que no se exige un ánimo de lucro, sino simplemente la concurrencia de un elemento de tendencia interna de naturaleza trascendente que justifica el injusto” (Trelles, 2021, p. 45). ³ En esa línea, se menciona:

En cuanto a la tipicidad subjetiva de los delitos de lavado de activos, la construcción normativa que se utiliza en los arts. 1 y 2 de la Ley N.º 27765 permite identificar solamente delitos dolosos. “El dolo, sin embargo, con el que

debe actuar el agente, incluye también la modalidad eventual. El sujeto activo debe, pues, ejecutar los distintos actos y modalidades de lavado de activos de manera consciente y voluntaria”.

Ello significa que “el agente sabe o puede presumir que el dinero o los bienes que son objeto de las operaciones de colocación, transferencia, ocultamiento o tenencia que realiza tienen un origen ilícito. La ley exige, pues, que, cuando menos, el agente pueda inferir de las circunstancias concretas del caso que las acciones de cobertura o integración las va a ejecutar con activos que tienen la condición de productos o ganancias del delito” (Mateos, 2018, p. 45).

³ En atención pues a lo expuesto, “cabe entender que solo si subjetivamente en el agente concurren la ignorancia, el error o la buena fe sobre el origen ilícito de los bienes, o de los resultados específicos que deben derivarse de la ejecución de los actos de disposición, cesión, uso o tenencia de los mismos, el comportamiento será atípico al carecer de dolo” (Salas, 2020, p. 45).

³ Sobre el particular, Díez (2019), ha considerado también la ausencia de dolo cuando el agente conoce “la actividad de narcotraficante de la persona de la que proceden los bienes, pero no le consta que en ese caso sean efecto o ganancia de un delito” (p. 21).

Adicionalmente, “la Corte Suprema de Justicia también se ha pronunciado sobre el tipo subjetivo en la Sentencia Plenaria Casatoria N.º 1-2017. En esta sentencia, la Corte ha confirmado que el delito de lavado de activos es un delito de intención que puede ser cometido a través de dolo directo o dolo eventual, y que siempre exige la concurrencia de un elemento de tendencia interna trascendente, esto es, que siempre requiere que el agente actúe con la finalidad u

objetivo de evitar la identificación del origen, la incautación o el decomiso” (Salas, 2020, p. 45).

³ En atención a lo expuesto, “para la condena de un delito de lavado de activos, como para cualquier otro, es necesaria la convicción más allá de toda duda razonable, basada en parámetros objetivos y racionales, de que concurren todos y cada uno de los elementos del delito: (i) una actividad criminal previa idónea para generar determinados activos —según lo establecido en los fundamentos jurídicos precedentes—; (ii) la realización de actos de conversión y transferencia, o actos de ocultamiento y tenencia, o de actos de transporte, traslado, ingreso o salida por territorio nacional”; y (iii), subjetivamente, tanto el conocimiento directo o presunto de la procedencia ilícita del activo —dolo directo o eventual—.

³ De igual manera, nuestra Corte Suprema “ha emitido diversas resoluciones donde ha venido fijado criterios respecto al ámbito subjetivo de este delito, definiendo que el lavado de activos tiene carácter netamente doloso, que es un delito de intención y que exige un elemento de tendencia interna trascendente” (Salas, 2020, p. 45).

² La segunda función dogmática del delito previo, consiste en especificar el ámbito de la imputación subjetiva. Así, los arts. 1, 2 y 3 del D. Leg. N.º 1106 hacen hincapié en que debe tratarse de bienes *cuyo origen ilícito conoce o debía presumir [el agente]*; texto, sin embargo, “a todas luces innecesario; por cuanto, por regla general, el dolo del autor debe abarcar el conocimiento de todos los elementos objetivos del tipo [y el delito fuente lo es]. Es como si en el delito de hurto, o en el de robo, el legislador hubiese señalado expresamente en la

descripción típica, que el agente debía conocer el carácter ajeno del bien mueble. [El lavado de activos] exige el dolo, directo o eventual”. ³ No hace falta que “el agente conozca, concretamente, el delito precedente, del cual aquellos productos o ganancias se originaron —el autor debe reconocer que los activos proceden, en general, de una actuación delictiva—, ni tampoco cuándo fue cometido, ni mucho quiénes intervinieron en su realización. Basta la conciencia de la anormalidad de la operación que se ha de realizar y la razonable inferencia de que procede de una actividad delictiva que genere ganancias ilegales. No se requiere, igualmente, que el agente conozca de la situación procesal actual o definitiva del delito fuente” (Rojas, 2021, p. 77).

“Es suficiente la certidumbre sobre su origen, el conocimiento de la existencia de una infracción grave, de manera general. Incluso se admite el dolo eventual (STSE 1450/2004, del dos de diciembre), y la ignorancia delictiva (STSE 157/2003, del cinco de febrero)” (Rodríguez, 2021, p. 64).

“El agente debe saber o, cuando menos, inferir de las circunstancias del delito. No es una exigencia típica que el autor conozca de qué delito fuente se trata, la fecha de su comisión o los que intervinieron en la comisión del delito precedente. Basta que tenga un alcance razonable de que los bienes sobre los que realizan actos de transferencia o conversión, ocultamiento o tenencia, son de procedencia delictiva” (Salas, 2020, p. 45).

³ Que, en el presente caso, el Tribunal Superior negó determinados elementos de la incriminación, para lo cual se amparó en precios medios de prueba documental y pericial, e introdujo “una máxima de experiencia sobre relaciones de pareja —propia para valorar la prueba y construir una regla de inferencial, no

para interpretar los alcances típicos el hecho incriminado (origen delictivo de los bienes y actos ulteriores de legitimación)—, además de dudosa generalización, con el objetivo de sostener la falta de dolo, sin siquiera hacer mención al elemento que lo niega: el error de tipo. Por lo demás, es de tener en cuenta que el tipo legal de lavado de activos también se comete mediante dolo eventual” (Salas, 2020, p. 45).

³ Como se puede advertir “en la doctrina mayoritaria y jurisprudencia, se han ido afirmando criterios mediante los cuales se señala que el delito de lavado de activos es netamente doloso, que abarca tanto el dolo directo como el dolo eventual, que siempre se exige el elemento de tendencia interna trascendente y que se trata de un delito de intención” (Salas, 2020, p. 45).

Los pronunciamientos que sostienen esta posición se amparan principalmente en el AP N° 3-2010 (16 de noviembre del 2010), que fue emitido ²⁴ cuando se encontraba vigente la Ley N° 27765, y que, en su f. j. n.° ¹⁵ 32, establece: El delito fuente [...] es un elemento objetivo del tipo legal -como tal debe ser abarcado por el dolo- y su prueba condición [...] de tipicidad [...].

En ese sentido, tenemos, por ejemplo, el R. N. N.° 435-2010 Ucayali (20 de mayo del 2011), que exige que la autoridad fiscal especifique el delito fuente especialmente grave al cual estaría vinculado el activo que se ha lavado o el imputado. En ese sentido, la Corte manifestó:

Tercero: [...] no es posible que ³⁵ la ilicitud de la procedencia del dinero se sostenga en meras sospechas, que no se asocian a probadas vinculaciones con los delitos graves citados ³⁵ en la Ley de Lavado de Activos [...]. [E]l fiscal superior no asoció a ningún delito específico ni se verificó conexión del procesado con algún

ilícito, únicamente se mencionaron sospechas del origen ilícito del dinero encontrado, básicamente por la forma oculta en que se halló y la conducta del procesado frente a la investigación de ello [...]

Como bien se advierte, se exige la mención del nombre de un delito grave específico y su vinculación al activo o imputado.

B. Se debe mencionar el nombre de un delito previo grave concreto, circunstanciado en tiempo y lugar, generador del activo a lavar

Este criterio lo ubicamos en la Cas. N.º 92-2017 Arequipa (8 de agosto del 2017), “donde se exige un nexo de causalidad entre el activo generado y el hecho previo, y, además, se considera necesario que se acredite sus efectos lesivos y el detalle de su tiempo y lugar”:

⁹ 30. Para arribar a una condena por lavado de activos, bastará con acreditar los extremos indispensables que hagan a la materialidad del hecho previo -esto es, sus efectos lesivos y las circunstancias de tiempo y lugar-, a su dominabilidad por parte del autor y a su condición de evento originante de los bienes sometido a maniobra del lavador [...]³³ resulta materialmente imposible probar el origen ilícito de un bien, sin tener certeza de qué hecho delictivo concreto -idóneo para producir cierta cantidad de ganancias-proviene.

“52. [...] una interpretación histórica, de ratio legis, sistemática y teleológica (del art. 10 del D. Leg. N° 1106) hace exigible que solamente pueda constituir delito fuente -subsumible en la cláusula abierta o cualquier otro con capacidad de generar ganancias ilegales- ciertos delitos graves, que tengan capacidad para generar ganancias ilegales [...]”.

En esta sentencia resulta un imposible jurídico soslayar el nombre ¹ de la actividad criminal previa al estimar indispensable ¹ la indicación de un delito previo grave, sus efectos y las circunstancias de tiempo y lugar.

¹ La Sentencia Plenaria Casatoria N.º 1-2017 (11 de octubre del 2017) “asume esta postura al señalar que la actividad criminal previa se acredita a nivel de un injusto penal. Así se establece en su f. j. n.º 19, cuando señala que es necesaria la acreditación de un injusto penal” (p. 48).

Al respecto, conforme señala Roxín (2009), en el concepto de injusto se reúnen las tres categorías delictivas de acción, tipicidad y antijuricidad, razón por la cual presupone un tipo penal (p. 558). En ese sentido, se exigiría la mención del nombre de la actividad criminal precedente.

Esto se confirma con los ff. jj. n.os 24 y 25 de la precitada sentencia, cuando señala que ⁹ el nivel de fijeza de la actividad criminal previa se va ultimando desde la formalización de investigación preparatoria, conforme avanzan las averiguaciones:

“24. [...] B. La sospecha reveladora [...], el nivel de fijeza de la actividad criminal previa, siempre presente por estar incorporada al tipo penal de lavado de activos, es intermedio. Se debe indicar de qué actividad genéricamente advertida, se trata [...] C. Sospecha suficiente [...], en lo atinente al delito de lavado de activos debe mencionarse la actividad criminal precedente, en los ámbitos y conforme a las acotaciones ya anotadas, de la que proceden los activos cuestionados [...]”.

25. [...] ⁹ Conforme avanzan las averiguaciones, el grado de determinación de la actividad criminal previa, apta o capaz para generar determinados activos objeto de lavado, se va ultimando [...].

La Corte Suprema exige que el nombre de la actividad criminal previa se determine progresivamente a lo largo del proceso, es decir, desde la formalización de investigación preparatoria, y no desde el inicio de diligencias preliminares.

Los hechos en este recurso se circunscriben en que dos ciudadanos extranjeros fueron intervenidos en el aeropuerto internacional Jorge Chávez transportando, en sus abdómenes, mediante cápsulas, más de USD 100 000 cada uno. Ante la confesión de los imputados de la comisión del delito de lavado de activos, la Sala Superior solo fundamentó el quantum de la penal, mas no mencionó el nombre de la actividad criminal previa.

⁹ Posteriormente, el fiscal superior interpuso recurso de nulidad porque la Sala Superior condenó solo por el tipo base, pues, desde su posición, debió condenar por la agravante ²⁵ del delito de tráfico ilícito de drogas, toda vez que uno de los imputados, en Venezuela, se encontraba vinculado a este delito, y el otro, en Colombia, a la fabricación, tráfico y porte de armas de fuego, razón por la cual se solicitó el incremento de la pena (Solís, 2020, p. 77).

Sin embargo, en la etapa recursal, el fiscal supremo se mostró conforme con la sentencia de la Sala y dejó sin sustento el agravio recurrido. En consecuencia, la Corte Suprema confirmó la sentencia condenatoria por el tipo base y, de igual forma, no mencionó el nombre de la actividad criminal previa.

La Corte manifestó:

“Séptimo. En atención a los agravios expuestos por el señor fiscal superior, que cuestiona la reconducción del tipo penal lavado de activos del artículo 3 del Decreto Legislativo N.º 1106 concordado con el artículo 4 segundo párrafo del mismo decreto, por el artículo 3 del citado decreto, es de señalar, en principio, que el señor fiscal supremo está conforme con tal desvinculación procesal, dejando sin sustento el agravio que invocó el recurrente”. Sin perjuicio de lo señalado, “es claro que en el presente caso no se ha corroborado que el dinero incautado a los procesados provenga del delito de tráfico ilícito de drogas, pues aun cuando el acusado Edinson Carrillo Mogollón haya sido condenado por el delito de transporte ilícito de sustancias estupefacientes y psicotrópicas en el país de Venezuela y José Eduardo Sepúlveda Rodríguez por el delito de hurto calificado y agravado, así como de fabricación, tráfico y porte de armas de fuego en Colombia”, aquellos hechos que sustentaron sus condenas, no pueden ser considerados elementos de cargo para que de forma subjetiva, se determine que la incautación del dinero provenga de dicha actividad ilícita; más aún cuando según la Denuncia N.º 136- 2012 (f. 485), en el numeral 2.8, señala: [...] la perito químico de la Dirandro PNP, conforme a lo dispuesto por esta fiscalía especializada, practicó la prueba de adherencias de droga en los billetes que les fueron incautados a los denunciados, obteniéndose como resultado negativo. En consecuencia, la reconducción del tipo penal realizado por la Sala Penal Superior, se encuentra debidamente motivada dentro del marco legal establecido ³⁷ en el artículo 3 del Decreto Legislativo N° 1106; por lo que no corresponde evaluar la ²⁹ pena fijada contra los condenados en base a los márgenes punitivos del artículo 3 del Decreto Legislativo N° 1106 concordado con el artículo 4 segundo párrafo del mismo decreto. Los agravios se desestiman.

