



AUTO DE APELACIÓN

Resolución N° 6

Lima, 27 de marzo de 2018.-

AUTOS Y VISTOS.- Es materia del grado el recurso de apelación^[1] interpuesto por la defensa del imputado Hernando Alejandro Constancio Graña Acuña contra la resolución N° 2^[2] del 23 de febrero de 2018, que resuelve declarar INFUNDADO el cese de la medida de prisión preventiva solicitada por el antes mencionado investigado, en el proceso penal que se le sigue por la presunta comisión del delito de Lavado de Activos, en agravio del Estado.

ANTECEDENTES

§ 1. Itinerario procedimental.-

1.1. La defensa técnica del investigado Hernando Alejandro Constancio Graña Acuña, presentó una solicitud^[3] de cese de prisión preventiva ante el 1° Juzgado de Investigación Preparatoria Nacional el 9 de febrero de 2018. Recibida ésta y puesta en trámite, por resolución N° 1^[4] del 13 de febrero del año en curso, se programó audiencia para el 19 de febrero de 2018, diligencia que se llevó a cabo conforme trasciende de la respectiva acta^[5], luego de la cual el citado Juez de Garantías emitió el auto N° 2^[6] del 23 de febrero del presente año, que declaró INFUNDADO el citado petitorio.

[1] Véase fojas 1389 a 1428.

[2] Véase fojas 1364 a 1386.

[3] Véase fojas 1 a 29.

[4] Véase fojas 1308 a 1309.

[5] Véase fojas 1317 a 1320.

[6] Véase fojas 1364 a 1386.

EDITH ROSARIO SUASNÁBAR PONCE
ESPECIALISTA JUDICIAL
Primera Sala Penal de Apelaciones Nacional
Sala Penal Nacional

1.2. La indicada decisión fue impugnada^[7] por la defensa del investigado Hernando Alejandro Constancio Graña Acuña, siendo admitido su recurso tanto por el *A quo*^[8] como por el *Ad quem*^[9], programándose la audiencia de apelación para el 14 de marzo de 2018, la que después de ser desarrollada, conforme emerge del Acta respectiva^[10], da mérito a que este órgano jurisdiccional superior emita su pronunciamiento conforme a Ley.

§ II. Agravios expuestos por la defensa del imputado.

2.1. La defensa técnica del procesado Hernando Alejandro Constancio Graña Acuña, sustentó su recurso de apelación alegando en audiencia que: a) Presentó 11 nuevos elementos de convicción que el Juez de Investigación Preparatoria no llegó a valorar adecuadamente pues estos enervan tanto los fundados y graves motivos de prisión, así como el peligro procesal^[11]; b) Dentro de la documentación presentada y una vez analizado su contenido, se desprende que el concepto de "riesgos adicionales" se encuentra inmerso o contenido dentro de la categoría de "compensación por liderazgo" la cual se pactó entre las empresas consorciadas desde el año 2005^[12]; c) Sostiene además que de acuerdo al Informe presentado como nuevo elemento de convicción que contiene el análisis y comentarios del tratamiento contable, tributario y legal emitido por Juan Carlos Cordero Carrasco y Aurelio Pedro Bermúdez Álvarez, se tiene que los "riesgos" no son pasivos contables^[13]; d) La conducta procesal del imputado siempre ha sido la de colaborar con todas las diligencias que el Ministerio Público ha desarrollado, tanto así que cuando se decretó la prisión preventiva en su contra, el citado investigado de manera inmediata se puso a disposición de las autoridades respectivas^[14].

^[7] Véase fojas 1389 a 1428.

^[8] Véase fojas 1429 a 1430.

^[9] Véase fojas 1434 a 1436.

^[10] Véase fojas 1449 a 1460.

^[11] Véase fojas 1451.

^[12] Véase fojas 1451.

^[13] Véase fojas 1453.

^[14] Véase fojas 1453.



EDITH ROSARIO SUASNABAR PONCE
ESPECIALISTA JUDICIAL
Primera Sala Penal de Apelaciones Nacional
Sala Penal Nacional

2.2. A partir de los agravios propuestos, toca a este Colegiado evaluar si las razones expuestas por el recurrente en contraste con los argumentos esgrimidos por el Ministerio Público, determinan que esta Sala Penal de Apelaciones ampare el pedido de cese de prisión preventiva o de ser el caso, confirme el auto venido en grado.

