



**Delito de captación ilegal de fondos públicos y nulidad de sentencia**

**a.** En una economía social de mercado, el sistema financiero se sustenta en el mercado crediticio y de valores, que es especialmente vulnerable y depende de la confianza de los ahorristas e inversionistas. Si esta se afecta por el irregular funcionamiento de la intermediación financiera se pueden generar problemas de liquidez en la institución financiera, lo que a su vez puede producir la necesidad que la propia institución intermediadora solicite créditos a otras instituciones y, con ello se afecte la estabilidad del propio sistema financiero (efecto domino), generando dificultades en el flujo de créditos para la economía.

**b.** El delito de captación habitual no autorizada de recursos del público es de peligro abstracto y permanente, cuyo contenido de injusto no radica en la mera desobediencia administrativa, sino en su idoneidad para poner en peligro el normal desarrollo del sistema financiero, por la realización incontrolada e ilegal de actividades de intermediación financiera.

**c.** La sentencia impugnada presenta un defecto estructural de motivación en lo referente a la valoración de la prueba en su conjunto. Las versiones sobre los hechos, el valor probatorio atribuido a los medios de prueba y la conclusión a la que estos lleven deben necesariamente ser reevaluados y ha de efectuarse un análisis individual e integral. Corresponde la aplicación de los artículos 298, numeral 1, y 301, segundo párrafo, del Código de Procedimientos Penales. Por lo tanto, es razonable anular la sentencia absolutoria y convocar a un nuevo juicio oral.

Lima, catorce de octubre de dos mil veinte

**VISTOS:** el recurso de nulidad interpuesto por la representante del **Ministerio Público** contra la sentencia del veintiocho de diciembre de dos mil dieciocho (foja 5706), emitida por la Sala Superior Especializada Penal Descentralizada y Transitoria del Distrito de San Juan de Lurigancho de la Corte Superior de Justicia de Lima Este, en el extremo en el que absolvió a Joaquín Rosas Javier, Marielena Maribel Espinoza Román, Jenny Nelly Culque Robles,



Flavio Elías Llerena Cruz, Cristóbal Eudos Capcha Guerra, Jhonny Álex Moncada Gómez, Herber Guido Roa Ojeda, Alejandro Miranda Laura, Hugo Noel Luján Rosario, Guzmán Domingo Espinoza Aguirre, José Gilberto Gómez Arias, Mitsy Patricia Quin Ramírez, Óscar Alfredo Salgado Torres, Patricia Soledad Salgado Prada, Ángel Isaías Rosado Gerónimo, César Cuyotupac Hospino, Armin Luis Huaytan Veli, Juan Agustín Mori Vargas, Guillermo Oballe Yovera, Alfredo Espinoza Rondón, Santiago Eugenio Chero Gutiérrez, Néstor Guevara Benavides, Félix Eustaquio Camarena Cortez, Manuel Joel Alvarado Camacho, María Angélica Alvarado Camacho, Edgar Enrique Calero Campos, Teodocio Alejandro Cárdenas Lázaro, Teodolfo Cuéllar Molina y Sixto Dante Polanco Gamarra de la acusación fiscal por el delito contra el orden financiero y monetario-delitos financieros-instituciones financieras ilegales, en agravio del Estado (Comisión Nacional Supervisora de Empresas y Valores, en lo sucesivo Conasev). De conformidad en parte con el dictamen del fiscal supremo en lo penal.

Intervino como ponente el señor juez supremo **FIGUEROA NAVARRO**.

## **CONSIDERANDO**

### **I. Expresión de agravios**

**Primero.** La representante de la legalidad fundamentó el recurso de nulidad (foja 5931) y alegó lo siguiente:

- 1.1** En el caso concreto se formaron entidades asociativas dedicadas a recibir dinero del público, el cual era captado de distintas formas, haciendo una oferta atractiva de adquisición de un automóvil nuevo bajo el mecanismo de entregarlo en fases y mediante sorteos, con aportes mensuales o semanales que el llamado “asociado” entregaba, conforme así lo ha reconocido



- un conjunto de personas, lo que ha quedado plasmado en una serie de documentos obrante en autos.
- 1.2** Los encausados recaudaban y administraban aportes sin contar ni tener autorización de la entidad pública competente (Conasev), conforme se acredita con los informes emitidos por dicha entidad, en los que se concluye que las asociaciones estarían operando en el mercado sin la autorización de funcionamiento, como empresas administradoras de fondos colectivos.
  - 1.3** En el juicio de subsunción, el Colegiado tomó conceptos no aplicables, como "fondo público" y "operaciones bancarias", para concluir que la conducta imputada es atípica, cuando precisamente ha quedado comprobado que los procesados realizaron actos propios de una entidad crediticia sin cumplir con los requisitos y la supervisión del ente encargado de ello.
  - 1.4** El Colegiado se ha pronunciado por un aspecto no comprendido en la imputación, como es el uso de medios de comunicación, previsto en el segundo párrafo del artículo 246 del Código Penal, lo cual acarrea la nulidad de la sentencia.
  - 1.5** La Sala Superior ha confundido el término "fondos públicos" con el de "fondos colectivos", lo cual denota un error en las premisas utilizadas y, por ende, lleva por un camino errado a las conclusiones.
  - 1.6** La sentencia hace suya la tesis de la defensa sin llegar a señalar cuál es el error en el razonamiento de la Fiscalía, lo que denota una falta de motivación.



- 1.7 La forma de captar personas, a través de publicidad escrita, tenía como finalidad darles calidad ficticia a las asociaciones, ello con el objeto de eludir la norma, lo cual delimita el ámbito doloso de sus conductas.