Como puede verse, solo es exigible mencionar el nombre ⁹ de la actividad criminal previa para identificar las circunstancias agravantes. Por tanto, si no se prueba, la autoridad jurisdiccional puede desvincular las circunstancias agravantes y condenar el tipo base sin necesidad de mencionar el nombre de la actividad criminal previa.

B. R. N. N.º 1740-2016 Callao (11 de julio del 2017):

En este pronunciamiento, la Corte Suprema tampoco exigió el nombre de la actividad criminal precedente. Los hechos que se evaluaron se circunscriben en que el 17 de septiembre del 2012 la imputada arribó a Lima (Aeropuerto Jorge Chávez) desde Venezuela, y negó que portaba dinero consigo, pero, al revisarla con el equipo de body scan, se le detectó una imagen densa a la altura del vientre. Se procedió con el registro personal y de su equipaje, hallándose un total de € 100 000, en detalle: 200 billetes de 500 euros cada uno (50 billetes fueron hallados en su cuerpo y 150 en el equipaje). La imputada manifestó que el dinero provenía de operaciones comerciales lícitas, lo cual, según ella, se corroboraría con un informe pericial contable; sin embargo, no logró probar su licitud en el plazo de 72 horas ante la UIF. Al respecto, se narra:

La defensa alegó que el dinero tuvo origen lícito, por cuanto provino de operaciones comerciales entre la empresa peruana Exportaciones Vivanco S. A. C. y la venezolana Corporación Ramírez y Seijas C. A. y que la licitud del dinero se corroboraría con el informe pericial contable en el que se indicó que el dinero corresponde a una transacción comercial.

Sin embargo, nuestra máxima instancia ¹⁹ declaró no haber nulidad de la condena impuesta por la Sala Superior, confirmando la sentencia condenatoria sin

exigir el nombre de ¹ la actividad criminal previa, recurriendo a la prueba indiciaria para acreditar el origen ilícito:

“[E]n el informe de la Unidad de Inteligencia Financiera de la Superintendencia de Banca y Seguros, [se] señaló que la empresa venezolana Corporación Ramírez & Seijas C. A. no registraba autorización para transferir fondos de Cadavi”.

2.4. [S]e aprecia contradicción en el contrato realizado por ambas empresas, [...] ya que en la cláusula cuarta de dicho contrato se precisó que se deberían cumplir las normas de bancarización y que no se reconocerían pagos que pretendan realizarse en efectivo o fuera de cuenta corriente [...].

2.5. [S]e valoró que a lo largo del proceso la encausada incurriera en contradicciones respecto al origen del dinero incautado; a escala policial refirió que el dinero fue producto del comercio de compra y venta de ropa de vestir, sin embargo, inicialmente no mencionó a los representantes legales de las empresas, lo que posteriormente citó en su declaración indagatoria, donde precisó que recibió dinero de don [...], representante legal de la Corporación Ramírez Seijas [...].

2.6. [L]a encausada evidenció su pretensión de ocultar dinero, pues negó que lo traía consigo mismo y en el equipaje, dado que hizo declaración negativa [...].

Para acreditar el origen ilícito, en la decisión se recurrió a la prueba indiciaria:

- a) El informe de la UIF señaló que la empresa venezolana no contaba con autorización para transferir fondos en dólares.
- b) La imputada negó que traía consigo el dinero.
- c) La imputada incurrió en contradicciones al momento de justificar la procedencia del dinero incautado.
- d) La forma como trasladaba el dinero (camuflado en su cuerpo y en el equipaje).
- e) La cantidad de dinero en cantidades prohibidas.

Se le vincula a un delito abstracto, por tanto, no es necesario mencionar el nombre concreto de un tipo penal antecedente.

Tanto Mendoza (2017, p. 263 y ss.) y Caro (2020, p. 38), que estiman ²⁸ el delito previo como elemento normativo del tipo de lavado de activos, como García (2015, p. 103), Hanco (2019, p. 246) y Gálvez (2018, p. 136), que no comparten esa posición, consideran que la actividad criminal previa se debe acreditar a nivel de un injusto.

Para esta posición, el ²¹ delito previo se debe entender en un sentido limitado, donde solo es necesario que la conducta previa que genera los activos sea típica y antijurídica. La ilegitimidad de la adquisición de las ganancias se sustentaría únicamente en la antijuricidad de la conducta que los produce.

En esa línea, Balmaceda (2014) sostiene que el lavado de activos, tipo penal subsiguiente, cuenta con un injusto dependiente del injusto del hecho previo, que se seguirá lesionando con la realización del injusto del lavado, razón por la cual, para el citado autor, el momento cero del injusto de lavado está en el hecho previo, y para entenderlo tendríamos que remitirnos a este. (p. 135 y ss.).

Ahora bien, Hanco (2019) considera que el injusto no debe ser uno genérico, sino concreto y objetivo, a lo cual, desde su posición, se arriba mediante el triple pilar indiciario (p. 246). Por el contrario, Almanza, mostrando su respaldo a la Sentencia Plenaria Casatoria N.º 1-2017 —que, como señalé líneas arriba, resuelve que se debe acreditar un injusto penal—, es de la posición que debe ser uno genérico.

Oré (2018) “estima que en una condena por lavado de activos no se puede exigir la concreción del delito previo hasta sus más mínimos detalles, sino que podría sostenerse una acusación y condena cuando se determinó, más allá de toda duda razonable, que las ganancias provienen de un delito de corrupción imputable a un funcionario público, por ejemplo, aun cuando existan dudas sobre el específico tipo penal que concurre (cohecho, colusión, tráfico de influencias, etc.). Para el citado autor esto sucede porque se está valorando la procedencia delictiva del bien, que es un elemento del tipo penal de lavado de activos, no se está juzgando el delito previo” (p. 66).

⁸ En la doctrina nacional, Prado (2013) “es de la posición que el delito fuente adquiere relevancia normativa y es objeto de prueba solo en casos de agravantes específicas, constituyéndose como presupuesto y requisito indispensable la conexión directa o indirecta de los bienes objeto de los actos de lavado que ejecuta el agente, con, cuando menos, uno de los delitos que, de modo taxativo, se señalan en el art. 4 del D. Leg. N.º 1106” (Tapia, 2021, p. 90).

⁵ Desde mi posición, lo que se debe probar es el origen ilícito del activo en tres posibles niveles: i) el injusto; ii) la actividad criminal genérica, y iii) la actividad criminal abstracta, razón por la cual no en todos los casos se debe

acreditar el nombre ¹ de la actividad criminal previa, conforme los siguientes fundamentos.

En esa línea, Páucar (2013) considera que resulta válido concluir que *fenomenológicamente* “el lavado de activos sí demanda, en forma previa de delitos precedentes o actividades ilícitas, que le generen el dinero para lavar; en tanto que *normativamente* el delito de lavado de activos no requiere verificar o identificar a los delitos precedentes ni su conexión específica con ellos, solo que aquellos tengan un origen ilícito, ese y no otro puede ser el sentido comunicativo de la norma penal” (Rodríguez, 2020, p. 87).

Desde mi posición, ⁵ lo que se debe probar es el origen ilícito del activo en tres posibles niveles: i) el injusto; ii) la actividad criminal genérica, y iii) la actividad criminal abstracta, razón por la cual no en todos los casos se debe acreditar el nombre ¹ de la actividad criminal previa, conforme los siguientes fundamentos.

Por interpretación teleológica:

Conforme señaló la Sentencia Plenaria Casatoria N.º 1-2017, en sus ff. jj. n.os 11 y 12, la finalidad político criminal ³⁶ del art. 10 del D. Leg. N.º 1106 es declarar ¹ la autonomía sustantiva, procesal y punitiva del delito de lavado de activos, por tanto, no resulta legítima su reducción teleológica de exigir que, ³⁰ para su investigación, procesamiento y sanción, se identifique específicamente la calidad de la actividad criminal previa. Al respecto, la Corte señaló:

¹ 11. Las posteriores reformas puntuales que introdujo en el D. Leg. N.º 1106 el D. Leg. N.º 1249, tampoco han cambiado la opción política criminal asumida

por el artículo 10 sobre la autonomía, sustantiva, procesal y punitiva del delito de lavado de activos [...].

“12. [N]o es posible, rechazar o poner en duda la autonomía declarada del delito de lavado de activos en nuestro sistema penal. No cabe, por tanto, merced a prácticas hermenéuticas de reducción teleológica negativa que resultan afectando el principio de legalidad [...] obstruir o evitar la investigación”,⁹ juzgamiento y sanción de un delito de relevante significado político-criminal como el lavado de activos, “colocando como condición necesaria y previa la identificación específica de la calidad, circunstancia, actores o destino jurídico que correspondan a los delitos precedentes que pudieron dar origen o de los cuales derivaron los bienes objeto de posteriores operaciones de colación, intercalación e integración. Optar por una forzada interpretación de esas características, conllevaría vaciar de contenido el objetivo y la utilidad político criminal del artículo 10, debilitando con ello el efecto preventivo general que hoy tiene la criminalización nacional e internacional del delito de lavado de activos; lo cual, además, deviene en incoherente e inoportuno en un contexto evidente de preocupación social por el rebrote generalizado de la corrupción de sistema atribuidas a personas expuestas políticamente y su potencial impunidad”.

Entonces, la finalidad del art. 10 es establecer una autonomía tanto sustantiva como procesal²⁷ del delito de lavado de activos, conforme lo señalado por el legislador en su exposición de motivos y la regulación normativa. Lo expuesto se confirma cuando en el AP N.º 3-2010 (f. j. n.º 32) se establece³⁶ que el delito previo es un elemento normativo del tipo, pero en la Sentencia Plenaria

Casatoria N.º 1-2017 (f. j. n.º 14) se rechaza esta postura y solo se considera al origen ilícito como elemento del tipo.

Debido a que el dolo comprende todos los elementos del tipo (Jakobs, 1997, p. 311 y Roxín, 2009, p. 414 y ss.) y a que el nombre ¹ de la actividad criminal previa no es un elemento normativo, no se exige su conocimiento al agente para ¹ la configuración del tipo base. Esto conforme señala el AP N.º 3-2010: “[N]o es una exigencia del tipo penal que el agente conozca de qué delito previo se trata [...] su conocimiento, por cierto, se refiere al hecho y circunstancia, pero no a la calificación jurídica” (ff. jj. n.os 18 y 31). En igual sentido, ³⁷ la Sentencia Plenaria Casatoria N.º 1-2017 indica:

“21. [...] subjetivamente, tanto el conocimiento directo o presunto de la procedencia ilícita del activo (sin que este conocimiento sea preciso o detallado en todos sus pormenores del origen delictivo de los activos, pues basta la conciencia de la anormalidad de la operación a realizar y la razonable inferencia de que procede de una actividad criminal)”.

Por aplicación jurisprudencial:

“La Superintendencia de Banca, Seguros y AFP del Perú (SBS), en su II Informe de sentencias de lavado de activos en el Perú, señala que, de un universo de 126 sentencias de lavado de activos, existen 14 sentencias en las que no se determinó el delito precedente, las cuales pertenecen, principalmente, a la modalidad de transporte de dinero en efectivo de origen ilícito” (SBS, 2021, pp. 30 y 31).

Asimismo, el procurador público Sánchez, en el material de trabajo interno que elaboró para ¹ la Procuraduría Pública Especializada en Delitos de Lavado de Activos, también identificó 14 sentencias condenatorias en las que no se exigió el nombre ¹ de la actividad criminal previa

El nombre ¹ de la actividad criminal precedente no es un elemento normativo del tipo base del delito de lavado de activos; el origen ilícito sí lo es, y este último se puede acreditar mediante prueba indiciaria en tres niveles: i) injusto; ii) actividad criminal genérica, y iii) actividad criminal abstracta.

Los tres niveles en los que pueden acreditarse la actividad criminal previa se relacionan a los cinco supuestos en los que se puede encontrar al momento de sancionar el lavado de activos: i) condena; ii) proceso; iii) investigación; iv) descubierta, pero no investigada; y iv) no descubierta.

Debido a que el nombre de ¹ la actividad criminal previa no es un elemento normativo del tipo, no es exigible que el agente necesariamente lo conozca, tampoco se puede exigir que la autoridad fiscal o judicial lo indique cuando no está descubierto. En este supuesto solo es necesario demostrar una actividad criminal en abstracto.

2.2.4 Imputación objetiva en el tipo penal de lavado de activos

El elemento principal del delito de lavado de activos son los activos que provienen de una actividad criminal previa. Por consiguiente, ¹⁴ debe existir una relación de causalidad entre el bien objeto del lavado y la actividad criminal previa, de forma que la actividad delictiva precedente se encargue de explicar no la existencia del objeto patrimonial en el mundo, sino por qué el objeto se

encuentra en la esfera patrimonial de la persona que lo tiene. Es por ello que la determinación del elemento *procedencia* es actualmente el problema central ¹ del tipo de lavado de activos.

Pero tal relación de causalidad no puede ser de carácter naturalístico, debido a que un criterio natural de causalidad, al ser demasiado amplio, llevaría a que el mercado terminara inundado de bienes contaminados, entonces, la finalidad del elemento *proveniente* es precisar los criterios para identificar y delimitar los bienes que pueden ser alcanzados como objeto del lavado de activos.