FUNDAMENTOS

§ III. Sobre el Cese de la Prisión Preventiva.-

3.1. El artículo 283° del Código Procesal Penal –en adelante CPP- prescribe que:

*"El imputado podrá solicitar la cesación de la prisión preventiva y su sustitución por una medida de comparecencia las veces que lo considere pertinente. (...) La cesación de la medida procederá cuando **nuevos elementos de convicción** demuestren que no concurren los motivos que determinaron su imposición y resulte necesario sustituirla por la medida de comparecencia. Para la determinación de la medida sustitutiva el Juez tendrá en consideración, adicionalmente, las características personales del imputado, el tiempo transcurrido desde la privación de libertad y el estado de la causa. (...)."*

3.2. Se ha precisado que la figura jurídica de la cesación persigue que culminen los efectos de la medida de coerción personal de prisión preventiva, a través de la variación por alguna otra modalidad de comparecencia simple o con restricciones. No se trata de dejar sin amparo la efectividad del proceso penal sino de imponer la medida idónea a la situación concreta.^[15] Su procedencia esta circunscrita a la presencia de **nuevos elementos de convicción** que demuestren que no concurren los motivos que validaron su imposición –esto como expresión de la regla de variabilidad de las medidas de coerción: *rebus sic*

^[15] Cfr. CÁCERES JULCA, Roberto "La cesación de la prisión preventiva" en "Prisión Preventiva", Instituto Pacífico Lima 2015, p. 235.

stantibus-. Se requiere entonces un cambio en la situación jurídica del imputado que incida en cualquiera de los presupuestos materiales que determinaron la prisión preventiva: (i) sospecha fundada y grave vinculación delictiva [*fumus comissi delicti*]; y/o (ii) motivos de prisión: (a) gravedad del delito: superior a 4 años de privación de libertad [prognosis de pena], y (b) peligrosismo procesal [*periculum in mora*], centrados en los peligros de fuga o de obstaculización.^[16]

§ IV. Análisis y solución del presente caso.

4.1. PRECISIONES RESPECTO A LOS NUEVOS ELEMENTOS DE CONVICCIÓN ACOMPAÑADOS AL PRESENTE PEDIDO DE CESE DE PRISIÓN PREVENTIVA.- Conforme a lo desarrollado precedentemente, la procedencia del pedido de cese de prisión preventiva está supeditada a la incorporación de "nuevos elementos de convicción" que determinen la variabilidad de alguno de los presupuestos materiales que sustentaron la citada medida de coerción personal. Sobre este extremo, la defensa del procesado Hernando Alejandro Constancio Graña Acuña, a su consideración, consignó como nuevos elementos de convicción, los siguientes:

1. Informe Legal elaborado por el Doctor Enrique Navarro del 31 de enero de 2018, respecto a los conceptos técnicos del sector construcción contenidos en la resolución N° 2 del 4 de diciembre de 2017.^[17]
2. ICC model contract consortium agreement –Contrato modelo de la ICC- Cámara de Comercio Internacional: contrato de consorcio y la traducción certificada de las piezas pertinentes.^[18]

^[16] Cfr. SAN MARTÍN CASTRO, César "Derecho Procesal Penal – Lecciones", Fondo Editorial INPECCP, Lima 2015, p. 469.

^[17] Véase fojas 896 a 913.

^[18] Véase fojas 915 a 964.



3. Pacto de accionistas de CONIRSA del 24 de octubre de 2005, suscrita por los intervinientes: ODEBRECHT- PERÚ- INGENIERÍA Y CONSTRUCCIÓN S.A.C., GRAÑA Y MONTERO S.A.A., JJC CONTRATISTAS GENERALES S.A., INGENIEROS CIVILES Y CONTRATISTAS GENERALES S.A.^[19]
4. Carta de entendimiento del 9 de febrero de 2006 entre Odebrecht y Graña y Montero.^[20]
5. Contrato de transferencia de acciones del 1 de diciembre de 2011, celebrado entre Graña y Montero S.A.A. como vendedor y Odebrecht Participaciones e Inversiones S.A.^[21]
6. Memorando de entendimiento suscrito entre la constructora Norberto Odebrecht S.A., y Graña y Montero S.A.A., del 23 de junio de 2011.^[22]
7. Análisis y comentarios del tratamiento contable, tributario y legal de distribución de utilidades Concesionaria Interoceánica Sur Tramo 2 – Concesionaria Interoceánica Tramo 3 y CONIRSA, elaborado por los peritos judiciales Juan Carlos Cordero Carrasco y Aurelio Pedro Bermúdez Álvarez.^[23]
8. Fundamentos de hecho y derecho esbozados en los considerandos de la Resolución N° 8 del 19 de enero del presente año, mediante la cual la Primera Sala Penal de Apelaciones revocó la prisión preventiva contra los investigados Gonzalo Ferraro Rey, Fernando Martín Gonzalo Camet Piccone y José Fernando Castillo Dibós, ordenando mandato de comparecencia simple.^[24]

^[19] Véase fojas 965 a 988.

^[20] Véase fojas 989.

^[21] Véase fojas 990 a 993.

^[22] Véase fojas 994 a 999.

^[23] Véase fojas 1000 a 1012.

^[24] Véase fojas 1013 a 1022.