## II. Imputación fiscal

**Segundo.** Conforme a la acusación fiscal (foja 214), los hechos objeto del presente proceso son los siguientes:

- Se imputa a los encausados Joaquín Rosas Javier (presidente de la Asociación de Taxistas Profesionales La Mano de Dios, de la Asociación de Transportistas Profesionales La Mano de Dios, de la Asociación de Transportistas Profesionales Unidos en Cristo y de la Federación Nacional de Taxi & Colectivo —Fentac—; asimismo, gerente de economía de la Asociación de Transportistas Profesionales La Mano de Dios S. A. C.), Marielena Maribel Espinoza Román (tesorera de la Asociación de Taxistas Profesionales La Mano de Dios y de la Asociación de Transportistas Profesionales La Mano de Dios), Jenny Nelly Culque Robles (tesorera de la Asociación de Transportistas Profesionales Unidos en Cristo), Flavio Elías Llerena Cruz (gerente general de la Asociación de Transportistas La Mano de Dios S. A. C., gerente general de Corporación Taxi & Colectivo S. A. C. y tesorero de la Federación Nacional de Taxi & Colectivo —Fentac—), Cristóbal Eudos Capcha Guerra (presidente de la Asociación de Taxistas Profesionales Constelación del Milenio y gerente de economía de la Corporación Taxi y Colectivo S. A. C.), Jhonny Álex Moncada Gómez (tesorero de la Asociación de Taxistas Profesionales Constelación del Milenio), Carlos Rubén Vargas Monzón (presidente de la Asociación Esfuerzo es Éxito), Heber Guido Roa Ojeda (tesorero de la Asociación Esfuerzo es Éxito), Alejandro Miranda Laura (presidente de la Asociación de Taxistas Profesionales La Bendición de Dios), Hugo Noel Luján Rosario (tesorero de la Asociación de Taxistas Profesionales La Bendición de Dios), Guzmán Domingo Espinoza Aguirre (gerente general de



Inversiones Gea Motors S. A. C.), José Gilberto Gómez Arias (presidente de la Asociación de Transportistas Querer es el Gran Poder), Óscar Alfredo Salgado Torres (presidente de la Asociación de Transportistas Profesionales Oskars Cars), Patricia Soledad Salgado Prada (tesorera de la Asociación de Transportistas Profesionales Oskars Cars), Ángel Isaías Rosado Gerónimo (presidente de la Asociación de Transportistas Señor de los Milagros), César Cuyotupac Hospino (tesorero de la Asociación de Transportistas Señor de los Milagros), Armin Luis Huaytan Veli (presidente de la Asociación de Transportistas Profesionales Tours Bella Durmiente), Juan Agustín Mori Vargas (tesorero de la Asociación de Transportistas Profesionales Tours Bella Durmiente), Luis Antonio Ponce Yovera (presidente de Servicios Berlín Tours S. A. C.), Guillermo Oballe Yovera (presidente de la Asociación de Taxistas Profesionales Los Pinos del Este), Alfredo Espinoza Rondón (tesorero de la Asociación de Taxistas Profesionales Los Pinos del Este), Santiago Eugenio Chero Gutiérrez (presidente de Cielo Azul Tours S. A. C.), Néstor Guevara Benavides (tesorero de Cielo Azul Tours S. A. C.), Félix Eustaquio Camarena Cortez (presidente de la Asociación de Taxistas Los Cazadores), María Angélica Alvarado Camacho (presidenta de la Asociación de Choferes Profesionales de Taxi Éxodo I) y Manuel Joel Alvarado Camacho (tesorero de la Asociación de Choferes Profesionales de Taxi Éxodo I)

- El estar inmersos en el delito contra el orden financiero y monetario-instituciones financiera ilegales, para cuyo efecto y por cuenta propia formaron entidades asociativas y/o comerciales dedicadas a la captación de recursos públicos. Para ello, conformaron consejos directivos y/o directorios en fechas distintas y en el lapso de dos años. En este sentido, crearon dichas organizaciones o sociedades comerciales, "bajo un pseudoafán altruista no lucrativo, su finalidad real era dedicarse a la captación directa de



recursos del público bajo la forma y modalidad de mutuo"; actividades que realizaron mediante anuncios publicitarios con entrega indiscriminada a través de volantes impresos con colores llamativos, con lo cual lograron captar a terceras personas (público en general). Sin embargo, estos nuevos asociados se convertían en clientes que aportaban cuotas mensuales dinerarias, la mayoría en dólares, es decir, realizaban la captación de aportes mediante cuotas mensuales o semanales destinadas a obtener la adquisición de un automóvil nuevo bajo el mecanismo de integrarlos en fases y mediante sorteos, conforme fue reconocido por un conjunto de personas. Dichas aportaciones se efectuaron sin tener autorización de la entidad pública competente, como era la Conasev, de acuerdo con el artículo 2 de su Ley Orgánica (Decreto Ley número 26126), así como el artículo 21 del Reglamento de Empresas Administradores de Fondos Colectivos, que señala que una de las características de este tipo de empresas es tener la previa autorización de la Conasev para su debido funcionamiento.

- Se imputa, además, a Edgar Enrique Calero Campos, Teodocio Alejandro Cárdenas Lázaro, Idelfonso Dolores Montenegro Canario, Teodolfo Cuéllar Molina y Sixto Dante Polanco Gamarra, representantes de la Asociación de Taxistas Profesionales Dios es la Luz, el delito contra el orden financiero y monetario al haber realizado actividades de las empresas administradoras de fondos colectivos con el propósito de captar fondos del público sin contar para ello con la debida autorización de la Conasev.