En tal labor, la doctrina no solo hace empleo de criterios jurídico penales, sino también de criterios normativo-civiles o económicos. Este conjunto de criterios permite señalar la *contaminación* o *descontaminación* de los activos que tengan vinculación causal con una actividad delictiva previa, por lo que, al tratarse de criterios que buscan afirmar un elemento del tipo a partir de una relación normativa, considero que este tema bien puede ser abarcado por la teoría de la imputación objetiva.

Dentro de la determinación de la contaminación o descontaminación de activos, un tema controvertido es el tratamiento que se ha de brindar a las transferencias realizadas empleando una mezcla ¹ de activos de origen ilícito y lícito que se tienen en una cuenta bancaria.

Este problema puede ser también formulado de la siguiente manera: ¿cómo deben ser tratados los casos en los que el valor del bien subrogante proviene solo en parte de otro bien contaminado? A continuación, esta cuestión será abordada de manera práctica: a partir de la exposición de un caso jurisprudencial, se analizarán y descartarán los argumentos expuestos por el

juzgado, y, finalmente, se expondrá la solución que se propone de la mano de la dogmática penal.

En la Sentencia de ¹⁶ 2 de febrero del 2016 recaída en el Exp. N.º 151- 2010, ¹⁹ el Colegiado C de la Sala Penal Nacional resolvió la imputación en contra de Joy ⁸ por el delito de lavado de activos. En esta imputación se detallaba que inicialmente el imputado recibió activos ilícitos originados en ⁹ el delito de cohecho pasivo propio entre 1999 y 2000, un monto total de USD 1 121 683.10, proveniente de entidades estatales chinas. Una vez obtenidos los fondos ilícitos, estos fueron transferidos a una cuenta bancaria en el Bank Hapoalim Zurich de titularidad del fideicomiso Tristar. En tal contexto, el imputado realizó una transferencia en el 2008 a favor de sus coprocesados por el monto de € 2 951 575.82 (euros). Esta transferencia ciertamente fue hecha con cargo a la cuenta que contenía los activos ilícitos, pero además contaba con activos lícitos en mayor cuantía. Frente a tales hechos, la Sala realiza un análisis en torno al carácter ilícito o no de los activos objeto de esta última transferencia, exponiendo el siguiente razonamiento:

En este escenario lo que ha quedado claro para el Colegiado luego del debate, es que al 2008 en la cuenta N.º 7201670 del Bank Hapoalim Zurich, cuya titularidad recae en el trust Tristar, había un monto conformado por USD 14 633 018.74 de procedencia lícita y los USD 1 121 683.10 de procedencia ilícita. Es decir, el monto estaba conformado por gran parte de dinero de procedencia lícita y otra parte menor de procedencia ilícita. También ha quedado claro para el Colegiado, que de esa cuenta donde había dinero de procedencia lícita e ilícita, entre los meses de enero y febrero del año 2008, el acusado Joy [...], dispuso se

realicen tres transferencias de dinero al Bank Austria Creditanstalt AG; específicamente a la cuenta en euros N.º 10228176200, cuyos titulares eran los acusados ausentes Alfred [...] y su esposa Shimona [...], por un total de [...] € 2 951 575.82 [euros], quedando el resto en la misma cuenta. A decir de la fiscalía, estas transferencias se hicieron con dinero de procedencia ilícita. [...]

[D]ebe tenerse en cuenta también, conforme se ha expuesto ampliamente en los varios informes periciales que obran en autos, que los fondos lícitos obtenidos por las cuentas [...] superan los 14 millones de dólares [...] hecho que acredita que el fideicomiso Tristar contaba con fondos lícitos suficientes que justifican la procedencia lícita de los activos transferidos en enero y febrero del año 2008.

En suma, es la propia naturaleza lícita de los activos transferidos lo que genera atipicidad en la conducta incriminada [...], este Colegiado [considera] que lo gravitante a fin de dilucidar esta controversia jurídica [...] [es] la inexistencia del objeto mismo del delito en su modalidad de transferencia: activos de origen ilícito.

La sentencia analizada tiene el mérito de abordar un problema ampliamente controvertido sin la necesidad de exponer al menos una línea sobre cómo y por qué se produce la contaminación o descontaminación en supuestos de mezcla de activos. La sentencia resuelve el problema limitándose a señalar que si el monto de la transferencia es menor al monto de los activos lícitos que estaban depositados en la cuenta, se tratará de una transferencia atípica. Esta propuesta del juzgado se topa con tres problemas.

Primero, se podría lavar activos por medio de sucesivas operaciones que no superen cada una de ellas el porcentaje lícito, en otras palabras, con transferencias fraccionadas de importes inferiores al porcentaje lícito se podría usar la totalidad del dinero contaminado, de modo que tal fraccionamiento permitiría evitar la tipicidad de las transferencias debido a que individualmente son inferiores al monto de dinero lícito que se tenía en la cuenta. Por ejemplo: si en una cuenta se tiene un total de USD 100 000, que corresponde en partes iguales a activos lícitos e ilícitos, entonces bastaría con realizar cinco transferencias de USD 10 000 para haber lavado los activos ilícitos.

Segundo, el criterio empleado por el juzgado promueve que los lavadores de dinero empleen el sistema bancario libremente por medio de transferencias, pero con la precaución de tener que realizar operaciones bancarias que sean inferiores al monto total de dinero lícito que poseen en su cuenta. Con tal actuar se estaría socavando el objetivo de la legislación antilavado: lograr el aislamiento ⁸ de los activos de origen ilícito de forma que el dinero ilícito se convierta en activos no aptos para el circuito económico¹¹. Así, por ejemplo, si un lavador tiene una cuenta bancaria con el 51 % de activos lícitos y el 49 % ilícitos, entonces —de acuerdo el criterio expuesto en la sentencia analizada— podrá realizar compras con cargo a esa cuenta de hasta el 50 % de su monto total. Tendría que llegarse a la misma conclusión si un lavador tiene una cuenta bancaria con el 20 % de activos lícitos y el 80 % ilícitos, entonces podrá realizar compras con cargo a esa cuenta de hasta el 19 % de su monto total.

Tercero, el principal problema que enfrenta el criterio expuesto en la resolución analizada es que no afronta lo que realmente sucede en una cuenta

bancaria en la que se inyectan activos lícitos e ilícitos: se *produce una mezcla* en virtud del carácter fungible del dinero. El juzgado sostiene que al interior de la cuenta aún se puede distinguir un monto lícito y otro ilícito, pero tal argumento no puede ser compartido a causa de la mezcla que se produce. Ello se evidencia con especial énfasis en el caso expuesto, debido a que el monto de origen delictivo (USD 1 121 683.10) y el monto de origen lícito (USD 14 633 018.74) correspondían a dólares americanos y la posterior transferencia se realizó en euros (€ 2 951 575.82), por lo que solo se puede explicar tal cambio de moneda con el reconocimiento de que se ha producido una mezcla de activos monetarios.

El punto de partida inicial para dar solución al problema es *ubicarlo* en el ámbito de la imputación objetiva, lo que denota alejar esta materia de cuestiones procesales. Entonces, preliminarmente descartamos que este problema pueda ser absuelto invocando ⁹ el principio *in dubio pro reo*, debido a que este principio procesal tiene definido su ámbito de aplicación, al decir de Pariona (2019), a los supuestos en los que existen dudas sobre cuál de las diversas circunstancias posibles del hecho ha tenido lugar (p. 11).

⁴⁴ el presente caso, se tienen claras las circunstancias de hecho, pues no cabe duda de la forma como se desarrolló el curso causal: se tiene claro que una determinada suma de dinero fue añadida a una cuenta bancaria en un momento determinado, por lo tanto, no se puede aplicar ¹ el principio *in dubio pro reo*, pues la duda **no** se cierne sobre los hechos. La pregunta pendiente, en cambio, es solo una cuestión jurídica que gira en torno a qué caracterización debe recibir el dinero que obra en una cuenta bancaria: ¿el monto de dinero resultante de la mezcla es

lícito o ilícito? Afrontar tal duda jurídica es deber del juzgado en mérito a la exigencia del principio *iura novit curia*.

El problema planteado puede ser resuelto de forma más eficiente y racional empleando la *teoría de la contaminación total*. Esta teoría considera que el bien parcialmente contaminado, que es el resultado de la mezcla, proviene en su totalidad del delito previo, por lo que cada parte de ese nuevo bien completamente contaminado se considera proveniente de la actividad delictiva previa en su totalidad. Por ejemplo: si se paga por un automóvil USD 10 000, de los cuales USD 1000 están manchados, entonces el vehículo comprado estará manchado en su totalidad.

Esta teoría tiene a su favor el satisfacer los fines perseguidos por la criminalización del lavado, al posibilitar no solo la preservación del *rastró documental* de los activos ilícitos, sino también el aislamiento económico del autor y el posterior decomiso de los bienes ilícitos¹⁸. Si bien se le podría objetar que significa una posible expropiación de facto de bienes lícitos, tal crítica se supera señalando que ha sido el propio autor quien, en ejercicio de sus derechos sobre esos bienes, decidió mezclar los bienes contaminados con sus bienes de origen legal. Además, los efectos de esta teoría pueden ser mitigados con el reconocimiento de la posibilidad de descontaminar el bien subrogante reemplazado.

Para concluir con la descripción de esta teoría, surge una pregunta: ¿el valor de los activos contaminados debe superar un monto mínimo, es decir, ser de una cantidad mínima? La respuesta que considero más adecuada, como lo anotan Altenhain (2017) y Neuheuser (2019), es que por principio se debe rechazar la

exigencia de un monto mínimo, pues con tal exigencia se encierran indeterminaciones e injustas consecuencias, lo cual no enerva que el escaso valor del bien contaminado pueda ser tenido en cuenta al momento de la cuantificación de la pena.

En cambio, sí se podrá negar la contaminación cuando la parte contaminada, considerada en términos absolutos, es tan irrelevante que carezca de incidencia desde una perspectiva económica o cuando no es razonable esperar que haya interés en su investigación.

En el caso que se planteó al inicio, al aplicar esta última teoría obtendríamos que al producirse la mezcla de activos monetarios lícitos e ilícitos en una sola cuenta (considerando además que tal mezcla se produjo a partir de la decisión del imputado), se ha producido la contaminación total de los activos, en consecuencia, la transferencia realizada desde tal cuenta es asimilable a una acción típica de lavado de activos.

22

2.2.5. Derecho a la presunción de inocencia

Alvarez y Vargas (2018) afirman que el principio de presunción de inocencia se encuentra definido en el artículo 2 de la Constitución Política del Perú, con su numeral 23 y literal e) como un derecho constitucional para ayudar a que toda persona sea absuelta, sin órdenes judiciales de revertir su estatus legal.

Según Hurtado (2018), la única forma de revertir este derecho es a través de un proceso judicial en el que la persona investigada pueda defenderse utilizando los mecanismos y procedimientos que le otorga la ley, para lo cual las autoridades judiciales deben esforzarse por respetar a todos los inocentes. derechos propiedad

del autor. En otras palabras, nadie puede ser declarado culpable en un proceso hasta que los cargos en su contra sean probados en la corte. Asimismo, por ⁵ lógica jurídica, el único funcionario que puede condenar a una persona es el juez de la causa, por lo que toda violación de esta función debe ser sancionada conforme a lo dispuesto en dichas circunstancias.

⁵ Para Valdivieso (2017), para que una persona sea considerada culpable, debe continuar con el proceso judicial y debe probarse justamente su inocencia o culpabilidad, pero esto no impide que sus derechos sean limitados en el proceso, como si ya estuvieran alegados.

⁵ Rusconi (2018) señala que es necesario distinguir un aspecto esencial en este tipo de procesos, los mecanismos legales se activan para establecer la culpabilidad de una persona, no para probar su inocencia. En otras palabras, el poder judicial comenzó a girar los engranajes en un intento de probar que la persona investigada era responsable de los hechos alegados porque sería ilógico utilizar todo el sistema judicial para probar la inocencia de la persona investigada. ⁵ Es necesario aclarar que el ordenamiento jurídico, a través de sus operadores, intenta probar la culpabilidad del imputado según la lógica del falsacionismo científico, bajo la cual es necesaria la prueba objetiva para probar si el imputado está siendo investigado por lo que es. imputado para desvirtuar la hipótesis del delito.

Por lo tanto, el proceso mediante el cual deben probarse su culpabilidad debe seguir estrictamente lo establecido en cada consideración normativa hecha para cada caso específico. El desconocimiento o desconocimiento de cualquiera ⁵ de estos procedimientos puede afectar el debido proceso y los derechos fundamentales de las personas. La condición de inocente es el bien más preciado que el investigado debe

defender y probar, por lo que las normas jurídicas así lo presuponen, velando por que se garantice el debido proceso. En consecuencia, cualquier duda razonable sobre los cargos en su contra debe ser resuelta a favor del imputado, toda vez que debe demostrarse objetivamente su grado de responsabilidad en los hechos objeto de la investigación. Muchas veces, el derecho a la presunción de inocencia se ve comprometido cuando los jueces no verifican objetivamente los hechos.

Para Sánchez (2017), la situación descrita en el párrafo anterior se da por los prejuicios y estereotipos de la sociedad sobre quienes participan en el proceso de encuesta. El prejuicio popular está arraigado en nuestra sociedad porque, subconscientemente, todo acusado de un delito es tático. Dichas valoraciones suelen estar condicionadas a la decisión de los representantes judiciales de incriminar al imputado, por lo que es necesario contar con una perspectiva imparcial que permita evaluar la situación final de la persona investigada frente a criterios técnicos y jurídicos.