9. Video de la audiencia de apelación contra mandato de prisión preventiva (Exp. N° 16-2017-74), a favor de los co-imputados de Hernando Alejandro Constancio Graña Acuña.^[25]
10. Dictamen jurídico del Prof. José María Asencio Mellado respecto de la resolución del 4 de diciembre de 2017.^[26]
11. Documentos varios que corroboran la calidad e intensidad superior del arraigo familiar, laboral y domiciliario del imputado Hernando Alejandro Constancio Graña Acuña, así como lo relacionado con su movimiento migratorio.^[27]

4.2. Al respecto, cabe efectuarse algunas precisiones sobre los documentos aportados por la defensa del recurrente. En principio, es menester precisar qué se debe comprender por "elemento de convicción", siendo quizá el concepto probatorio más cercano el de "elemento de prueba" –que tiene una consideración similar al de "fuente de prueba"–, por el cual se entiende a los hechos y circunstancias que fundan la convicción del juez.^[28] Se ha comprendido por los operadores jurídicos que los "elementos de convicción" deben ser analizados y evaluados dentro de la Investigación Preparatoria para fundamentar resoluciones interlocutorias, siempre teniendo como referencia que el aporte que brindan es de orden fáctico, esto es, de naturaleza descriptivo material, los que por su configuración permiten reconstruir eventos de la realidad asociada –en este caso- a alguno de los presupuestos materiales de la prisión preventiva. A partir de esta delimitación, es posible distinguir que las valoraciones u opiniones no pueden tener la consideración de "elementos de convicción", en tanto que, no aportan datos o hechos que permitan la reconstrucción fáctica de los presupuestos materiales de la prisión preventiva.

[25] Véase fojas 1023.

[26] Véase fojas 1024 a 1103.

[27] Véase fojas 1104 a 1305.

[28] Cfr. CHAIA, Ruben A., "La prueba en el proceso penal", Editorial Hammurabi, Buenos Aires 2010, p. 88.

4.3. Bajo esta consideración, cabe relievár que los documentos aportados y que se encuentran consignados en los puntos 1, 2, 7, 8, 9 y 10 del párrafo 4.1 de la presente resolución, tienen el rasgo común de no aportar hechos o datos que permitan reconstruir de distinta forma los sucesos que se establecieron –en un estándar de sospecha grave- al momento de dictarse la prisión preventiva, pues son valoraciones u opiniones desde distintos puntos de vista –contables, jurídicos, entre otros- sobre los temas de debate de la medida de coerción personal decretada, esto es, la configuración de la apariencia delictiva o el peligro procesal. En ese sentido, este Colegiado solo merituará los “elementos de convicción” consignados en los ítems N° 3, 4, 5, 6 y 11 para evaluar el pedido de cese de prisión preventiva.

4.4. DE LA IMPUTACIÓN AL PROCESADO RECORRENTE Y LA PRISIÓN PREVENTIVA PRIMIGENIA.- Según la Disposición Fiscal N° 19^[29] de Ampliación de la Investigación Preparatoria, del 27 de noviembre de 2017:

- “Se atribuye a (...) *Hernando Alejandro Constancio Graña Acuña [y otros], el delito de Lavado de Activos en la modalidad de conversión, con arreglo al artículo 1 de la ley N° 27756, modificada por el Decreto Legislativo N° 986.*”^[30]
- Dicha imputación encontraría sustento en el relato fáctico de la citada Disposición Fiscal N° 19, que hace referencia a que: “(...) *en el acta de junta general de accionistas, de fecha 01/6/2011, de CONIRSA S.A., suscrita por Jorge Henrique Simoes Barata (en representación de Odebrecht Perú Ingeniería y Construcción SAC), Hernando Graña Acuña (apoderados de G y M SA), y finalmente José Fernando Castillo Dibós (apoderado de Ingenieros Civiles y Contratistas Generales SA), se decidió por unanimidad*

^[29] Véase fojas 30 a 38 vuelta.

^[30] Véase fojas 36.

una distribución de utilidades distinta a la que correspondía al porcentaje de participación en la sociedad.^[31]

- "Los "riesgos adicionales" que sustentaron en las actas de junta general de accionistas la cesión de utilidades por parte de las empresas peruanas a favor del grupo Odebrecht, no fueron debidamente provisionados contablemente como correspondía al cierre de cada ejercicio, esto es, no fueron identificados y cuantificados, durante los ejercicios 2006, 2007, 2008, 2009, 2010 y 2011, lo que permite plantear razonablemente que los montos cedidos corresponden a una compensación vinculada con los pagos ilícitos efectuados por Odebrecht."^[32]

- La Fiscalía concluye señalando que "(...) las utilidades obtenidas por las empresas asociadas, **constituyen producto del delito de colusión**^[33], en tanto fueron obtenidas no como resultado de un proceso respetuoso de los principios de transparencia, licitud, libre competencia, sino en razón a un pacto ilícito y al pago de comisiones indebidas. En ese orden de ideas, los actos de disposición posteriores a la obtención de utilidades de acuerdo a la norma penal constituiría actos de Lavado de Activos. Teniendo en cuenta lo descrito en los fácticos, la cesión de utilidades significó la disposición de esos activos bajo una apariencia de legalidad; esto es, los denominados "riesgos adicionales" y/o "mayores riesgos", en realidad constituyen actos de conversión."^[34]

4.5. Bajo este marco, mediante Resolución N° 2^[35] del 4 de diciembre de 2017, el 1º Juzgado de Investigación Preparatoria Nacional estableció que se encontraba acreditada en un alto grado de probabilidad la imputación formulada respecto al procesado Hernando Alejandro Constancio Graña Acuña en lo que se refiere al delito de Lavado de

[31] Véase fojas 34.