### **III. Fundamentos de derecho**

#### **A. Economía Social de Mercado y Sistema financiero**

**Tercero.** Uno de los componentes fundamentales del modelo de economía social de mercado es el sistema financiero. Conforme al glosario de términos -con fuerza normativa- de la Ley General del Sistema Financiero y del Sistema de Seguros y Orgánica de la Superintendencia de Banca y Seguros, Ley N° 26702<sup>1</sup>, el sistema financiero es el “El conjunto de empresas, que debidamente autorizadas operan en la intermediación financiera. Incluye las subsidiarias que requieran de autorización de la Superintendencia para constituirse”. Esta definición organizacional siendo válida es insuficiente porque pone en segundo plano, su funcionalidad: la de canalizar el financiamiento de las inversiones de las personas que no tienen ahorros suficientes, por parte de quien si los posee -intermediación financiera-<sup>2</sup>. En este sentido, una definición más amplia es la que lo conceptualiza como el conjunto de entidades y mercados que participan en la actividad financiera, ya sea pública o privada<sup>3</sup>. Dentro del mercado financiero, se pueden distinguir fundamentalmente dos mercados: el mercado crediticio, que se ocupa de la intermediación financiera, esto es, la utilización de los depósitos de dinero de unos en instituciones financieras para financiar los préstamos de otros; y el mercado de valores, que canaliza los ahorros a mediano y largo plazo para el financiamiento de actividades productivas mediante la negociación de valores mobiliarios con una renta fija o variable<sup>4</sup>. Por tanto, para que la economía social de mercado funcione

---

<sup>1</sup> En este artículo se señala lo siguiente: “Definiciones.- Los vocablos y siglas que se señalan en la presente ley, tendrán el significado que se indica en el glosario anexo a esta ley”.

<sup>2</sup> Resico, Marcelo F., *Introducción a la Economía Social de Mercado*; Konrad Adenauer Stiftung; p. 48.

<sup>3</sup> Fuente: <https://dpej.rae.es/lema/sistema-financiero>.

<sup>4</sup> García Cavero, Percy. (2016). *Derecho penal económico. Parte especial* (2.ª edición, volumen III). Lima: Editorial Instituto Pacífico, p. 1647.



debe contar con un mercado de créditos que, conjuntamente con el mercado de bienes y servicios; el de factores y otros mercados especiales<sup>5</sup>, genere bienestar y redistribuya con equidad los productos de la actividad económica. Para ello ha de contarse con un orden regulatorio que propenda a esa finalidad.

**Cuarto.** Ahora bien, desde una perspectiva constitucional, las actividades económicas del mercado crediticio son reguladas por el Banco Central de Reserva<sup>6</sup>. Pero desde la perspectiva de su operatividad, el mercado crediticio y de valores es controlado por el Estado, a través de dos entidades públicas: la Superintendencia de Banca, Seguros y Administradoras Privadas de Fondos de Pensiones (SBS)<sup>7</sup> y la Superintendencia de Mercado de Valores (SMV, antes Conasev). Así, la SBS ejerce el control de las empresas bancarias, de seguros, de administración de fondos de pensiones, de las demás que reciben depósitos del público y de aquellas otras que, por realizar operaciones conexas o similares, determine la ley<sup>8</sup>. Por su parte, la SMV vela por la protección de los inversionistas, la eficiencia y transparencia de los mercados bajo su supervisión, la correcta formación de precios y la difusión de toda la información necesaria para tales propósitos, a través de la regulación, supervisión y promoción<sup>9</sup>. El control operativo que ejercen estas entidades es necesario, en tanto y en cuanto se encuentra en juego el funcionamiento eficaz y el desarrollo del mercado en general, a través de las empresas crediticias y de valores

<sup>5</sup> Resico, Marcelo F., *ibídem*, p. 53 y s.

<sup>6</sup> Artículo 84 de la Constitución Política del Perú.

<sup>7</sup> Artículo 87 de la Constitución Política del Perú.

<sup>8</sup> Segundo párrafo del artículo 87 de la Constitución Política del Perú.

<sup>9</sup> Primer párrafo del artículo 1 del Decreto Ley número 26126, Texto Único Ordenado de la Ley Orgánica de la SMV.





que interactúan al interior y bajo las reglas e instituciones del sistema financiero.

## **B. Alcances dogmáticos del delito de captación ilegal de fondos públicos**

### ***Antecedentes, texto legal y denominación***

**Quinto.** No existen antecedentes de tipificación de conductas relacionadas con el funcionamiento del sistema financiero. En los Códigos Penales abrogados de 1863 y 1924 apenas si se preveían figuras delictivas asociadas a los intereses económicos directos de los particulares, a través del tipo penal de la insolvencia punible. Recién en el artículo 246 del Código Penal de 1991, se tipifica por vez primera, el denominado delito de “instituciones financieras ilegales”, con el siguiente texto:

El que, por cuenta propia o ajena, se dedica directa o indirectamente a la captación habitual de recursos del público, bajo la forma de depósito, mutuo o cualquier modalidad, sin contar con permiso de la autoridad competente, será reprimido con pena privativa de libertad no menor de tres ni mayor de seis años y con ciento ochenta a trescientos sesenticinco días-multa.

Si para dichos fines el agente hace uso de los medios de comunicación social, será reprimido con pena privativa de libertad no menor de cuatro ni mayor de ocho años y con ciento ochenta a trescientos sesenticinco días-multa.

Si nos adscribimos a las exigencias de un derecho penal de acto, la denominación más adecuada para este delito sería la de captación ilegal de fondos públicos. La entidad que funciona al margen de la autorización de la autoridad competente es el medio del que se vale el captador de recursos del público, pero es este, como persona penalmente responsable, quien realiza la conducta.