En el proceso judicial, es el imputado quien se intenta probar su culpabilidad, por lo que el juez de la causa debe, como lo exige el estatuto vigente, velar por que se respete la reputación y el honor de la persona investigada, lo cual se mantiene por cualquier ciudadano. Sin embargo, el colectivo ha violado y excedido repetidamente los poderes de los magistrados, realizando burlas y linchamientos generalizados de aquellos cuyo estatus legal no ha sido encontrado o establecido.

Según Clariá (2017), el derecho a la presunción de inocencia es uno de los pilares sobre los que se asienta todo el ordenamiento jurídico, pues se trata de proteger y preservar un derecho fundamental de las personas, confiriéndoles imparcialmente credibilidad, reputación y bondad sobre las que se sustenta todo

derecho. ciudadano debe Gozar de los nombres de derechos naturales y jurídicos. En el ⁵ mismo orden de pensamiento, puede afirmarse que el derecho a la presunción de inocencia es el bien máspreciado que todo hombre tiene como ciudadano, y que precisamente se le confiere esta condición.

La norma en la que se sustenta todos los argumentos que avalan la presunción de inocencia parte de la premisa de que todos los ciudadanos son personas buenas y honorables; por lo tanto, la reversión de esta consideración debe necesariamente demandar todo un proceso jurídico para demostrar que esta premisa no es valedera.

Para Porras (2017) si bien es cierto que la Constitución Política del Perú establece y determinar taxativamente el cumplimiento del derecho respecto a que toda persona es inocente mientras no haya resolución judicial que cambie esta condición; las normas también consideran que en todo el proceso el imputado debe tener las mismas oportunidades para defenderse bajo la premisa de ser inocente. Sin embargo, el sistema judicial también tiene previstos mecanismos que permitan garantizar el debido proceso, por lo que podría apelar a implementar estrategias que garanticen que el proceso judicial se desarrolla bajo los preceptos de imparcialidad y equidad.

2.3 Marco conceptual

³ - Delito de lavado de activos:

“Consiste en dar una apariencia de origen legítimo o lícito a bienes - dinerarios o no, que en realidad son productos o *ganancias* de delitos graves como: tráfico ilícito de drogas, Trata de Personas, Corrupción, secuestros y otros” (Pariona, 2019, p. 76).

1
- Presunción de inocencia:

Es el derecho de toda persona investigada o encausada en un proceso penal de ser tratada como inocente hasta la condena por sentencia firme. Se presumirá inocente hasta que la culpabilidad quede acreditada en juicio, con todas las garantías necesarias para una defensa (Prado, 2019, p. 27).

CAPÍTULO III

METODOLOGÍA

3.1 Metodología

En la presente investigación, se utilizó el método inductivo-deductivo.

Para (Dos Santos, 2010, p. 122) la “inducción como método es un razonamiento mediante el cual pasamos de un conocimiento de menor grado de generalidad, a un nuevo conocimiento de mayor grado de generalidad. Dicho de otra manera, la inducción es un razonamiento en virtud del cual pasamos de lo particular a lo general”.

El método deductivo, en definición de (Corrales, 2016, p. 102) es el razonamiento “que parte de un marco general de referencia hacia algo en particular. Este método se utiliza para inferir de lo general a lo específico, de lo universal a lo individual”.

3.2 Tipo de estudio

El tipo metodológico ha sido el de carácter cualitativo. Según (Sierra, 2020), “este tipo de investigación se elige cuando se quiere comprender o explicar el comportamiento de un grupo objetivo, pero también si se buscan nuevas ideas o productos, o si simplemente se quiere probar algo” (p. 98).

3.3 Nivel de estudio

La investigación explicativa se llevaba a cabo para investigar de forma puntual un fenómeno que no se había estudiado antes, o que no se había explicado bien con

anterioridad. Su intención es proporcionar detalles donde existe una pequeña cantidad de información.

4 3.4 Diseño de estudio

La investigación utilizará un diseño no experimental, que de acuerdo a (Kerlinger, 1979, p. 32) “la investigación no experimental o ex-post-facto es cualquier investigación en la que resulta imposible manipular variables o asignar aleatoriamente a los sujetos o a las condiciones”.

4 3.5 Escenario de estudio

La investigación “al tener un enfoque cualitativa y al emplear uno de los métodos dogmáticos jurídicas, propio de la ciencia jurídica, el cual es analizar la norma jurídica y observar si responde a la realidad social y legislativa, dado que el escenario constituye el mismo ordenamiento jurídico peruano, siendo ello donde se puso a prueba su consistencia e interpretación conforme a la Constitución” (Solano, 2020, p. 49).

3.6 Caracterización de sujetos o fenómenos

Como se mencionó anteriormente, “la investigación al ser de enfoque cualitativo y ser de una modalidad específica dentro de la rama del Derecho, se analizó las estructuras normativas, así como las posturas doctrinarias referidas a los conceptos jurídicos, con el fin de saber si son compatibles o no, lo cual podría conllevar a poder hacer una modificación normativa racional y válida dentro del ordenamiento” (Sosa, 2020, p. 28).

3.7 Trayectoria metodológica

La trayectoria metodológica “hace referencia al cómo se va a proceder desde que se instala la metodología hasta la explicación de manera sistemática de los datos, en otras palabras, se hace referencia a una explicación holística del cómo se va a realizar la tesis desde un enfoque metodológico” (Fuentes, 2020, p. 18).

3.8 Mapeamiento

⁴ Por la naturaleza de la investigación se utiliza la hermenéutica jurídica como método de investigación que permite el análisis de los dos conceptos jurídicos estudiados, por lo tanto los instrumentos de recolección de datos son los documentos (bibliografía, texto y resumen); características para observar la jerarquía de relaciones entre y finalmente el tratamiento de datos a través de la argumentación jurídica para poder dar respuesta a las cuestiones planteadas.

⁴ 3.9 Rigor Científico

El rigor científico hace referencia a la seriedad del cómo se han obtenido los datos de una población de estudio “y sobre todo si la divulgación de dichos datos vulnera el derecho a la intimidad; respecto a la presente investigación, es preciso indicar que no se está utilizando datos personales, ni se está adulterando la información recolectada, lo cual es posible de corroborar al ser una información pública, siendo preciso indicar que importa para éste tipo de investigación la consistencia y coherencia de los argumentos, en otras palabras, que cumpla con los principios de la lógica jurídica, es decir el principio de identidad, principio de no contradicción y principio de tercio excluido” (Fuentes, 2020, p. 193).

3.10 Técnicas e instrumentos ⁴ de recolección de datos

Como técnica de recolección de datos que se utilizaron en la presente investigación, se consideró al análisis documental.

La entrevista de acuerdo a (Carrasco, 2007, p. 102) “es una técnica de recopilación de información mediante una conversación profesional, con la que además de adquirirse información acerca de lo que se investiga, tiene importancia desde el punto de vista educativo”.

El análisis documental es definido como “un conjunto de operaciones intelectuales, que buscan describir y representar los documentos de forma unificada sistemática para facilitar su recuperación” (Arnao, 2007, p. 53).

Como instrumento ⁴ de recolección de datos se utilizó la ficha de análisis bibliográfico, que de acuerdo a (Valderrama, 2010,) “corresponde a un documento breve que contiene la información clave de un texto utilizado en una investigación. Puede referirse a un artículo, libro o capítulos de este. Las fichas bibliográficas registran la información necesaria para identificar y recuperar un texto. La ficha bibliográfica constituye una herramienta básica de investigación, su función principal es servir como base y sustento para anotar las fuentes que serán consultadas al momento de realizar un trabajo” (p. 13).

OPERACIONALIZACIÓN DE CATEGORÍAS

TIPO DE CATEGORÍA	CATEGORÍA	DEFINICIÓN CONCEPTUAL	DEFINICIÓN OPERACIONAL	SUBCATEGORÍAS	ESCALA	INSTRUMENTO
Categoría Uno.	8 Delito previo en el tipo penal de lavado de activos.	Para (Espinoza, 2011) “el delito previo, es una actividad delictiva autónoma que, para su determinación de forma correcta, se requerirá de una resolución judicial. El resultado del delito previo es la ganancia ilegal o denominado para efectos del proceso de lavado de activos como el <i>origen ilícito</i> de los bienes lavados, el cual ingresa al tráfico comercial para ser lavado, debiendo demostrarse, corroborarse o probarse con puntuales indicios” (p. 89)	La actividad delictiva previa o los delitos previos deben entenderse en el sentido limitado de que los actos previos que solo necesitan generar activos viciados son típicos e ilegales porque la ilegalidad de obtener ganancias se basa únicamente en la ilegalidad de los actos que las generan.	-Sustenta el delito relacionado a la ganancia ilegal. -Sustenta el delito relacionado al origen ilícito.	Nominal	Ficha de análisis documental.

Categoría dos.	<p>9 Derecho constitucional a la presunción de inocencia.</p>	<p>“La presunción de inocencia es un derecho que puede calificarse de poliédrico, en el sentido de que tiene múltiples manifestaciones o vertientes relacionadas con garantías encaminadas a regular distintos aspectos del proceso penal. Una de sus vertientes se manifiesta como regla de trato procesal o regla de tratamiento del imputado, en la medida en que este derecho establece la forma en la que debe tratarse a una persona que está sometida a proceso penal” (Gómez, 1997, p. 43).</p>	<p>22 La presunción de inocencia significa, para decirlo de forma sintética, que toda persona debe tenerse por inocente hasta que exista una sentencia firme de autoridad competente en la que se le considere responsable de la comisión de un delito.</p>	<p>1 -Regla de tratamiento del imputado como inocente. -Regla de juicio que establece la absolución del imputado en caso de duda razonable.</p>	Nominal	Ficha de análisis documental.
----------------	--	---	--	--	---------	-------------------------------

CAPÍTULO IV

RESULTADOS

4.1 Resultados de la investigación

El art. 12 del CP regula la institución jurídico-penal del dolo¹ y la imprudencia; sin embargo, no da una definición acabada al dolo o la imprudencia, solamente expresa: “Las penas establecidas por la ley se aplican siempre al agente de infracción dolosa. El agente de infracción culposa es punible en los casos expresamente establecidos por la ley”. Además, el art. 12 deja claro que la infracción dolosa y la infracción imprudente son diferentes e independientes. Así, en el presente estudio pretenderemos construir la compleja conceptualización del dolo, delimitar la responsabilidad dolosa e imprudente desde una percepción normativa, analizar los elementos subjetivo especiales normativos del dolo y estudiar la ignorancia deliberada, cuestiones que han generado cientos de problemas y postulados, algunos acogidos en las jurisprudencias nacionales a lo largo del tiempo. Los cuatro problemas enunciados se delimitarán concretamente ¹ en el delito de lavado de activos.

Así, ¹ se puede determinar el dolo desde una percepción normativa, a la luz del derecho penal contemporáneo, con la intención de colaborar con el desarrollo de soluciones a los problemas concretos que derivan del plano práctico del derecho penal actual. Por ello, postulamos al dolo como atribución de conocimiento en la categoría dogmático-normativas de la ciencia jurídico-penal actual. Una vez determinado el contenido de la responsabilidad dolosa, a partir de ello delimitaremos la responsabilidad a título imprudente. Desde una percepción normativa, ambas básicamente solo son grados de responsabilidad, que requerirá de un proceso valorativo y analítico.

Respecto al ²⁴delito de lavado de activos, en nuestra legislación peruana es sancionado a título de dolo, a diferencia de países como Alemania (apartado 5 del § 261 ¹³del StGB), España (art. 30.3) y Chile (párr. 5 del art. 27 de la Ley N.º 19.913), donde se admitió la sanción del delito de lavado de activos a título imprudente (Mendoza, 2017, p. 486).

Este proceso se conoce como imputación subjetiva (Caro John, 2014a, p. 170) —tarea de enorme dificultad que pretenderemos lograr—. En el presente artículo entendemos por *conocimiento* (Caro John, 2014b, p. 136) al de índole normativo, como imputación (Hruschka, 2009, p. 195), y no al conocimiento psíquico, como se han venido observando en algunos trabajos de la doctrina nacional y en ¹⁸la jurisprudencia de las cortes superiores y de la propia Corte Suprema peruana, donde al dolo lo han definido como conocimiento psíquico y voluntad en estado mental (Miró, 2013, p. 4), lo que implicaría que los jueces hurguen el lado subjetivo de los autores a efectos de determinar qué es lo que tenía en la mente (como pensamiento) el agente, de ahí que sea inadecuado situar al dolo en la tipicidad subjetiva, sino que se debe entender desde la óptica normativa que no hay posibilidad de separar el tipo objetivo y el subjetivo, porque no se podría valorar los hechos normativamente si previamente no se inicia con el conocimiento del agente en sentido social.

En los manuales de las partes especiales es normal constatar que separan la tipicidad objetiva y la subjetiva, donde valoran el hecho del agente con el conocimiento que tenía al momento de realizar el ilícito. A juicio de los que consideramos que es innecesario separar o diferenciar entre la tipicidad objetiva y subjetiva, esto es erróneo, pues, por ejemplo, en la tipicidad dolosa el sentido normativo no consta en el

conocimiento que tenía el agente al momento de realizar la conducta ilícita, sino en el significado conforme al sentido social de los hechos.