[32] Véase fojas 34 y 34 vuelta.

[33] Dicha situación se habría producido en atención a que el grupo Odebrecht previamente habría efectuado transferencias de dinero ilegales al imputado Alejandro Toledo Manrique para que el consorcio liderado por el citado grupo empresarial, gane la licitación de la obra pública Interoceánica Sur – Tramo II y III – véase fojas 30 vuelta y 31.

[34] Véase fojas 36 vuelta.

[35] Véase fojas 744 vuelta a 775.

Activos, asimismo validó la existencia de peligro procesal y la prognosis de pena establecida. Es en este contexto en el cual se declaró fundado el requerimiento fiscal de prisión preventiva en contra del citado imputado.

4.6. En ese sentido, un punto de relevante importancia a destacar versa sobre la viabilidad de la imputación fiscal en cuanto al delito de Lavado de Activos, ya que conforme lo plantea la Fiscalía, las utilidades *-producta scalaris-* que fueron repartidas de manera diferenciada entre las empresas consorciadas *-siendo la principal beneficiada la empresa Odebrecht Perú Ingeniería y Construcción SAC-* provendrían de un acuerdo colusorio, por el cual un funcionario público favoreció otorgando la licitación de la obra pública Interoceánica Sur – Tramo II y III al citado consorcio. En ese contexto, al ser las utilidades del citado proyecto ilícitas y al ser ingresadas dentro de la contabilidad, se le habría tratado de dar apariencia de legalidad bajo un concepto denominado “riesgos adicionales”. Desde esa perspectiva, la imputación planteada por el Ministerio Público respecto al delito de Lavado de Activos, a consideración de este Colegiado, es viable.

4.7. ANÁLISIS DEL CASO.- Toca evaluar ahora si en lo que concierne a Hernando Alejandro Constancio Graña Acuña persisten los fundados y graves elementos de convicción que determinaron la imposición de la prisión preventiva. En ese sentido, en lo atinente a la apariencia delictiva *-fumus comissi delicti-*, se tiene que de conformidad con la imputación planteada, una de las personas que habría participado en los actos societarios dentro del consorcio que ganó la licitación de la obra pública Interoceánica Sur – Tramo II y III, por medio de un poder en representación de GyM S.A., sería el citado imputado. De manera específica este habría participado en la Junta General de Accionistas de CONIRSA S.A., del 1 de junio de 2011^[36] *-documento acompañado a la presente solicitud de cese prisión preventiva-* en la que a propuesta del Presidente de la indicada Junta, esto es, Jorge Henrique Simoes Barata, se procedió a aprobar el reparto de utilidades en el que la accionista Odebrecht Perú Ingeniería y Construcción S.A.C., recibía un mayor porcentaje de las utilidades

^[36] Véase fojas 108 a 110.

debido a que había asumido "riesgos adicionales" en la ejecución de las obras encargadas a la sociedad.

4.8. En ese sentido, teniéndose en cuenta que la imputación como autor del delito de Lavado de Activos que recae sobre Hernando Alejandro Constancio Graña Acuña, está directamente vinculada a la regularidad y licitud del reparto de utilidades diferenciado con respecto a la estructura de participación en el consorcio, ello fundamentado en el concepto de "riesgos adicionales" por la ejecución de las obras de construcción encargadas a la sociedad; sobre el particular se tiene que la defensa técnica del mencionado imputado argumentó en la audiencia de apelación que dicho reparto es parte integrante del concepto de "compensación por liderazgo" cuyo acuerdo entre las empresas consorciadas se gestó el 24 de octubre de 2005^[37] con el Pacto de Accionistas de "CONIRSA S.A."

4.9. En el referido documento si bien se menciona el término de "compensación por liderazgo", por el cual se debe entender que las partes consorciadas reconocen que OPIC –Odebrecht Perú Ingeniería y Construcción S.A.C.- tiene derecho a recibir una compensación como líder de la constructora; no obstante, a partir del mismo no se puede comprender, o en todo caso directamente inferir en qué consiste el concepto de "riesgos adicionales" a partir de dicha categoría, no procediendo por el momento revertir las conclusiones del Informe Pericial^[38] presentado por el Ministerio Público al momento de solicitarse la prisión preventiva en contra del citado imputado Graña Acuña, en el que se señala que desde una perspectiva económica, financiera y contable, el concepto de "riesgos adicionales" no correspondería a una adecuada aplicación en la actividad empresarial, ya que no se ha generado para ello los documentos sustentatorios, ni la trazabilidad contable correspondiente, necesarias en este tipo de actividades.

^[37] Véase fojas 965 a 989 y concretamente fojas 986.

^[38] Véase fojas 62 a 105.

4.10. Por otra parte, conforme se sostuvo en la audiencia de apelación, el reparto diferenciado de utilidades es una facultad propia de las empresas dentro de un consorcio, como expresión del principio de libertad contractual –así lo establece la Ley General de Sociedades en su artículo 230º-, por lo que, un correcto desarrollo de esta actividad involucra que existan registros contables de dicha acción societaria, lo que en el presente caso no se advierte, siendo esta una conclusión preliminar que deberá reevaluarse en el transcurso del presente proceso a partir de la actuación probatoria especializada pertinente.