### **Bien jurídico protegido**

**Sexto.** El nuevo tipo penal es incorporado en el Capítulo I “Delitos Financieros” del Título X “Delitos contra el orden financiero y monetario”. La ubicación sistemática asumida por el legislador permite desarrollar algunas ideas sobre el bien jurídico protegido subyacente en este delito. Primero, el orden financiero se refiere al conjunto de instituciones establecidas por los organismos públicos competentes para regular y controlar el mercado crediticio y de valores. Segundo, las conductas descritas en el Capítulo I del Título X están rotuladas bajo la denominación común de “delitos financieros”. Una primera aproximación al objeto jurídico de protección podría inferirse de la relación entre el orden financiero y las conductas tipificadas como delitos financieros. En este sentido, podría afirmarse que determinadas conductas son consideradas como delitos financieros porque atentan contra ese orden establecido para garantizar el eficaz funcionamiento del sistema financiero. Tercero, abona a esta interpretación lo planteado en la Exposición de Motivos del Código Penal. En efecto, al referirse a los delitos contra el orden financiero se señala que “[...] se pretende proteger las leyes, normas y regulaciones vinculadas al sistema financiero; se busca protegerlas de acciones u omisiones que las vulneren. El mandato constitucional es claro al precisar que la actividad bancaria, financiera y de seguros cumple una función social de apoyo a la economía del país [...]”<sup>10</sup>. Sin embargo, si se describe de esta manera el interés de protección se incurriría en una delimitación formal de lo que en esencia se pretende proteger. La contravención meramente formal de las normas vinculadas a las instituciones económicas y administrativas no dota de contenido material al bien

---

<sup>10</sup> Exposición de Motivos del Código Penal de 1991.



jurídico protegido y, por ende, no satisface el denominado principio de lesividad<sup>11</sup>.

**Séptimo.** Para la concreción de este principio, en el ámbito de los delitos financieros, debe partirse de la idea que las instituciones bancarias en particular y el sistema financiero en general tienen por objetivo el reorientar los ahorros acumulados de los agentes del sistema económico a los agentes que demandan en forma de crédito<sup>12</sup>. Tanto los ahorristas como los inversionistas participan del sistema financiero en función de su interés, por un lado, de guardar sus ahorros, conservar y acrecentar su valor, y, por otro lado, de usarlos en inversiones generadoras de ese mayor valor. Ese doble interés se canaliza dinámicamente mediante las instituciones de intermediación financiera. Sin embargo, el sistema financiero se sustenta en un mercado especialmente vulnerable que depende de la confianza, como factor esencial. Si se lesiona la confianza de los ahorristas e inversionistas, en la intermediación financiera, se pueden generar problemas de liquidez en la institución financiera, como consecuencia de una corrida, lo que a su vez puede producir la necesidad que la propia institución bancaria solicite créditos a otras instituciones y, con ello se afecte la estabilidad del propio sistema financiero (efecto domino), teniendo como resultado dificultades en el flujo de créditos para la economía.

**Octavo.** Desde esta perspectiva, debe ser interpretado el sentido de la protección que se esboza en la Exposición de Motivos del Código Penal, cuando se dice que “El Estado no puede permanecer indiferente ante la inseguridad y tangibilidad de los ahorros de la población, así como de la adecuada administración de dichos recursos y fondos. Se aspira, pues, a la correcta y seria

---

<sup>11</sup> Artículo IV.- La pena, necesariamente, precisa de la lesión o puesta en peligro de bienes jurídicos tutelados por la ley.

<sup>12</sup> Resico, Marcelo F, ibídem, p. 200.



colocación de los créditos. El sistema financiero constituye así la columna vertebral que sostiene la actividad económica del Estado. La actividad financiera apoya el desarrollo de la economía de las diversas regiones y de todos los sectores económicos de la población de acuerdo con los planes de desarrollo". Por ello, es que se establece un orden económico en general y un orden financiero en particular; no por la pura exigencia de observancia normativa, sino por la necesidad de que el sistema financiero funcione adecuadamente garantizando la confianza de los actores económicos en este y, con ello, se preserve la estabilidad y desarrollo del sistema económico. Específicamente, en el delito previsto en el artículo 246 del Código Penal, se apunta a impedir que los ahorristas depositen o inviertan su dinero en instituciones financieras al margen del control operativo, que no ofrecen ninguna garantía de un transparente y correcto uso de los recursos financieros captados<sup>13</sup>, y en la medida que los fondos públicos dinamizan la economía y son una fuente generadora de riqueza. De ahí que las empresas que se dediquen a la captación de recursos del público deberán tener el permiso respectivo para hacerlo.

#### **Tipo objetivo y subjetivo**

**Noveno.** El tipo penal del delito de captación ilegal de fondos públicos se encuentra conformado por los siguientes elementos:

- a) **Sujeto activo.**- Es un delito común. La conducta de captación habitual de recursos públicos puede ser realizada por cualquier persona que lo haga, por cuenta propia o ajena; no se requiere tener una calidad especial. El agente realiza la conducta por cuenta propia cuando la habitualidad de su conducta se sustenta en la búsqueda de un beneficio personal; la desarrolla por cuenta ajena cuando actúa en nombre de otra persona

<sup>13</sup> García Caveró, Percy, ibidem, p. 1688.



natural o jurídica y en su favor. El (co)dominio del hecho está determinado por su capacidad de controlar permanentemente las diversas de captación de recursos del público.