El dolo normativizado implica partir del injusto como un conjunto de elementos normativos del tipo (todos los elementos del tipo poseen caracteres normativos) que han de ser constatados por el juez en su labor interpretativa de los tipos penales, no mediante un mero proceder cognitivo, sino a través de una especial valoración con base en criterios jurídicos; no facticos de un plano ontológico, sino de carácter valorativo normativo. A efectos de conceptualizar al dolo es necesario partir de la categoría dogmática-normativa valorativa, que no se encuentra en la categoría jurídico-penal *ontológica*, sino que la crea el propio sistema jurídico para aplicarla funcionalmente a la solución de los problemas concretos que han de presentarse, de ahí que se excluya al aspecto psicologizante del dolo —donde reconocieron distintos tipos de dolo (dolo directo, dolo de consecuencias necesarias y el famoso dolo eventual)— para alcanzar soluciones más satisfactorias, porque el propio sistema jurídico es el que nos brinda un conjunto de instituciones que han de ser utilizadas para la consecución de sus propios fines (Ragués, 1999, p. 275 y ss.; Polaino, 2005, p. 268 y ss.).

A efectos de explicar de manera más simple el dolo normativo, que enseguida conceptualizaremos, solo debe revisarse como elemento de imputación dentro del injusto, de ahí que ⁹ la consideración del dolo como un elemento normativo nos obliga a recordar que el dolo no puede describirse, sino imputarse a alguien a partir del conjunto de las circunstancias externas que aportan para la determinación de aquello que socialmente es considerado como un actuar doloso (Miró, 2013, p. 4), por lo que es incensario. Es más, nos apartamos de esa distinción entre el tipo objetivo y tipo subjetivo, porque ambos son indisolubles y se integran en el injusto penal.

El dolo a nuestro entender es remplazado en términos normativos por conocimiento, ya que el dolo propiamente dicho no es elemento de la valoración normativa de los hechos, tampoco es un elemento de la imputación, como sí lo es el conocimiento, entonces este es el elemento que se le imputará al autor a efectos de atribuirle el hecho como suyo y para que recién se valore como responsabilidad dolosa. El dolo, entendido normativamente como conocimiento, es una manifestación objetiva grave de un atentado en contra de la vigencia de la norma y debe valorarse en el ámbito social y en el ámbito del derecho penal, cuya perspectiva va dirigida a la prohibición de riesgo no tolerado en garantía de la vigencia de las expectativas normativas sociales (Caro, 2003, p. 149 y ss.; Jakobs, 2000, p. 57 y ss.).

En esa línea, más que dolo es un elemento de injusto, el dolo entonces pasa a ser el *conocimiento o representación* que tiene una persona con una capacidad mínima de libertad de no generar riesgos prohibidos en el derecho penal, lo que en esencia constituye el injusto. De lo dicho, el dolo se concibe solo como un conocimiento o representación ¹⁴ de la realización de un comportamiento típico objetivo (Caro, 2014, p. 188), que a la vez es un elemento de imputación, de ahí que correctamente debería denominarse responsabilidad dolosa.

El dolo, en rigor, es el conocimiento del riesgo típico a partir del cual se genera un deber de evitación o neutralización de dicho riesgo, entonces, ¹⁴ el dolo se concibe de forma implícita o explícita solo como conocimiento de la realización de un comportamiento típico objetivo (Ragués, 2005, p. 372), concibiendo así al dolo ya no como conocimiento y voluntad (vetustos postulados psicológicos), sino únicamente conocimiento normativo.

Es importante remarcar esto, porque usualmente suele señalarse que el dolo se define con la *voluntad* o el deseo del resultado y que esto último es lo que ³⁸ diferencia entre el dolo y la imprudencia; sin embargo, ¹ en el denominado *dolo eventual* no es necesaria la voluntad de que se produzca el resultado siempre que haya conocimiento de que se va a producir. Los postulados donde se define ¹ al dolo como conocimiento y ¹ voluntad son insuficientes y se tienen que reemplazar estos conceptos clásicos ontológicos por otros normativos.

El delito de lavado de activos en la legislación peruana es imputado y sancionado a título de dolo, así lo han establecido ¹⁵ los arts. 1, 2 y 3 del D. Leg. N.º 1106, modificado por el D. Leg. N.º 1249, de ahí ¹⁵ que la conducta del agente deberá ser típica y haberse realizado ²⁹ *conociendo o debiendo presumir* el elemento normativo del tipo penal origen ilícito ³ de los activos. Si esto ³ es así, el dolo deberá proyectarse en las conductas típicas (actividades de *transferencia, conversión, transporte, ocultamiento o tenencia*) —tipicidad objetiva—, ²⁶ ello implica que el agente (sujeto activo) tenga conocimiento de todos los elementos del tipo penal de lavado de activos al momento de la realización de dicho ilícito, también el dolo normativo —como ya se adelantó— tiene alcance y deberá ²⁰ proyectarse en el elemento normativo *origen ilícito* del delito de lavado de activos, ergo, ¹ el conocimiento del agente abarca a ¹ la procedencia delictiva de los bienes (hechos generadores ¹ del activo) (Hinostroza, 2009, p. 356).

Es lógica esta exigencia, porque la propia norma exige que el agente conozca que los activos provengan de un injusto penal determinado (concretamente de ¹ un delito en grado de injusto penal).

Claro está ¹⁵ que el agente debe conocer el aspecto subjetivo para configurarse las conductas objetivas ¹⁵ del delito de lavado de activos; sin embargo, este elemento

normativo de conocimiento de la parte subjetiva del tipo no necesariamente exige que el agente conozca específicamente el delito previo. En ese mismo sentido se pronunció la Corte Suprema en el R. N. N.º 2868-2014 Lima (Sala Penal Transitoria, 27 de diciembre del 2016):

Basta que el agente conozca o deduzca que los activos provienen de un origen ilícito como hecho generador, este origen ilícito es estrictamente penal, porque no es posible un injusto civil, administrativo, mercantil o informalidad, sino un injusto penal que genere ganancias ilegales. El dolo se imputará como conocimiento en forma genérica y no específica; los hechos deben estar descritos en la formalización de investigación preparatoria y en la acusación fiscal en grado de injusto, y el conocimiento normativo que se exige debe estar conforme o atender al sentido social de los hechos y los criterios sociales de la imputación de conocimientos, no a al conocimiento psicológico que tenía el agente al momento de realizar la tipicidad objetiva.

Como ya se explicó líneas más arriba, si el tipo penal exige un origen ilícito o la procedencia delictiva de los activos, este, al ser un elemento normativo del tipo objetivo, requiere necesariamente que el conocimiento del agente abarque este extremo de los hechos materia de atribución —procedencia probable de los activos— (García, 2015, p. 128). Conforme a lo establecido por la legislación peruana, el delito de lavado de activos sanciona a la persona que con la finalidad de oscurecer la identificación del origen delictivos de los activos convierte, trasfiere, oculta, mantiene en su poder, transporta o hace ingresar o salir al país activos cuyo origen ilícito conoce o debía presumir. En este último punto los autores han empezado a debatir si al caso en que el agente debía presumir el origen ilícito es aplicable el dolo eventual o la culpa. Pues bien, claro está

¹ que es posible aplicar el dolo eventual incluso en el punto *conoce*, no es necesario limitarse solo al punto *debía presumir*.

No es necesario que el conocimiento se extienda hasta aquellas particularidades del delito fuente o su calificación jurídica (Rosas, 2014, p. 159), ni a quienes intervinieron (intervención delictiva) en el delito subyacente, porque ²² el delito fuente no forma parte del elemento ⁸ objetivo del delito de lavado.

El conocimiento solo deberá de recaer en la procedencia de los activos y ese conocimiento tendrá que ser un nivel que permita deducir ¹ que los activos provengan de una ¹⁶ procedencia delictiva. El tipo penal base (arts. 1, 2 y 3 del D. Leg. N.º 1106) no exige un nivel de conocimiento acabado con detalles del delito precedentes por los argumentos ya esgrimidos. En este extremo ya ³ la Corte Suprema, mediante el AP N.º 3-2010, ha establecido ⁸ que es suficiente reconocer que los activos procedan, en general, de una actuación delictiva (f. j. n.º 18).

En ese sentido, no es necesario que ⁸ el conocimiento del autor tenga un nivel de precisión tal que sepa de qué delito provinieron los activos, sino solo bastará un nivel general de conocimiento, de ahí que el juez atribuirá al agente la realización ⁸ del injusto típico de lavado de activos mediante la prueba indiciaria (Gálvez, 2014, p. 676 y ss.; Pariona, 2017, pp. 144- 146).

En esta línea, el AP N.º 3-2010 (f. j. n.º 34) señaló que los indicios y datos incorporados durante la investigación y en las etapas correspondientes deben ser sólidos, concordantes y convergentes a efectos de valorar la normativización ¹ de los elementos típicos del lavado de activo.

El tipo penal agravado actual ³ del delito de lavado de activos (penúltimo párrafo del art. 4 del D. Leg. N° 1106) es claro al permitir que cuando provengan los activos de un sector determinado de delitos —³ minería ilegal, tráfico ilícito de drogas, terrorismo, secuestro, extorsión o la trata de personas — el nivel del conocimiento será más intenso que el del tipo base. También la legislación peruana ha adoptado el sistema de *números apertus*, al establecer que procedan los activos ¹ de cualquier delito que genere ganancias ilegales. Ahí también se exigirá un nivel ²⁶ de conocimiento intenso del origen de los activos, por lo que la imputación subjetiva en el tipo agravado será un conocimiento intenso del delito fuente ya establecido o cualquier delito que entre por la puerta que tenga ¹ la capacidad generar ganancias ilícitas, y si faltare este conocimiento estaríamos de cara a un error de tipo y, en consecuencia, no será aplicable la agravante del delito de ⁴¹ lavado de activos.

El segundo párrafo del art. 10 del D. Leg. N° 1106, modificado por el D. Leg. N° 1249, indica que “el origen ilícito que conoce o debía presumir el agente del delito podrá inferirse de los indicios concurrentes en cada caso”. Esta modificación siguió el camino de la normativa internacional (⁴ Convención de Viena de 1988, Convención de Palermo del 2000 y Convención de Viena del 2003), que ya había establecido el dolo directo, a través del término *a sabiendas* (lits. b.i y b.ii del inc. 1 del art. 3 de la Convención de Viena de 1988; lits. a.i y a.ii del inc. 1 del art. 6 de la Convención de Palermo del 2000; lits. a.i y a.ii del inc. 1 del art. 23 de la Convención de Mérida del 2003), como *conocimiento, intención o finalidad*, relacionándolo así al dolo a efectos de ser probado con el método de la prueba indiciaria, que además ¹⁶ podrá inferirse de las circunstancias objetivas del caso (art. 3.3 de la Convención de Viena de 1988; art. 6.2.f ¹⁶ de la Convención de Palermo del 2000; art. 28 de la Convención de Mérida del 2003).

Es más, la misma Corte Suprema ha seguido esta línea de ideas respecto al aspecto subjetivo mediante la Sentencia Plenaria Casatoria N.º 1-2017/CIJ-433 (f. j. n.º 21) al indicar que la convicción más allá de toda duda razonable de los elementos que configuran injusto penal radica en el conocimiento de la procedencia ilícita de los activos y los actos típicos normativos del injusto penal de lavado de activos, como las conductas típicas actividades de transferencia, conversión, transporte, ocultamiento o tenencia, y a esta configuración típica se le debe agregar el elemento subjetivo especial la finalidad de evitar la identificación, incautación o decomiso de los bienes objeto material del delito.

DISCUSIÓN Y ANÁLISIS DE LOS RESULTADOS

En el delito de lavado de activos también es posible la atribución a título de dolo eventual (Caro, 2010, p. 158) cuando el agente conoce el origen ilícito de los activos y no solo cuando debía de presumirlo, por lo que el conocimiento de la procedencia de los activos no necesariamente tendrá que ser cierto, sino también podrá ser probable. En este punto la aplicación del dolo eventual no es tan problemática, pues no es necesario que la ley incluya en su redacción el dolo eventual para aplicarlo. Es más, la propia norma ha incluido dos extremos elementales: cuando el autor conoce o debía presumir el origen ilícito de los activos. Claramente el primer extremo reconoce la interpretación de dolo que incluye al dolo eventual y el segundo extremo reconoce a la imprudencia grave, porque el agente tiene el deber de presumir la ilicitud en virtud al contexto en el cual actúa. En ese sentido, el derecho penal mediante este supuesto manda un mensaje de desconfianza directamente al agente.

Sin embargo, otros autores (Gálvez, 2004, pp. 153 y 154) afirman que en el delito de lavado de activos solo es aplicable el dolo, ya sea dolo directo o dolo eventual, dolo con conocimiento y voluntad, el dolo tradicional, propio de postulados psicologistas. Exigen que el agente tenga conocimiento y voluntad de realizar la conducta prohibida y aceptan la concurrencia de los tipos de dolo —como el dolo directo, dolo de consecuencias necesarias o el dolo eventual— para poder interpretar el deber de presumir en seguimiento del art. 12 del CP y del AP N.º 3-2010 (f. j. n.º 31)² y señalar que no es posible la aplicación de la imprudencia: si el legislador hubiera querido introducir el supuesto culposo, lo hubiera referido de forma expresa sin recurrir a la fórmula puede presumir, que como acabamos de indicar solo hace referencia al supuesto de dolo eventual, que es como se ha venido

interpretando (Gálvez Villegas, 2004, pp. 153 y 154). No compartimos esta afirmación porque es cuestión de criterio de interpretación del deber de presumir.

La discusión en este punto radica en la ⁸ forma de determinar el conocimiento de la procedencia delictiva. El segundo párrafo del art. 10 del D. Leg. N.º 1106, ¹⁵ modificado por el D. Leg. N.º 1249, en concordancia con el Convenio de Viena (Blanco, 2002, p. 395), establece una forma de objetivizar este elemento subjetivo del tipo cuando señala que ⁴³ el origen ilícito que conoce o debía presumir el sujeto activo se debe inferir de los indicios que concurren en cada caso (García, 2015, p. 131).