4.11. En ese sentido, la falta de provisión contable de los “riesgos adicionales” señalados, aunado a que dicha figura societaria fue propuesta en las juntas generales de accionistas por Jorge Henrique Simoes Barata como representante de Odebrecht Perú Ingeniería y Construcción S.A.C., quien en su condición de aspirante a Colaborador Eficaz, manifestó^[39] que los representantes de las empresas consorciadas, esto es, Fernando Castillo –dueño de IIC S.A.-, Fernando Camet –JJC- y José Graña Miró Quesada –representante de la empresa Graña y Montero- sabían que se había efectuado un pago ilícito para obtener la licitación y que en su momento dichas empresas debían asumir lo que les correspondiera, permite que este Colegiado pueda establecer en un grado de alta probabilidad –sospecha grave- de que mediante el concepto de “riesgos adicionales” se generara un espacio contable con el cual se pretendiera lavar en parte el dinero ilícito resultante del presunto acto de colusión ingresado a la empresa Odebrecht.

4.12. Sin embargo, frente a esta conclusión genérica, es pertinente efectuar algunas precisiones en lo que se refiere a la situación concreta del investigado Hernando Alejandro Constancio Graña Acuña y los elementos de convicción que sustentan su prisión preventiva.^[40] Cabe significar aquí que según la sindicación efectuada por Jorge

^[39] Véase fojas 59.

^[40] Debe precisarse que dentro de la competencia de esta 1° Sala Penal de Apelaciones, la presente resolución es el primer pronunciamiento que se hace respecto a la prisión preventiva del procesado Hernando Alejandro Constancio

Henrique Simoes Barata, el citado imputado no es directamente identificado como conecador de los acuerdos ilícitos a los que habría llegado el referido personaje con el procesado ex presidente Alejandro Toledo Manrique, siendo este dato sumamente importante, pues el primero de los mencionados habría sido el gestor del reparto diferenciado de utilidades dentro del consorcio, con las implicancias ilícitas que este acuerdo habría llevado, en consecuencia, al no haber sido el recurrente señalado directamente por Simoes Barata, existe una disminución considerable en la valoración del posible conocimiento que habría tenido sobre la ilegalidad del reparto diferenciado de utilidades, tanto más si esta figura societaria es una posibilidad legal que se encuentra establecida en el artículo 230º de la Ley General de Sociedades –así lo señaló la defensa del recurrente-.

4.13. Debe destacarse además, que la participación del investigado Hernando Alejandro Constancio Graña Acuña en la Junta General de Accionistas de CONIRSA S.A., donde se aprueba el reparto diferenciado de utilidades a favor de la empresa Odebrecht por la asunción de “riesgos adicionales”, se produjo en virtud de un poder –así consta en la indicada Acta-, siendo que su participación se limita solo al citado evento. En ese sentido, es de concluirse que estos datos no permiten cerrar un círculo de congruencia y concatenación que establezca en su caso, un alto grado de probabilidad en su vinculación con los hechos imputados por el delito de Lavado de Activos.

4.14. SOBRE EL PELIGRO PROCESAL.- Atendiendo a que en el presente caso, no se llega a configurar el primer presupuesto que habilita la medida de coerción de prisión preventiva, esto es, la apariencia delictiva –*fumus comissi delicti*-, no cabe entrar al análisis de la configuración o no del peligro procesal en lo atinente al imputado Hernando Alejandro Constancio Graña Acuña, pues la evaluación de los presupuestos materiales de la prisión preventiva es de carácter preclusivo, por lo que de no configurarse copulativamente los

Graña Acuña, por lo que la evaluación de los elementos de convicción que la sostienen, se hace de manera conjunta con los que fueron presentados al momento de requerirse la prisión preventiva primigenia.

presupuestos materiales de esta medida de coerción, ésta no puede seguir manteniéndose vigente.

4.15. EN CUANTO A LA VARIACIÓN DE LA MEDIDA DE COERCIÓN PERSONAL DE PRISIÓN PREVENTIVA.- Al no configurarse uno de los presupuestos materiales de la prisión preventiva, la situación jurídica del imputado respecto a la forma de cómo afrontará el presente proceso penal, debe variar, en dicha virtud, en atención al criterio regulado en el artículo 291° del Código Procesal Penal, el juez debe prescindir de las restricciones previstas en el artículo 288° cuando el hecho punible denunciado (...) o los actos de investigación aportados no lo justifiquen, por lo que deberá imponerse al citado recurrente el mandato de comparecencia simple.