- b) Sujeto pasivo.-** El sujeto pasivo es el Estado, como detentador del poder de regular y controlar las instituciones del sistema financiero. En particular, la representación del interés protegido recae en el organismo encargado de otorgar el permiso de funcionamiento a la entidad financiera; esto es, en la Superintendencia de Banca y Seguros y Administradora del Fondo de Pensiones o la Conasev. No es descartable que puedan existir personas perjudicadas, si la actividad financiera ilegal se evidencia en un daño concreto a los depositantes o inversionistas.
- c) Verbo típico.-** La conducta típica consiste en dedicarse a la captación de recursos del público. Con ello se deja entrever un delito de estado, en el que el mantenimiento de la conducta crea una situación antijurídica permanente. En el presente caso, se expresa en la adopción de la conducta habitual de recepción, recojo, atracción o incorporación del objeto del delito. El sujeto activo tiene como ocupación o profesión una determinada actividad, como es la de captar los recursos del público. En este sentido, el agente se dedica ilegalmente a la actividad de “intermediación financiera”; vale decir, a “La actividad habitual consistente en la captación de fondos, bajo cualquier modalidad, y su colocación en forma de créditos o inversiones”<sup>14</sup>.
- d) Objeto del delito.-** El objeto sobre el que recae la conducta de intermediación financiera del sujeto activo son los recursos del

---

<sup>14</sup> Glosario de términos de la Ley N° 26702.



público. La naturaleza de los recursos es económica. Son recursos “los fondos mantenidos en las cuentas de depósitos de los participantes, asignados al pago de obligaciones exigibles en un sistema de pagos, así como los fondos y valores asignados al cumplimiento de las obligaciones exigibles por un sistema de liquidación de valores, de acuerdo a sus normas de funcionamiento”<sup>15</sup>. Dichos recursos provienen de los ahorros de cualquier persona indeterminada que participa de la actividad económica. Puede expresarse en dinero o cuasidinero<sup>16</sup>.

**e) Modo de ejecución.-** La manera de realizar la conducta típica de captación puede ser directa o indirecta; esto es, recibiendo, recogiendo, incorporando o atrayendo los recursos del público por interpósita persona - intermediario o bróker- o sin que medie intervención alguna entre el participante y la entidad ilegal.

**f) Medios de captación.-** La captación de los recursos del público puede hacerse por diversos medios. El primer mecanismo es el depósito que “[...] Comprende las obligaciones derivadas de la captación de recursos de las empresas y hogares principalmente, mediante las diferentes modalidades, por parte de las empresas del sistema financiero expresamente autorizadas por Ley”<sup>17</sup>. El segundo medio el mutuo a través del cual “[...] el mutuante se obliga a entregar al mutuuario una determinada cantidad de dinero o de bienes consumibles, a cambio de que se le devuelvan

<sup>15</sup> Glosario de términos del Banco Central de Reserva

<https://www.bcrp.gob.pe/docs/Publicaciones/Glosario/Glosario-BCRP.pdf>

<sup>16</sup> El cuasidinero (*Quasimoney, near-money*) es definido como los activos financieros que son sustitutos cercanos del dinero, pero con menor grado de liquidez, tales como los depósitos a plazo, de ahorro, los certificados de depósito y bonos corporativos emitidos por las sociedades de depósito, entre otros. Son pasivos del sistema financiero que, pese a no ser directamente utilizables como medio de pago, pueden convertirse en dinero en poco tiempo. Son pasivos emitidos por las sociedades de depósito que, pese a no ser directamente utilizables como medios de pago, pueden convertirse en dinero en poco tiempo y sin mayor pérdida de valor. Cfr. Glosario de términos del Banco Central de Reserva.

<sup>17</sup> Glosario de términos del Banco Central de Reserva

<https://www.bcrp.gob.pe/docs/Publicaciones/Glosario/Glosario-BCRP.pdf>



otros de la misma especie, calidad o cantidad”<sup>18</sup>. En el tipo penal se deja un espacio para la interpretación analógica, al dejar abierta la incorporación de cualquier otra modalidad, como el fideicomiso u otra transacción financiera mediante la cual se pretenda encubrir conductas habituales de captación de recursos del público.

**g) *Illegalidad de la actividad de intermediación.*** El núcleo del injusto típico lo constituye la inexistencia de la autorización para el desarrollo de la actividad de intermediación financiera. Se trata de un tipo penal en blanco propio, en la medida que el contenido de la autorización y la autoridad que la concede es determinado en una norma extrapenal con rango de ley. En este sentido se señala en la Ley N° 26702, lo siguiente:

“Artículo 11.- *Actividades que requieren autorización de la Superintendencia.* Toda persona que opere bajo el marco de la presente ley requiere de autorización previa de la Superintendencia de acuerdo con las normas establecidas en la presente ley. En consecuencia, aquélla que carezca de esta autorización, se encuentra prohibida de: 1. Dedicarse al giro propio de las empresas del sistema financiero, y en especial, a captar o recibir en forma habitual dinero de terceros, en depósito, mutuo o cualquier otra forma, y colocar habitualmente tales recursos en forma de créditos, inversión o de habilitación de fondos, bajo cualquier modalidad contractual [...]”.

La relevancia de la autorización para realizar actividad de intermediación financiera podría llevar a considerar que se castiga la pura desobediencia administrativa. A esta interpretación podría abonar lo que se establece en la Ley N°

<sup>18</sup> Artículo 1648 del Código Civil.



26702. Refiriéndose a las prohibiciones previstas en el artículo 11 de la citada Ley se decía en el penúltimo párrafo del citado artículo, lo siguiente: “Quienes infrinjan las prohibiciones antes señaladas serán sancionados con arreglo al artículo 246 del Código Penal”. Posteriormente, dicha remisión a un tipo penal determinado es sustituido por un fraseo más genérico: “Quienes infrinjan las prohibiciones antes señaladas serán sancionadas con arreglo a los artículos pertinentes del Código Penal.”<sup>19</sup>. Sin embargo, no se trata de sancionar penalmente una actitud de inobservancia de una norma prohibitiva extrapenal, sino de garantizar un bien jurídico protegido relacionado con la confianza de los actores económicos en el sistema financiero, y que puede resquebrajarse por el desarrollo incontrolado e ilegal de conductas de intermediación financiera. La autorización de la SBS y AFPs tiene una finalidad de protección concreta del sistema financiero y, con ello, de la economía en general.