La determinación de la imputación subjetiva del debía presumir no necesita extenderse hasta el dolo eventual, puesto que a efectos de explicar el dolo eventual no necesariamente tiene que estar descrito en el tipo penal, de ahí que se indicó que es aplicable en el primer supuesto cuando el agente conoce el origen ilícito del activo; por otra parte, cuando el agente debía presumir dicho origen ilícito, es aplicable el supuesto grave de imprudencia (culpa grave) en el delito de lavado de activos, en este extremo coincidimos con García (2015, p. 131).

En cuanto al contenido normativo o semántico de la premisa debía presumir, se entiende a debía como un deber determinado y a presumir como el conocimiento que no se tiene, de esto se entiende claramente que la estructura de este deber de presumir es ¹ una actuación imprudente y no de dolo eventual (García, 2015, p. 133), y si fuese dolo eventual, ¹ habría un conocimiento sobre la probabilidad del origen ilícito del activo, que se tendrá que determinar ¹² a partir de las particularidades objetivas del hecho concreto de lo socialmente permitido, ¹² puesto que el juicio de imputación penal no parte de lo interno a lo externo, sino que se imputa lo interno desde lo externo (García, 2015, p. 132).

Los postulados psicologistas que pretenden distinguir al dolo de la imprudencia utilizando el concepto de conocimiento y voluntad y solían distinguir al dolo eventual de la imprudencia consciente —si el agente es consciente de las posibles consecuencias de sus actos, entonces será dolo eventual, y si el agente confía en que el peligro en su actuar será superado o no se concretará en un resultado, entonces será imprudencia consiente (Calcina, 2020, pp. 27-44)— a nuestro juicio son inoperativos e irrelevantes a la hora de construir la responsabilidad a título de dolo o imprudencia.

A nuestro entender, tanto el dolo como la imprudencia dependerán del proceso de valoración normativa del hecho, dicho de otro modo, la valoración del hecho concreto (la conducta que infringe el deber) se tendrá que comparar con las reglas de conducta para reprochar con mayor pena si es doloso y disminuir si es imprudente. En la valoración de los hechos, el conocimiento no es entendido como lo que el agente tenía en la mente, sino lo que se esperaba que el agente se representará, entonces el juez será quien imputa el conocimiento al agente a partir de la aplicación de las reglas de la lógica y las máximas de la experiencia. Si a nuestro entender tanto el dolo como la imprudencia solo son grados de responsabilidad, entonces la distinción es cuantitativa, de ahí que la de menor grado de responsabilidad es imputable a título imprudente y si es de mayor grado la imputación es a título de dolo.

La subjetividad de un agente es válida y tiene relevancia en el derecho penal en la medida en que sea objetivada, y esa objetivación es entendida como la forma en que un comportamiento ha sido expresado para la sociedad. De ahí que las conductas deben ser valoradas normativamente como una manifestación social.

Según su graduación, la infracción de los deberes o derechos podría ser dolosa o imprudente, pero siempre perteneciente a la tipicidad. De este entendimiento la

responsabilidad dolosa y la responsabilidad imprudente solo son escalas, una más grave que la otra, en las que se infringe un deber, o sea, a la norma penal, de ahí que el dolo y la imprudencia sean magnitudes de graduación de la responsabilidad (Cuello, 2009). De esta lógica incluso se podría determinar que la responsabilidad a título de dolo o imprudencia pertenecen más al ámbito ²⁵ de la imputación objetiva que ²⁵ de la imputación subjetiva (Frisch, 1983).

³⁸ La diferencia entre el dolo y la imprudencia radica ³⁸ en la valoración normativa del hecho, tarea que será efectuada por el juzgador con base en la prueba. ¹⁹ ¿Quién valora ¹⁹ los hechos en un proceso penal? Obviamente ¹⁹ el juez, entonces él será quien impute o adscriba el conocimiento aplicando ¹³ las reglas de la lógica y las máximas de la experiencia³ si ¹³ el agente actuó con plena representación efectiva de que su actuar es peligroso, con conocimiento de que su conducta consiste en un riesgo prohibido para el injusto penal y con libertad y capacidad de evitar el injusto, entonces la responsabilidad será a título doloso.

²⁵ En ²⁵ la construcción de la imputación subjetiva ²⁵ del delito de lavado de activos, el conocimiento ²⁵ de la procedencia delictiva no se limita solo al conocimiento de esta, sino que además se adiciona un ¹² elemento subjetivo especial en el supuesto ¹² de los actos de conversión y transferencia del art. 1 o transporte y traslado del art. 3, que ¹² el agente actúe con la finalidad ¹² de evitar la identificación del origen de los activos, su incautación o decomiso (Prado, 2013, p. 243) para integrarlos en el sistema económico con una apariencia de legalidad (García, 2015, p. 135). Este elemento adicional al dolo evidenciará la finalidad de ³⁴ las conductas típicas ³⁴ de ocultar el origen de los activos o el “objeto de ocultar o encubrir el origen ilícito de los bienes” (art. 3.1.b.i ¹ de la Convención de Viena de 1988; art. 6.1.a.i ¹ de la Convención de Palermo del 2000; art. 23.1.a.i ¹ de la Convención de Mérida del 2003) a efectos de impedir su incautación o decomiso para así poderlos introducir al sistema económico como si fueran

de origen legal. Entonces, el conocimiento de la realización de las conductas típicas, ya sea con dolo directo o imprudencia, no es suficiente ¹ para configurar el injusto penal de lavado de activos, sino que ¹² se requiere del elemento subjetivo especial del injusto.

El 26 de noviembre del 2016 el D. Leg. N.º 1249 modificó ⁴ los actos de ocultamiento y tenencia, previstos como modalidades del ilícito de lavado en el art. 2 del D. Leg. N.º 1106, ya ⁴ no es necesario que estos se hayan realizado con la finalidad de evitar la identificación de su origen, su incautación o decomiso, siendo suficiente la sola verificación de que el agente ⁴ conocía o debía de presumir el origen ilícito de los activos, quedando así excluido ¹ el elemento subjetivo especial del injusto de lavado. El art. 2 comparte las mismas conductas típicas ³ (adquirir, guardar, recibir y ocultar dinero, bienes, efectos o ganancias, cuyo origen ilícito conoce o debía presumir) ⁹ con el delito de receptación, previsto en el art. 194 del CP ³ (adquirir, recibir, guardar y esconder un bien cuya procedencia delictuosa tenía conocimiento o debía presumir que provenía de un delito).

Estas conductas típicas ^{que} se comparten entre ambos delitos y generan problemas de carácter sustantivo y procesal en la práctica, pues ¹ los actos de ocultamiento y tenencia del art. 2 no podrán diferenciarse del delito de receptación o encubrimiento, ¿qué duda cabe de que los abogados defensores optarán por una recalificación jurídica del tipo de lavado a receptación (siempre que se cumplan los presupuestos), por su favorecimiento al imputado en el extremo de las penas (Mendoza, 2017, pp. 490 y 491), ya que el delito de lavado en ²⁹ las conductas de ocultamiento y tenencia son sancionadas por el art. 2 ¹⁶ con pena privativa de libertad no menor de 8 ni mayor de 15 años, mientras que el delito de receptación sanciona las mismas conductas con una pena no menor de 1 ni mayor de 4 años de prisión. Evidentemente existe un abismo en cuanto a las penas impuestas para cada extremo de estos delitos pese a compartir los mismos actos típicos —adquirir, guardar, recibir y ocultar—.

Esta innecesaria modificación genera problemas de aplicación en el ámbito procesal como ³⁵ la medida cautelar de prisión preventiva en el extremo de la prognosis de pena y la prescripción.

La ley vigente, tal como está, no es operativa ni práctica para una adecuada administración de justicia. Si la idea es luchar contra estos actos de lavado, lo ideal es retornar al art. 2 ¹ del D. Leg. N.º 1106 antes de su modificatoria, cuando estos actos de ocultamiento y tenencia sí exigían el elemento adicional al dolo consistente en que el agente haya realizado los actos ³² con la finalidad de evitar la identificación de su origen, su incautación o decomiso, para así regular ³⁰ con uniformidad todas las conductas típicas en el delito de lavado de activos en un mismo contexto. Sin embargo, pese a la modificación ¹ del D. Leg. N.º 1106 por el D. Leg. N.º 1249, se dejó intacto el elemento subjetivo especial del injusto de lavado para ²⁴ los actos de conversación y transferencia del art. 1 y para los actos de transporte traslado ingreso o salida de activos del art. 3. Siendo así, para estas conductas se requiere además del dolo directo o imprudencia, ¹ que el autor haya realizado con la finalidad de evitar la identificación de su origen, su incautación o decomiso, entonces, para estas conductas es exigible ¹ el elemento subjetivo especial del injusto de lavado.

La teoría de la ignorancia deliberada es una teoría moderna y cuya aplicación es polémica en los países de la tradición de derecho penal continental y no así en países anglosajones. La ignorancia deliberada tiene su origen en Inglaterra en 1861 y fue acogida en los EE. UU. en 1899, siendo así, su aparición hace más de un siglo en el derecho penal anglosajón del sistema *common law*. Con la denominación de ¹⁷ teoría de la *willful blindness*, traducido literalmente en ceguera intencionada (Ragués, 2007, pp. 63-93), esta teoría ha sido aplicada con frecuencia en EE. UU. para sancionar a aquellos delitos conexos al

narcotráfico, donde se exige que la persona ¹⁷ obre con conocimiento de la naturaleza de estupefaciente de las sustancias con las que trafica (Ragués, 2007, p. 74).

El dolo eventual no es conocido en el sistema *common law*, por lo que es aplicable ²¹ la teoría de la ignorancia deliberada a efectos de sancionar ¹⁷ aquellos casos en los que, sin tener un conocimiento cierto de la clase de sustancia que transporta, puede concluirse que el agente actuó con la sospecha más o menos fundada de que podría ser droga, pero prefirió no cerciorarse de esa sospecha.

Esta teoría sostiene “la equiparación, a los efectos de atribuir responsabilidad subjetiva, entre los casos de conocimiento efectivo de los elementos objetivos que configuran una conducta delictiva y aquellos supuestos de desconocimiento intencionado o buscado con respecto a dichos elementos” (Ragués, 2012, p. 165). Se da en aquellos casos donde “se trata de un testaferro profesional que, a cambio de una retribución, acepta figurar como administrador formal de cientos de sociedades de las que no le importa lo más mínimo la actividad real o quiénes son sus verdaderos gestores” (Ragués, 2013, pp. 11 y 12); también en el supuesto donde “el sujeto que acepta transportar la maleta desde el aeropuerto de La Paz sin mirar su interior y a cambio de una cantidad de dinero tan alta que solo podemos imaginar que está relacionada con el tráfico de drogas le podremos sancionar dolosamente por tal delito si lo que lleva es cocaína o heroína, dado que las reglas de la lógica y de la experiencia nos permiten hacerlo” (Miró, 2017, p. 338), o en el “caso del viajero que acepta una gran cantidad de dinero de un desconocido para transportar una valija, pero elige no examinar su contenido, pues desconfía que puede contener contrabando” (Robbins, 1990, p. 192). En estos casos queda claro que el agente está en una situación de cerrar los ojos a la verdad, entonces el desconocimiento de algo puede llegar a equipararse valorativamente a conocer la realización del injusto (Von Kaenel, 1993, p. 1199).

Para solucionar estos problemas es aplicable la teoría de la ignorancia deliberada, porque si bien no está definido el dolo en el CP peruano, la dogmática puede rellenar los conceptos y ello haría posible entender la ignorancia deliberada como dolo (Ragués i Vallés, 2007, p. 193), siempre y cuando se cumpla con los requisitos que se exigen para hacerlo.

Así, aquellas conductas graves donde el desconocimiento es provocado constituirían supuestos de un dolo autentico, aun si faltare el grado de conocimiento que esta teoría exige. Concretamente la doctrina la teoría de la ignorancia deliberada sirve como estrategia de argumentación probatoria, en la medida en que el que no quiere saber ignora intencionadamente porque algo debe intuir, lo cual conformaría un conocimiento probable suficiente para el dolo (Miró, 2017, p. 330).

¹⁷ La principal vía de entrada de esta teoría al ²⁸ derecho penal peruano es el delito de lavado de activos, donde se exige el elemento normativo de origen ilícito (es decir, que los activos provengan de una determinada actividad criminal), que la conducta del agente deberá ser típica y ⁸ conociendo o debiendo presumir el origen ilícito de los activos, por ello el dolo deberá proyectarse en las conductas típicas ³ (actividades de transferencia, conversión, transporte, ocultamiento o tenencia). La tipicidad objetiva exige al agente ³ el conocimiento de todos los elementos del tipo penal y el dolo deberá proyectarse en el elemento normativo ¹² origen ilícito del delito de lavado de activos.

En este orden de ideas, el juez en merito ¹³ a las reglas de la lógica, la ciencia y las máximas de experiencia atribuirá al sujeto activo la representación de los elementos que configuran el injusto típico ¹ de lavado de activos mediante la prueba por indicios (García, 2013, p. 115; Páucar, 2013, p. 183 y ss.), claro está que el elemento central de la responsabilidad a título de dolo es la imputación de conocimiento (dolo = conocimiento), el conocimiento es un elemento para que la conducta del agente sea entendida como un hecho

de injusto a título doloso, pero no es el único ni el más importante, de ahí que es aplicable la ignorancia deliberada.