DECISIÓN

Por las consideraciones expuestas, la 1° Sala Penal de Apelaciones Nacional, con los Votos Singulares de los señores Jueces Magistrados Superiores Torre Muñoz y Carcausto Calla, se **RESUELVE**:

- I. **REVOCAR** la resolución N° 2^[41] del 23 de febrero de 2018, que resuelve declarar **INFUNDADO** el cese de la medida de prisión preventiva solicitada por la defensa del procesado Hernando Alejandro Constancio Graña Acuña, en el proceso penal que se le sigue por la presunta comisión del delito de Lavado de Activos, en agravio del Estado, en consecuencia reformándolo declararon **FUNDADO** el citado pedido.
- II. **IMPUSIERON** la medida de **COMPARECENCIA SIMPLE** al procesado Hernando Alejandro Constancio Graña Acuña, con motivo de la investigación que se le sigue por la presunta comisión del delito de Lavado de Activos, en agravio del Estado.

^[41] Véase fojas 1364, a 1386.

III. **DISPUSIERON** la inmediata libertad del referido investigado, siempre que no exista algún mandato de prisión preventiva y/o detención en su contra dictado por autoridad competente; oficiándose a quien corresponda para tales efectos.

Notifíquese y devuélvase.-

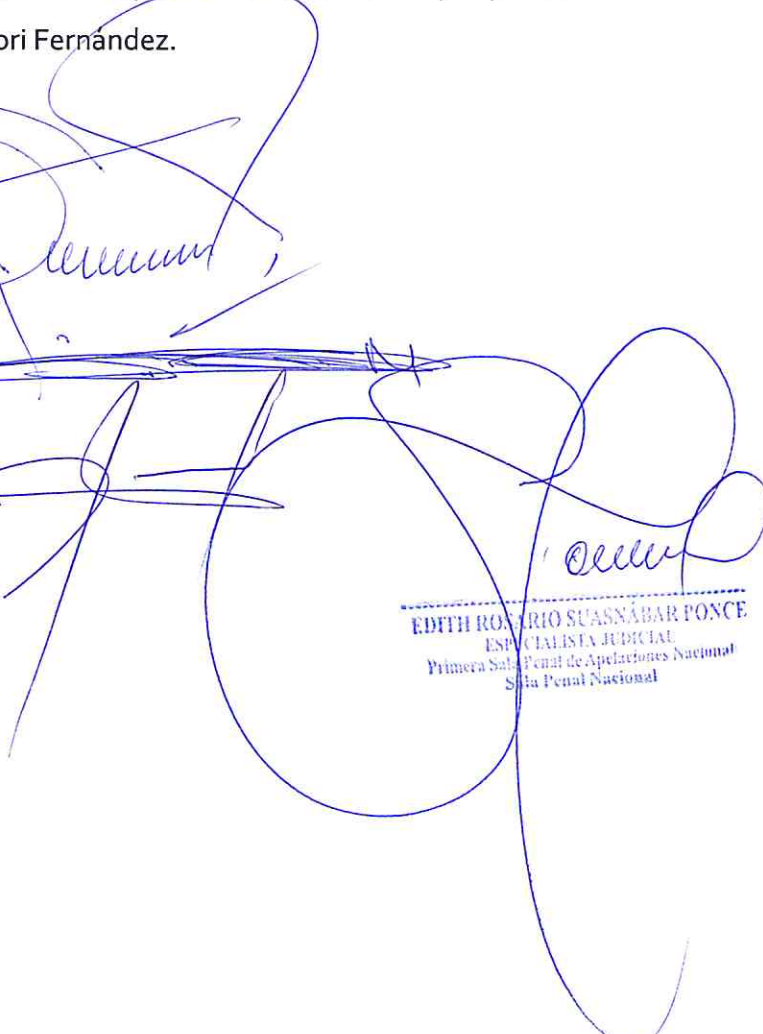
Interviniendo la Magistrada Superior Inés Villa Bonilla por periodo vacacional de la Jueza Superior Edita Condori Fernández.

Ss.

VILLA BONILLA

TORRE MUÑOZ

CARCAUSTO CALLA



EDITH ROSARIO SUASNABAR PONCE
ESPECIALISTA JUDICIAL
Primera Sala Penal de Apelaciones Nacional
Sala Penal Nacional

VOTO SINGULAR EMITIDO POR EL MAGISTRADO CARCAUSTO CALLA.

Lima, 27 de Marzo de 2018.

Con el respeto que merecen los fundamentos contenidos en la ponencia y compartiendo el sentido de la decisión, sin embargo disiento del fundamento 4.6. y 4.11. señalando lo siguiente:

Primero.- El Colegiado Superior en mayoría, en la resolución N° 8, de fecha veintinueve de diciembre de dos mil diecisiete, recaída en el expediente judicial N° 16-2017-74, con relación al delito de lavado de activos entre otros argumentos señalo:

3.3.2. En primera instancia se dio por acreditado¹ que el delito precedente sería el de colusión, ello en grado de sospecha grave. En esa línea, afirmó que todas las utilidades obtenidas serían parte del delito de Lavado de activos.

Empero, esta Sala concluyó en el apartado anterior² que existió una deficiente construcción del delito de colusión con relación a los investigados ahora recurrentes por parte del Ministerio Público, lo que no permite inferir ni mucho menos afirmar que la actividad ilícita generadora de activos ilícitos –léase 'ganancias'– sea el delito de colusión.