**h) Imputación objetiva.**- El delito previsto en el artículo 246 del Código Penal es de peligro abstracto. La actividad habitual de intermediación financiera, sin autorización, es *per se* idónea para considerar el peligro para el sistema financiero; no se requiere que se haya generado una situación de riesgo en la estabilidad financiera de la entidad ilegal, o que se haya producido una “corrida” de los fondos de los participantes; mucho menos que hayan ahorristas o inversionistas perjudicados. El riesgo prohibido es absoluto en este ámbito. A diferencia de la minería ilegal, como delito, en la intermediación financiera ilegal no caben las zonas grises que puedan

<sup>19</sup> Penúltimo párrafo modificado por el Artículo Primero del Decreto Legislativo N° 1052, publicado el 27 junio 2008





considerarse como “informalidad financiera”<sup>20</sup>. El incremento penalmente relevante al bien jurídico protegido, imputable objetivamente al agente, se genera con la adopción de una conducta habitual de intermediación financiera, sin autorización.

- i) **Permanencia en el tiempo del estado antijurídico.**- Es un delito permanente, en la medida que la captación de recursos del público se prolonga en el tiempo. Se asume que el estado de cosas determinado por la dedicación a la actividad de intermediación financiera, se mantiene en el tiempo en tanto el agente no se desvincule de la actividad intermediadora ilegal. Si una entidad le da cobertura se asume que la situación de peligro al bien jurídico se mantiene, por la idoneidad intrínseca de la ilegalidad de la actividad financiera, y hasta que no se determine la disociación del agente de aquella.
- j) **Tipo agravado.**- La conducta se agravará si el agente hace uso de los medios de comunicación social para poder captar dinero del público. El fundamento de la agravación radica en el mayor desvalor de resultado. El uso de un medio masivo y calificado de publicidad para la obtención de la finalidad es considerado potencialmente más peligroso al bien jurídico protegido.
- k) **Tipo subjetivo.**- Es un delito doloso, determinado por el conocimiento potencial, desde el ámbito de competencia personal del agente, de realizar habitualmente la conducta de captación de recursos del público, sin autorización del órgano

---

<sup>20</sup> Que podría ser definida como la actividad de intermediación financiera de una persona que ha iniciado un “trámite de formalización”; inexistente como categoría legal en el ámbito del orden financiero.



competente. Es admisible el dolo eventual en supuestos en el que haya compartimentación de roles, y el agente se represente la posibilidad del funcionamiento ilegal de la entidad, y la acepte.

#### IV. Fundamentos del Tribunal Supremo

**Décimo.** El análisis del caso requiere identificar, en principio, diversos niveles de garantía procesal. Un proceso penal solo alcanzará su finalidad y podrá ser considerado legítimo si se combinan factores de eficacia investigativa y garantía al justiciable. De un lado, debe procurarse la realización de los actos de investigación y de prueba necesarios para alcanzar una verdad “probada” (en términos de suficiencia y racionalidad, que descarte la concepción tradicional de la verdad “material”); y, de otro lado, no puede perderse de vista el respeto mínimo a los derechos fundamentales de los procesados, sean de carácter material o procesal. En este punto, son destacables los lineamientos de garantía impuestos por la Constitución Política del Perú, primero, mediante la enunciación normativa de derechos fundamentales, reconocidos a toda persona por su condición de ser humano, previstos en el artículo 2, cuya extensión se maneja por un criterio *numerus apertus*, de acuerdo con el artículo 3; y, segundo, como elementos integrantes del debido proceso, regulados en el artículo 139 (*in extenso*) de la norma fundamental. Aquello se enmarca en la perspectiva constitucional del proceso penal, que debe regir la actuación jurisdiccional de todos los jueces de la República, indistintamente de su jerarquía.

**Undécimo.** En el contexto mencionado, se advierte que uno de los contenidos del derecho al debido proceso es el derecho a obtener de los órganos judiciales una respuesta razonada, motivada y congruente en torno a las pretensiones oportunamente deducidas por las partes en cualquier clase de proceso. La necesidad de que



las resoluciones judiciales sean motivadas no solo es un principio que informa al ejercicio de la función jurisdiccional; sino, además, es un derecho fundamental mediante el cual se garantiza, por un lado, que la administración de justicia se lleve a cabo de conformidad con la Constitución y las leyes (artículo 138 de la Constitución Política del Perú); y, por otro, que los justiciables puedan ejercer con efectividad su derecho de defensa.

**Decimosegundo.** Respecto a la debida motivación, consagrada en el artículo 139, numeral 5, de la Constitución Política del Perú, el Tribunal Constitucional ha señalado que el derecho-garantía de la motivación “incluye en su ámbito constitucionalmente protegido, entre otros aspectos, el derecho a una decisión fundada en derecho”<sup>21</sup>. Asimismo ha puntualizado que el contenido esencial de esta queda asegurado con la proscripción de una motivación aparente o inexistente, esto es, de aquella decisión jurisdiccional que no da cuenta de las razones mínimas que la sustentan o que, en estricto, no responde a las argumentaciones de las partes del proceso, con la pretendida finalidad de dar cumplimiento formal al mandato constitucional de la motivación<sup>22</sup>.