El deber de presumir también faculta a aplicar ¹ la teoría de la ignorancia deliberada, donde ¹ el sujeto activo del delito de lavado de activos decidió desconocer ^{que} estaba realizando un injusto, porque tenía elementos que le podían hacer sospechar de la presencia de ese injusto penal, pero prefirió no indagar y mantenerse en el desconocimiento. Pese a contar con una sospecha inicial de que su accionar podía resultar lesivo para el derecho penal, decidió mantenerse en su ignorancia a efectos de ocultar su conocimiento; sin embargo, este agente terminará haciéndose responsable cabalmente a título doloso por haber creado un riesgo prohibido, ese dolo será sin conocimiento, en esta figura ²⁰ de la ignorancia deliberada el dolo se imputa por que el sujeto activo se representó el riesgo típico creado con su conducta al hacerse el ignorante. Esta figura de la ignorancia deliberada parte de los supuestos de hecho en los que se da por probado que el agente no conocía que realizaba un hecho de injusto y se entiende que, en esos hechos, pese a que no haya conocimiento, habría responsabilidad dolosa.

² El delito de lavado de activos es un delito de intención, donde el propósito del agente es lavar activos de procedencia delictiva. Se trata de un delito doloso. Dada su configuración como delito de intención, no se admite el dolo eventual, únicamente el dolo directo. La referencia normativa al elemento debía presumir describe el reproche de un comportamiento culposo. Sin embargo, dado que el legislador no hace distinción en la definición de penas y considerando los principios que regulan nuestro derecho penal, este supuesto culposo debe ser inaplicado.

El dolo se concibe como un conocimiento de la realización del comportamiento típico objetivo. Denominándose responsabilidad dolosa, en rigor, el dolo es el conocimiento

del riesgo típico a partir del cual se genera un deber de evitación o neutralización de tal riesgo, entonces, el dolo se concibe de forma implícita o explícita solo como conocimiento de la realización de un comportamiento típico objetivo.

En el delito de lavado de activos la conducta del agente debe ser típica y conociendo o debiendo presumir el elemento normativo del tipo penal origen ilícito. No hay problema en aplicar el dolo normativo cuando la conducta sea conociendo; mientras que cuando la conducta sea debiendo presumir es aplicable la imprudencia, porque la propia estructura de este deber de presumir es una actuación imprudente y no de dolo eventual. El deber de presumir abre la puerta para aplicar la teoría de ignorancia deliberada, donde le alcanza la responsabilidad dolosa al agente que, pese a que tenía elementos que le podían hacer sospechar de la presencia de ese injusto penal, prefirió no indagar y mantenerse en el desconocimiento.

Discusión por objetivos:

- Objetivo general:

Determinar cómo influye la aplicación de la autonomía del delito previo en el tipo penal de lavado de activos para desvirtuar el derecho constitucional a la presunción de inocencia, en la jurisprudencia peruana, período 2021.

Podemos estar seguros de que el lavado de dinero es el proceso mediante el cual las personas intentan ocultar el origen ilícito de ciertos activos y utilizan el producto de actividades delictivas para transformarlos en otros activos que parecen legítimos. Además, también se determina que este delito tiene etapas y diferentes formas, y con el desarrollo del mundo y el desarrollo de la sociedad, se producirán cada vez más formas de delincuencia. Nuestra legislación sanciona tres formas de blanqueo de capitales: la conversión y desvío, la ocultación y tenencia, y el transporte, traslado y entrada o salida de bienes ilícitos.

También se determina que este delito es evidentemente doloso, el objeto del hecho no tiene carácter especial, y los bienes e intereses jurídicos tutelados tienen múltiples ofensas, lo que también tiene cierta base teórica. la legislación de mi país puede identificar el lavado de activos como un delito espontáneo, por lo que no hay necesidad de realizar investigaciones, procedimientos judiciales o investigaciones sobre actividades delictivas pasadas, delitos pasados. Evidencia o convicción. Es por ello que en nuestra legislación han surgido dos posiciones, la primera y la posición que acordó sustentar el Ministerio Público, en la cual se establecía que los delitos de lavado de activos serían investigados independientemente de los antecedentes penales; y la segunda posición que buscaba, afirmando que al menos se debe conocer el conocimiento de la tipicidad desleal (conducta ilícita e ilícita) de un delito anterior para que una persona pueda ser investigada por lavado de activos, de lo contrario se violarán diversos principios y derechos constitucionales y procesales.

- Objetivos específicos:

Objetivo específico Nro. 01:

-Establecer cómo influye la aplicación de la autonomía del delito previo en el tipo penal de lavado de activos para desvirtuar la regla de tratamiento del imputado como inocente, en la jurisprudencia peruana, período 2021.

El estándar de la prueba es el grado o fuerza de convicción o credibilidad que se puede obtener por medio de la prueba para que el fiscal pueda decidir si procede proceder en cada etapa del proceso hasta las etapas intermedias, así como en la etapa de juicio. el juez en este caso debe tomar El estándar de prueba se puede determinar en cuatro pasos que deben ser considerados: 1) la selección de elementos de juicio, 2) la evaluación de pruebas individuales y conjuntas 3) el surgimiento de inferencias y construcciones de estos en forma correlativa y conjunta 4) la decisión del juez. Entonces, habiendo dado estos pasos, la regla

general es que se debe presentar un estándar de prueba más allá de una duda razonable para tomar decisiones válidas sobre la responsabilidad del autor. Cabe mencionar que cuando los jueces evalúan la prueba, de acuerdo con los diferentes elementos probatorios de los supuestos (contradictorio e inocencia) en los que se basa el proceso, los jueces por separado o en conjunto realizan inferencias probatorias, entonces se establecerá la credibilidad de cada supuesto, Puede haber 3 situaciones, la primera situación es que la acusación es concluyente y el imputado debe ser condenado a afirmar responsabilidad con motivo legítimo, la segunda situación es que la fiscalía no ha probado la responsabilidad penal del imputado y el imputado debe ser declarado inocente, y no hay prueba concluyente El último caso de prueba o presunción de cargo o absolución (en cuyo caso el acusado es absuelto si la sospecha es indudable y la prueba es insuficiente, cuya presunción apoya la inocencia como regla de juicio), que Es por ello que en la fase de Juicio se considera que la prueba A es concluyente o suficiente. Bueno, eso es lo que llamamos el estándar de prueba más allá de una duda razonable.

Objetivo específico Nro. 02:

-Establecer cómo influye la aplicación de la autonomía del delito previo en el tipo penal de lavado de activos para desvirtuar la regla de juicio que establece la absolución del imputado en caso de duda razonable, en la jurisprudencia peruana, período 2021.

El Desde esta perspectiva, los procesos penales merecen un análisis específico, ya que tendencias basadas en nociones inciertas sobre la certeza moral de los jueces se oponen a la idea de que los jueces sólo deben considerar probar la culpabilidad de los acusados si su responsabilidad ha sido probada más allá de toda duda razonable. Como todos sabemos, la fórmula de la prueba se ha repetido durante mucho tiempo en los tribunales norteamericanos, y también ha sido propuesta por importantes autores en Italia. Si bien pueden surgir problemas al proporcionar una definición precisa y analítica de este estándar, especialmente

si se utiliza una cuantificación inapropiada de ¹ la naturaleza del problema, la razón ética subyacente, anteriormente, aunque legal, fue la base del estándar de duda razonable adoptado. la absolución de muchas personas culpables en lugar de arriesgar la condena de personas inocentes es una opción moral.

Hay varias consecuencias de esta elección moral, una de las cuales es precisamente el requisito de que un veredicto se base en un grado de culpabilidad particularmente alto. Por lo tanto, independientemente de cómo se defina, ¹ el estándar de prueba de más allá de toda duda razonable expresa un grado muy alto de certeza en la prueba de la culpabilidad del acusado, que en realidad equivale a certeza. Aplicar este estándar a la prueba de causalidad tiene consecuencias importantes porque, como se ha dicho, el estándar de prueba debe ser válido para todos los componentes de una declaración que involucre causalidad. Por lo tanto, es necesario probar ²⁷ más allá de toda duda razonable no sólo el enunciado de los hechos señalados como causa y el enunciado de los hechos indicados ⁹ como efecto, sino también la existencia de una ley de cobertura apropiada para sustentar la inferencia de la cual se deriva la existencia de un se infiere una relación causal específica. Así, no sólo un juez puede especular o inventar ²⁷ la ley de cobertura, sino que es necesario probar su existencia más allá de toda duda razonable.

En síntesis, nuestro país ¹ ha establecido un sistema constitucional, es decir, para establecer prueba suficiente, para cumplir con los requisitos del sujeto de prueba, debe haber ¹ prueba más allá de toda duda razonable, para ser condenado de acuerdo con la norma de inmersión. La primera oración, la plenaria de 2017, por eso para cumplir con esta norma, no debería haber dificultad de probar porque significa que la norma baja, por eso el estado tiene que invertir en tecnología administrativa para hacer pruebas efectivas en el proceso para que Pueden cumplir con el estándar de prueba requerido.

PROPUESTA DE MEJORA

Es importante ⁷ que se respete el estado de derecho y todos los principios constitucionales, convencionales y procesales más aun cuando es un delito, que en un inicio se necesitaba un delito fuente, para poder investigar el delito de lavado de activos, y que se investigue para castigar si así lo fuere y no se castigue para investigar como sucede con los procesos del lavado de activos.

Es relevante, ⁷ formar o realizar verdaderas políticas de lucha contra el crimen de delito de activos, con la ayuda de todas las instituciones del estado para optimizar la lucha contra los delitos relacionados con el lavado de activos.

Con la finalidad de mejorar la política criminal concerniente a lavado de activos, se recomienda desarrollar modelos de investigación criminal sobre lavado de activos, con capacidad para los casos complejos, pero siempre respetando los derechos.

CONCLUSIONES

- ³⁴ El blanqueo de capitales es un delito doloso en el que el propósito del agente es blanquear ¹⁰ bienes de origen delictivo. Este es un crimen intencional. En vista de su configuración como delito doloso, no se reconoce la intención última, sólo se reconoce la intención directa. Las referencias canónicas a elementos presumirán que describen la condena de una conducta culpable. ² Sin embargo, dado que el legislador no hizo una distinción en la definición de la pena, y teniendo en cuenta los principios que rigen el derecho penal de nuestro país, este supuesto delito no debe aplicarse.
- El dolo se concibe como un conocimiento de la realización del comportamiento típico objetivo. Denominándose responsabilidad dolosa, en rigor, el dolo es el conocimiento del riesgo típico a partir del cual se genera un deber de evitación o neutralización de tal riesgo, entonces, ¹⁴ el dolo se concibe de forma implícita o explícita solo como conocimiento de la realización de un comportamiento típico objetivo.
- ¹ En el delito de lavado de activos la conducta del agente debe ser típica y conociendo o ¹⁰ debiendo presumir el elemento normativo del tipo penal origen ilícito. No hay problema en aplicar el dolo normativo cuando la conducta sea conociendo; mientras que cuando la conducta sea debiendo presumir es aplicable la imprudencia, porque la propia estructura de este deber de presumir es una actuación imprudente y no de dolo eventual. El deber de presumir abre la puerta para aplicar la teoría de ignorancia deliberada, donde le alcanza la responsabilidad dolosa al agente que, pese a que tenía elementos que le podían hacer sospechar de la presencia de ese injusto penal, prefirió no indagar y mantenerse en el desconocimiento.

RECOMENDACIONES

1. Se aconseja al poder judicial que actúe con prudencia e imparcialidad, debiendo valorar la prueba al dictar sentencia sobre blanqueo de capitales.
2. La sentencia por blanqueo de capitales, a falta de condenas previas por el delito en su origen, merece un escrutinio exhaustivo por parte de los funcionarios judiciales, actuación sobre la que deben asumir una gran responsabilidad.
3. Los delitos de blanqueo de capitales son delitos muy graves, pero es importante que las denuncias, cargos y sentencias estén justificados y que se respete el debido proceso.

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- Abanto, M. (2017). El delito de lavado de activo análisis crítico. (1ª. ed.). Perú: Ediciones Grijley E.I.R.L.
- Amat, M. & Flores, C. (2015). La Gestión de Riesgo sobre el lavado de activos aplicado a compañías fiduciarias. (Tesis para obtener el grado de Magíster). Recuperado de: <http://repositorio.usfq.edu.ec/handle/23000/5298>
- Arbulú, J. (2015). Derecho administrativo sancionador en la prevención del lavado de activos. (1ª. ed.). Perú: Ediciones Legales E.I.R.L
- Arbulú, J. (2018). Lavado de activos gestión de riesgo. Lima: Editorial Iustitia S.A.C.
- Álvarez, D. y Eguidazu, F. (1998). La prevención del blanqueo de capitales. Pamplona: Editorial Aranzadi.
- Callegari, A. (2003). El delito de blanqueo de capitales en España y Brasil. Bogotá: Universidad Externado de Colombia.
- Del Cid Gómez, J. (2007). Blanqueo internacional de capitales. Barcelona: Ediciones Deusto.
- Gálvez, T. y Castillo, J. (2018). El delito de lavado de activos. Debate Sobre su autonomía y prueba. (1ª. ed.). Perú: Ideas Solución Editorial S.A.C.
- García, Percy. (2007). Derecho Penal Económico. Parte Especial. Grijley, Lima.
- García, J. (2013). El delito de lavado de activos. Lima: Jurista Editores.
- Gálvez, T. y Castillo, J. (2018). El delito de lavado de activos Debate sobre su autonomía y prueba. Lima: Ideas Solución Editorial S.A.C.