Segundo. El nivel de sospecha grave, exigida para sustentar la prisión preventiva, si bien es cierto tiene un ámbito probatorio, sin embargo, la imputación fáctica no puede sustentarse en una deficiente construcción del hecho penal histórico –imputación penal–, ni en imputaciones genéricas, sino, que esta requiere de una *imputación concreta* por cada hecho delictivo imputado, así como desarrollar la vinculación del hecho con cada imputado; en tal sentido, no es recibo que se pueda analizar la base

¹ A fojas 1764. De la carpeta 16-2017-74

² Ítems 3.2.12 y 3.2.13. De la carpeta 16-2017-74

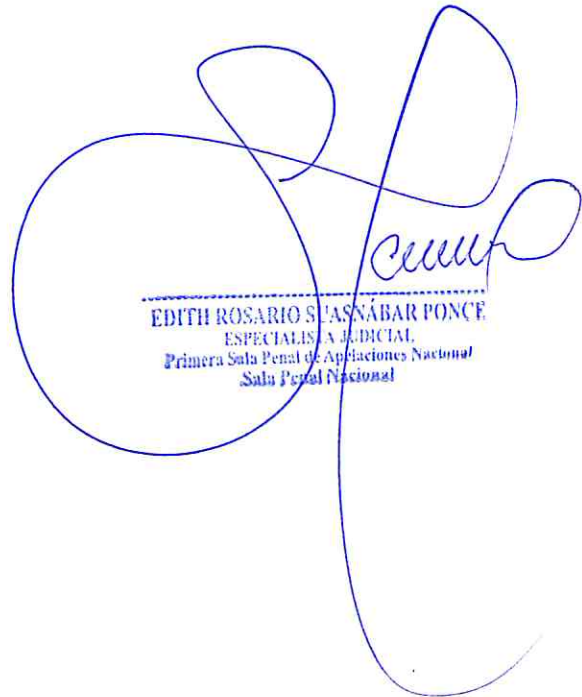
Exp. 16-2017-93.

probatoria sin tener en consideración la imputación fáctica y normativa, ya que ello afectaría la existencia del caso penal.

Tercero. Se debe precisar, que puede plantearse una sospecha reveladora aún con imputación defectuosa, ya que en aplicación del criterio de construcción progresiva de la imputación, esta pueda ser subsanada en el desarrollo o conclusión de la investigación preparatoria, sin embargo, no tiene la intensidad suficiente y grave para dictar o mantener una medida cautelar personal de prisión preventiva tal como lo señala la sentencia plenaria. 1-2017/CIJ-433.

SS.

Rómulo Carcausto



EDITH ROSARIO SUASNABAR PONCE
ESPECIALISTA JUDICIAL
Primera Sala Penal de Apelaciones Nacionales
Sala Penal Nacional



PODER JUDICIAL
DEL PERÚ

PRIMERA SALA PENAL DE APELACIONES NACIONAL
EXP. N° 00016-2017-93-5001-JR-PE-01

VOTO SINGULAR DE LA JUEZ SUPERIOR DRA. SONIA B. TORRE

MUÑOZ

RESOLUCIÓN N° SEIS


Lima, veintisiete de Marzo
de dos mil dieciocho.-

VISTOS y OÍDOS; Y CONSIDERANDO:

PRIMERO.- Si bien comparto la decisión presentada en la ponencia; sin embargo disiento con los argumentos contenidos en los ítems 4.6 y 4.11, a cuyas resultas conlleva a exponer los fundamentos de pertinencia a considerar al respecto.

SEGUNDO.- Amerita tener en cuenta para los fines de resolver este cuaderno judicial, que al haberse dictado prisión preventiva contra el ciudadano Graña Acuña deviene en indispensable que de la investigación preparatoria emane **sospecha grave** a tenor de la Sentencia Plenaria Casatoria N° 1-2017/CIJ-433 del once de octubre de dos mil diecisiete¹, es decir un alto grado de probabilidad de que el imputado a incurrido en el evento punible de lavado de activos, incluso ameritaría constatar se encuentren presentes todos los

¹ Revisar fundamento jurídico 24° - literal "D" de la Sentencia Plenaria Casatoria N° 1-2017/CIJ-433 del 11 de octubre de 2017.



EDITH ROSARIO SUASNÁBAR PONCE
ESPECIALISTA JUDICIAL
Primera Sala Penal de Apelaciones Nacional
Sala Penal Nacional

presupuestos de punibilidad y perseguibilidad, lo cual la Corte Suprema de Justicia de la República en la sentencia invocada líneas arriba lo ha catalogado como **“conditio sine qua non” para la adopción y mantenimiento de la prisión preventiva**; sin embargo en este caso concreto de la Disposición Fiscal N°19 se advierte que en cuanto al ilícito mencionado la fiscalía sostiene la *imputación típica* en hechos genéricos contenidos en el rubro “Fácticos Relacionados con la Ampliación de la Investigación Preparatoria” del ítem “IV.”, ~~no advirtiendo haberse formulado imputación concreta~~ contra el investigado materia de pronunciamiento; habiendo tenido que extraerse información aparentemente relevante de dicho extremo para determinar el evento subsumible en el tipo legal atribuido.