**Decimotercero.** Ahora bien, analizada la sentencia impugnada, se aprecia que esta se contrapone a los alcances de la mencionada garantía constitucional. Revisado su texto completo, se constata que, a efectos de sustentar la absolución emitida, no se llegaron a valorar adecuadamente los medios de prueba recabados durante el sumario a la luz de los hechos y el tipo penal imputado. En efecto, en primer lugar, debemos indicar que, de acuerdo con la tesis fiscal, las asociaciones,

<sup>21</sup> STC número 00654-2007-AA/Del Santa, del diez de julio de dos mil siete, fundamento jurídico vigesimocuarto.

<sup>22</sup> Extraído, convenientemente, de la STC número 728-2008-HC/Lima, del trece de octubre de dos mil ocho, fundamento jurídico séptimo.



cuyos representantes o personas ligadas a ellas han sido absueltos, eran instituciones dirigidas a captar dinero del público, para lo cual, en algunos casos, realizaban anuncios publicitarios mediante volantes impresos en los que se ofrecía la manera de adquirir un vehículo en cuotas mensuales o semanales, bajo el mecanismo de integrarlos en fases y mediante sorteos. Las aportaciones realizadas por el público a las empresas involucradas se habrían efectuado sin que estas contaran con la autorización de la entidad pública competente, como es la Conasev.

**Decimocuarto.** En efecto, de acuerdo con el artículo 1 del Decreto Ley número 21907, vigente al momento de los hechos, la Conasev era la entidad encargada de vigilar y controlar a las empresas administradoras de fondos colectivos, entendiéndose como estas a aquellas que se dediquen a la compraventa o promesa de compraventa de bienes y/o servicios mediante el sistema de contratos colectivos u otros similares, como es el caso que nos ocupa. Asimismo, en el literal a) del artículo 2 del aludido cuerpo legal, se precisa que la Conasev estaba facultada para “autorizar la constitución de las empresas administradoras de fondos colectivos, previo los análisis legales, economías y financieros que estime necesarios”. En concordancia con lo antes señalado, el inciso II del artículo 11 del Decreto Ley número 26126 (Ley Orgánica de la Conasev), vigente al momento de los hechos, facultaba al directorio de la Conasev, entre otros, a “autorizar la organización el funcionamiento de las empresas administradoras de fondos colectivos, así como solicitar su disolución, según se contempla en el Decreto Ley número 21907”. Estas normas, vigentes al momento de los hechos, establecían que, para poder desarrollar la captación de fondos colectivos, se debía contar con la autorización de la Conasev; sin embargo, pese a que se contaba con declaraciones de los propios imputados en cuanto a que no tenían el permiso de la entidad antes



mencionada —elemento normativo del tipo—, la Sala Superior emitió una sentencia absolutoria.

**Decimoquinto.** Aunado a ello, se aprecian defectos en la motivación de la sentencia impugnada. En efecto, en el rubro “XII. Valoración de la responsabilidad penal o no de los acusados”, desde el numeral 12.2 hasta el 12.30 solo se han transcrito las declaraciones de todos los encausados, sin efectuar valoración alguna. Por otro lado, desde el numeral 12.31 hasta el 12.46, la Sala hace mención a las asociaciones involucradas en cuanto a su constitución y el modo como operaban, teniendo en cuenta lo señalado por los encausados involucrados en la asociación, respectivamente. En el numeral 12.47, se precisa que el presente proceso se originó a raíz de la denuncia presentada por Víctor Fernando Berrocal contra la Asociación Esfuerzo es Éxito ante la Conasev, quien denunció que la aludida asociación venía captando dinero del público con la promesa de adquirir vehículos, sin que a la fecha de la denuncia se viniera cumpliendo con la entrega de aquellos en los sorteos semanales.

**Decimosexto.** En el numeral 12.48, la Sala Superior hizo mención a una serie de actas fiscales levantadas con motivo de haberse constituido a las siguientes asociaciones: Esfuerzo es Éxito, Constelación del Milenio, La Mano de Dios, Transportes Tour Bella Durmiente, Inversiones Gea Motors, Querer es Gran Poder, Oskars Cars, Asociación de Taxistas Profesionales La Mano de Dios, Los Pinos del Este, Unidos en Cristo, Los Cazadores, Señor de los Milagros, Taxi Éxodo I y La Bendición de Dios. Al respecto, solo se indicaron los folios en los que se encontraban y a qué asociación le pertenecía, sin describir, en modo alguno, su contenido y el valor probatorio de cada una de las actas. Sin embargo, la aludida Sala concluyó que estas “acreditan la existencia de dichas asociaciones”.



Seguidamente, a modo de corroboración, señaló los Informes números 560-2010-EF/94.06.02, 466-2011-EF/94.06.02, 526-2010-EF/94.06.02, 498-2011-EF/94.06.02 y 438-2011-EF/94.06.02, indicando también el folio de cada uno de estos y, luego, precisó que en dichos informes se señala que las asociaciones se encuentran inscritas en Registros Públicos, sin llegar a precisar si las actas y los informes tienen contenido incriminatorio alguno.

**Decimoséptimo.** Por otro lado, en el numeral 12.49, la Sala Superior hizo mención a una serie de oficios dirigidos a las siguientes asociaciones: Taxistas Profesionales La Mano de Dios, Oskars Cars, Transportistas Profesionales Unidos en Cristo, Los Pinos del Este, Tour Bella Durmiente, Los Cazadores, Señor de los Milagros, Cielo Azul Tour S. A. C., Taxistas Profesionales Unidos en Cristo y Dios es la Luz, remitidos por el director de Patrimonios Autónomos de la Conasev, quien les solicitó información relacionada con las actividades que realizaban. Seguidamente, se indica que, a consecuencia de los referidos oficios, se emitió el Informe número 560-2010-EF/94.06.02 (foja 1019), en el cual se concluyó que:

No se puede determinar la operatividad utilizada por la Asociación de Transportistas Unidos en Cristo, la Asociación de Taxistas Profesionales Unidos en Cristo, la Asociación de Taxistas Profesionales Tours Bella Durmiente, la Asociación de Taxistas Los Cazadores, la empresa Cielo Azul Tour S. A. C., la Asociación de Taxistas Profesionales Los Pinos del Este y la Asociación de Transportistas Señor de los Milagros [sic].