- García, P. (2014). Criminal compliance. Lima; Palestra Editores.
- Gálvez, T. (2014). El delito de lavado de activos. Lima: Instituto Pacífico.
- Hinostrroza, C. (2009). El delito de lavado de activos, delito fuente. Lima: Editorial Grijley.
- Huayllani, H. (2016). El delito previo en el delito previo en el delito de lavado de activos. (Tesis para obtener el grado de Magíster). Recuperado de: <http://tesis.pucp.edu.pe/repositorio/bitstream/handle/123456789/7377/HUAYLLANI>
- . Paredes, J. (2016). Delitos contra el Patrimonio. (3era ed.), Gaceta Jurídica: Lima.
- Prado, V. (2013). Criminalidad organizada y lavado de activos. Lima: Idemsa.
- Ponce, L. (2017). Normativa de lavado de activos y su relación con la defraudación tributaria. (Tesis para obtener el grado de Magíster). Recuperado en: http://cybertesis.unmsm.edu.pe/bitstream/handle/cybertesis/6198/Ponce_ml.pdf?sequence=1&isAllowed=y
- Prado, V. (2007). Lavado de activos y financiación del terrorismo. Lima: Editorial Grijley.
- Salinas, R. (2013). Derecho Penal Parte Especial. (5ta ed.). Editora y Librería Jurídica Grijley EIRL: Lima.
- Rosas, J. (2015). La prueba en el delito de lavado de activos. Gaceta Jurídica: Perú.
- Soto, R. (2013). Lavado de activos derivado del tráfico ilícito de drogas. Lima: Abril Editores.
- Torres, C. (1998). El proyecto de la Investigación Científica. Editorial San Marcos: Lima.

ANEXOS

MATRIZ DE CONSISTENCIA

Título: AUTONOMÍA DEL DELITO PREVIO EN EL LAVADO DE ACTIVOS Y LA PRESUNCIÓN DE INOCENCIA, HUANCAYO, 2021.

PROBLEMAS	OBJETIVOS	SUPUESTOS	CATEGORÍAS	SUBCATEGORÍAS	METODOLOGÍA
<p>GENERAL:</p> <p>¿Cómo influye la aplicación de la autonomía del delito previo en el tipo penal de lavado de activos para desvirtuar el derecho constitucional a la presunción de inocencia, en la jurisprudencia peruana, período 2021?</p> <p>ESPECÍFICOS</p> <p>¿Cómo influye la aplicación de la</p>	<p>GENERAL:</p> <p>Determinar cómo influye la aplicación de la autonomía del delito previo en el tipo penal de lavado de activos para desvirtuar el derecho constitucional a la presunción de inocencia, en la jurisprudencia peruana, período 2021.</p> <p>ESPECÍFICOS</p> <p>-Establecer cómo influye la aplicación de la autonomía</p>	<p>GENERAL:</p> <p>La aplicación de la autonomía del delito previo en el tipo penal de lavado de activos influye significativamente para desvirtuar el derecho constitucional a la presunción de inocencia, en la jurisprudencia peruana, período 2021.</p> <p>ESPECÍFICAS</p> <p>-La aplicación de la autonomía del delito previo</p>	<p>CATEGORÍA UNO:</p> <p>Delito previo en el tipo penal de lavado de activos.</p>	<p>-Sustenta el delito relacionado a la ganancia ilegal.</p> <p>-Sustenta el delito relacionado al origen ilícito.</p>	<p>INVESTIGACIÓN:</p> <p>Inductivo-deductivo.</p> <p>TIPO DE INVESTIGACIÓN:</p> <p>Investigación cualitativa.</p> <p>NIVEL DE INVESTIGACIÓN:</p> <p>Nivel explicativo.</p> <p>DISEÑO DE LA INVESTIGACIÓN:</p> <p>Diseño transversal, no experimental.</p>
<p>ESPECÍFICOS</p> <p>la aplicación de la</p>	<p>-Establecer cómo influye la aplicación de la autonomía</p>	<p>-La aplicación de la autonomía del delito previo</p>	<p>CATEGORÍA DOS:</p> <p>Derecho constitucional a la</p>	<p>-Regla de tratamiento del imputado como inocente</p>	<p>DISEÑO DE LA INVESTIGACIÓN:</p> <p>Diseño transversal, no experimental.</p>

<p>autonomía del delito previo en el tipo penal de lavado de activos para desvirtuar la regla de tratamiento del imputado como inocente, en la jurisprudencia peruana, período 2021?</p>	<p>del delito previo en el tipo penal de lavado de activos para desvirtuar la regla de tratamiento del imputado como inocente, en la jurisprudencia peruana, período 2021.</p>	<p>en el tipo penal de lavado de activos influye significativamente para desvirtuar la regla de tratamiento del imputado como inocente, en la jurisprudencia peruana, período 2021.</p>	<p>presunción de inocencia.</p>	<p>- Regla de juicio que establece la absolución del imputado en caso de duda razonable</p>	<p>TÉCNICAS DE RECOPIACIÓN DE DATOS: Análisis documental.</p>
<p>-¿Cómo influye la aplicación de la autonomía del delito previo en el tipo penal de lavado de activos para desvirtuar la regla de juicio que establece la absolución del imputado en caso de duda razonable, en la jurisprudencia peruana, período 2021?</p>	<p>del delito previo en el tipo penal de lavado de activos para desvirtuar la regla de juicio que establece la absolución del imputado en caso de duda razonable, en la jurisprudencia peruana, período 2021.</p>	<p>-Establecer cómo la aplicación de la autonomía del delito previo en el tipo penal de lavado de activos influye significativamente para desvirtuar la regla de juicio que establece la absolución del imputado en caso de duda razonable, en la jurisprudencia peruana, período 2021.</p>			<p>INSTRUMENTO DE INVESTIGACIÓN Ficha de análisis documental.</p>

MATRIZ DE OPERACIONALIZACIÓN DE CATEGORÍAS

TIPO DE CATEGORÍA	CATEGORÍA	DEFINICIÓN CONCEPTUAL	DEFINICIÓN OPERACIONAL	SUBCATEGORÍAS	ESCALA	INSTRUMENTO
Categoría Uno.	Delito previo en el tipo penal de lavado de activos.	Para (Espinoza, 2011) “el delito previo, es una actividad delictiva autónoma que, para su determinación de forma correcta, se requerirá de una resolución judicial. El resultado del delito previo es la ganancia ilegal o denominado para efectos del proceso de lavado de activos como el origen ilícito de los bienes lavados, el cual ingresa al tráfico comercial para ser lavado, debiendo demostrarse,	La actividad criminal previa o delito previo debe entenderse en un sentido limitado, es decir, solo es necesario que la conducta previa que genera los activos maculados sea típica y antijurídica, pues la ilegitimidad de la adquisición de las ganancias se sustenta únicamente en la antijuricidad de la conducta que las genera.	-Sustenta el delito relacionado a la ganancia ilegal. -Sustenta el delito relacionado al origen ilícito.	Nominal	Ficha de análisis documental.

Categoría dos.	Derecho constitucional a la presunción de inocencia .	<p>corroborarse o probarse con puntuales indicios” (p. 89)</p> <p>“La presunción de inocencia es un derecho que puede calificarse de poliédrico, en el sentido de que tiene múltiples manifestaciones o vertientes relacionadas con garantías encaminadas a regular distintos aspectos del proceso penal. Una de sus vertientes se manifiesta como regla de trato procesal o regla de tratamiento del imputado, en la medida en que este derecho establece la forma en la que debe tratarse a una persona que está sometida a proceso penal” (Gómez, 1997, p. 43).</p>	<p>La presunción de inocencia significa, para decirlo de forma sintética, que toda persona debe tenerse por inocente hasta que exista una sentencia firme de autoridad competente en la que se le considere responsable de la comisión de un delito.</p>	<p>-Regla de tratamiento del imputado como inocente. -Regla de juicio que establece la absolución del imputado en caso de duda razonable.</p>	Nominal	Ficha de análisis documental.
----------------	---	--	--	---	---------	-------------------------------

CONSIDERACIONES ÉTICAS

Para el desarrollo de la presente Investigación se está considerando los Procedimientos adecuados, respetando los Principios de Ética para iniciar y concluir los Procedimientos según el reglamento de Grados y Títulos de la **ESCUELA DE POSGRADO DE LA FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIAS POLÍTICAS DE LA UNIVERSIDAD PERUANA LOS ANDES**.

La información, los registros, datos que se tomarán para incluir en el trabajo de investigación será fidedigna. Por cuanto, a fin de no cometer fallas éticas, tales como el plagio, falsificación de datos, no citar fuentes bibliográficas, etc., se está considerando fundamentalmente desde la presentación del proyecto, hasta la sustentación de la tesis.

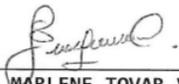
Por consiguiente, me someto a las pruebas respectivas de validación del contenido de la presente Investigación.


JULIA MARLENE TOVAR VILCAHUAMAN
DNI: 46232004

COMPROMISO DE AUTORÍA**COMPROMISO DE AUTORÍA**

En la fecha, yo JULIA MARLENE TOVAR VILCAHUAMAN, identificado con DNI N° 46232004 domiciliado en el Av. 28 de Julio s/n- Huamancaca Chico, Chupaca, Junín, egresado de la Maestría en Derecho en Ciencias Penales, de la Escuela de Posgrado de la Universidad Peruana Los Andes, me COMPROMETO a asumir las consecuencias administrativas y/o penales que hubiera lugar, si en la elaboración de la tesis titulada: **AUTONOMIA DEL DELITO PREVIO EN EL LAVADO DE ACTIVOS Y LA PRESUNCION DE INOCENCIA, HUANCAYO, 2021**, se haya considerado datos falsos, falsificación, plagio, auto plagio, etc. y declaro bajo juramento que la Tesis es de mi autoría y los datos presentados son reales y he respetado las normas internacionales de citas y referencias de las fuentes consultadas.

Huancayo, 10 de Junio de 2022


JULIA MARLENE TOVAR VILCAHUAMAN
DNI: 46232004

EVIDENCIAS FOTOGRÁFICAS





4B. Julia Marlene Tovar Vilcahuaman - Tesis Doctorado

INFORME DE ORIGINALIDAD

22%

INDICE DE SIMILITUD

22%

FUENTES DE INTERNET

2%

PUBLICACIONES

8%

TRABAJOS DEL ESTUDIANTE

FUENTES PRIMARIAS

1	hdl.handle.net Fuente de Internet	3%
2	www.rpa.pe Fuente de Internet	2%
3	editorialamachaq.com Fuente de Internet	2%
4	Submitted to Universidad Peruana Los Andes Trabajo del estudiante	2%
5	repositorio.uap.edu.pe Fuente de Internet	2%
6	lpderecho.pe Fuente de Internet	1%
7	repositorio.autonoma.edu.pe Fuente de Internet	1%
8	vsip.info Fuente de Internet	1%
9	doku.pub Fuente de Internet	1%

10	repositorio.ucv.edu.pe Fuente de Internet	1 %
11	repositorio.upao.edu.pe Fuente de Internet	<1 %
12	www.elpaccto.eu Fuente de Internet	<1 %
13	repositorio.unjfsc.edu.pe Fuente de Internet	<1 %
14	archive.org Fuente de Internet	<1 %
15	dspace.unitru.edu.pe Fuente de Internet	<1 %
16	pdfcoffee.com Fuente de Internet	<1 %
17	doczz.es Fuente de Internet	<1 %
18	idoc.pub Fuente de Internet	<1 %
19	dokumen.pub Fuente de Internet	<1 %
20	repositorio.unap.edu.pe Fuente de Internet	<1 %
21	ri.ues.edu.sv Fuente de Internet	<1 %

22	repositorio.ulasamericas.edu.pe Fuente de Internet	<1 %
23	Submitted to Universidad Tecnologica del Peru Trabajo del estudiante	<1 %
24	repositorio.continental.edu.pe Fuente de Internet	<1 %
25	cdn.www.gob.pe Fuente de Internet	<1 %
26	repositorio.unsa.edu.pe Fuente de Internet	<1 %
27	www.minjus.gob.pe Fuente de Internet	<1 %
28	www.oreguardia.com.pe Fuente de Internet	<1 %
29	repositorio.uss.edu.pe Fuente de Internet	<1 %
30	cdn01.pucp.education Fuente de Internet	<1 %
31	Submitted to Universidad Peruana de Las Americas Trabajo del estudiante	<1 %
32	Submitted to Universidad de Salamanca Trabajo del estudiante	<1 %

33	repositorio.uwiener.edu.pe Fuente de Internet	<1 %
34	www.cicad.oas.org Fuente de Internet	<1 %
35	www.latribuna.hn Fuente de Internet	<1 %
36	Submitted to usmp Trabajo del estudiante	<1 %
37	repositorio.udch.edu.pe Fuente de Internet	<1 %
38	www.urosario.edu.co Fuente de Internet	<1 %
39	www.rainmakers.io Fuente de Internet	<1 %
40	"Inter-American Yearbook on Human Rights / Anuario Interamericano de Derechos Humanos, Volume 26 (2010)", Brill, 2014 Publicación	<1 %
41	Submitted to Universidad Alas Peruanas Trabajo del estudiante	<1 %
42	Submitted to Universidad Continental Trabajo del estudiante	<1 %
43	primerasalapenaldeapelacionespiura.blogspot.com Fuente de Internet	<1 %

"Inter-American Yearbook on Human Rights /
Anuario Interamericano de Derechos
Humanos, Volume 36 (2020) (VOLUME II)",
Brill, 2022

Publicación

<1 %

Excluir citas

Activo

Excluir coincidencias < 15 words

Excluir bibliografía

Activo