TERCERO.- Así pues, según la Sentencia Plenaria el juicio de imputación *“para la prisión preventiva exige un plus material respecto a los dos anteriores niveles de sospecha, pues debe contener un elevado índice de certidumbre y verosimilitud acerca de la presunta intervención (...) en el hecho delictivo”*; es decir *“(...) un grado de intensidad mayor que la precedente, que permitan ya sostener desde un principio, aunque provisionalmente, que la persona inculpada es responsable del delito (...)”*²; albergando dicho escenario que **“ [I] Los actos de aportación de hechos deben recaer tanto en los elementos de la figura delictiva cuanto en los factores que determinan la intervención delictiva del imputado (...)”**³; por consiguiente en este caso los elementos de convicción deberían otorgar solidez en este nivel como para afirmar la presunta comisión del delito de Lavado de Activos bajo la subsunción típica sostenida por la Fiscalía, así como respecto al alto grado de probabilidad que vincule al encartado con el ilícito atribuido.

² Ibídem.

³ Revisar fundamento jurídico 25° de la Sentencia Plenaria Casatoria N° 1-2017/CJ-433 del 11 de octubre de 2017.



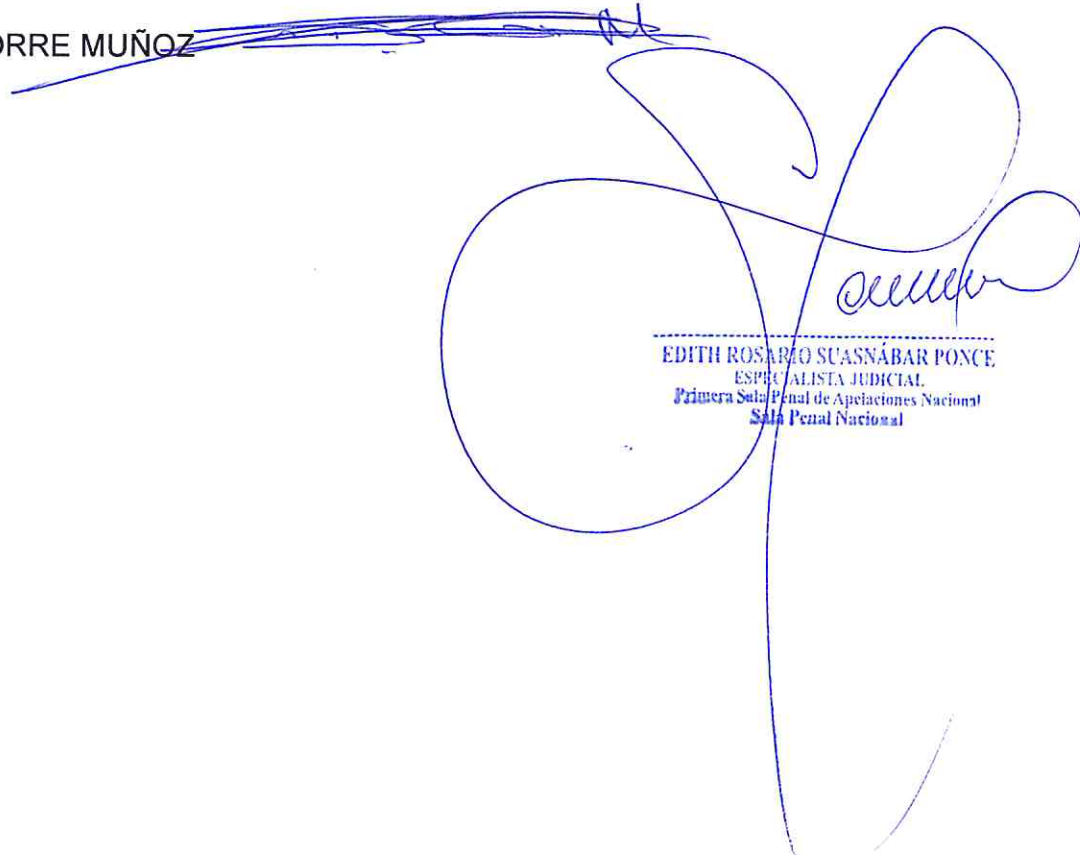
EDITH ROSARIO SUASNABAR PONCE
ESPECIALISTA JUDICIAL
Primera Sala Penal de Apelaciones Nacional
Sala Penal Nacional

CUARTO.- Ante dicho escenario, los nuevos elementos de convicción calificados positivamente por este Colegiado, asumen notoriedad y suficiencia como para menguar a aquellos considerados por el Juez para dictar prisión preventiva al investigado Graña Acuña.

Estando a las consideraciones expuestas, **MI VOTO** queda **precisado** en los términos expuestos.- NOTIFÍQUESE y DEVUÉLVASE.

S.S

TORRE MUÑOZ



EDITH ROSARIO SUASNÁBAR PONCE
ESPECIALISTA JUDICIAL
Primera Sala Penal de Apelaciones Nacional
Sala Penal Nacional