La Sala coligió que por ello no se puede establecer que las actividades realizadas por las aludidas asociaciones “se encuentren dentro del tipo penal investigado” [sic], sin cotejar otros medios de pruebas para arribar a dicha conclusión. Esto es, dio valor a la conclusión de dicho informe sin más;



empero, no ocurrió lo mismo con los informes que concluían de modo contrario.

**Decimoctavo.** En efecto, los Informes números 466-2011-EF/94.06.02, 132-2010-EF/94.06.02, 526-2010-EF/94.06.02, 498-2011-EF/94.06.02 y 438-2011-EF/94.06.02 concluyeron que la Asociación de Transportistas Profesionales Oskars Cars, Inversiones Gea Motors S. A. C., la Asociación de Taxistas Profesionales La Bendición de Dios, la Asociación de Taxistas Profesionales Constelación del Milenio y la Asociación de Taxistas Profesionales Dios es la Luz estarían “realizando u operando actividades de empresas administradoras de fondos colectivos sin la autorización de funcionamiento correspondiente por parte de la Conasev”; esto es, dichos informes señalarían que las aludidas asociaciones estarían captando dinero del público sin el permiso de la entidad correspondiente, lo cual constituye prueba de cargo que coadyuvaría a acreditar la comisión del delito imputado. Sin embargo, la Sala Superior concluyó que estos informes solo son documentos informativos que no establecen “responsabilidad penal alguna”, olvidando que, por mandato legal, son los órganos jurisdiccionales en materia penal los únicos facultados a establecer responsabilidad penal, y no está una entidad administrativa facultada para ello.

**Decimonoveno.** En el numeral 12.50, la Sala Superior hace mención a una serie de documentos y los folios en los que se encuentran, tales como la inscripción ante la Sunarp de la Asociación de Transportistas Profesionales La Mano de Dios, el certificado de autorización de licencia de funcionamiento municipal y el convenio marco para el financiamiento de vehículos mediante crédito firmado entre la Caja Municipal de Ahorro y Crédito de Sullana y la asociación antes mencionada, entre otros documentos relacionados con su constitución. Asimismo, se hizo mención al contrato de alquiler de vehículo de la



empresa Cielo Azul Tours S. A. C., la copia de testimonio de escritura pública de constitución de la empresa Querer es el Gran Poder y la inscripción en el registro de personas jurídicas de las asociaciones involucradas en el presente proceso. Cabe acotar que, como se ha indicado, solo se ha señalado el documento y su folio, mas no su contenido y valor; sin embargo, la Sala Superior concluyó que las referidas asociaciones se encontraban registradas ante la Sunarp y, además, que “existían contratos de arrendamientos y de compra-alquiler de vehículos, [...] denotándose que los procesados constituyeron legalmente las citadas asociaciones y/o empresas sin intención de actuar al margen de la Ley”.

**Vigésimo.** En cuanto a lo antes mencionado, se aprecia que la Sala Superior llegó a concluir que las asociaciones o empresas involucradas en el presente proceso, ligadas a los encausados absueltos, no tienen intención de actuar al margen de la ley debido a que se encuentran legalmente constituidas. Al respecto, no es materia de reproche que las empresas o asociaciones estén constituidas de manera ilegal. La entidad captadora de fondos puede estar constituida legalmente, pero lo que está sancionado legalmente es la ilegalidad en la realización de actividades de intermediación financiera, por no haber sido autorizadas por la autoridad competente.

**Vigesimoprimer.** Finalmente, en el numeral 12.51, se hizo mención a los afiches de publicidad de la Asociación Esfuerzo es Éxito, Oskars Cars, Gea Motors, La Mano de Dios y la Asociación de Transportistas Profesionales Unidos en Cristo, y se indicó que, si bien estas son publicidades de las referidas entidades, al no haber sido publicitadas en algún medio de comunicación social, no se podría estar ante el segundo párrafo del tipo penal imputado. Al respecto, la Sala se equivoca al valorar los citados medios de prueba, debido a que estos





afiches, en cuyo contenido se publicitaba la forma como obtener un vehículo a través de sorteos y un pago mínimo de manera semanal, servían para captar al público y para que, de esta manera, dichas empresas pudieran obtener dinero para el cual no estaban autorizadas, conforme se ha señalado en la imputación fiscal.

**Vigesimosegundo.** En este contexto, es claro que existe una deficiente motivación de la sentencia absolutoria y este defecto acarrea su nulidad; sin embargo, este Supremo Tribunal, evaluando el caudal probatorio existente en autos, ha verificado que en el caso de los encausados Ángel Isaías Rosado Gerónimo y César Cuyotupac Hospino, de la Asociación de Transportistas Señor de los Milagros, hay insuficiencia probatoria. En efecto, ambos en sus declaraciones efectuadas en la etapa de instrucción (fojas 2784 y 1860, respectivamente) han coincidido en señalar que pertenecieron a dicha asociación hasta el año dos mil, y estuvieron en los cargos de presidente y tesorero, respectivamente, solo por dos años.

**Vigesimotercero.** De acuerdo con la copia literal de la partida registral número 03001351 (foja 2787), se aprecia que con fecha seis de octubre de mil novecientos noventa y siete se estableció el primer consejo directivo de la Asociación de Transportistas Señor de Los Milagros, y se nombró como presidente al encausado Rosario Gerónimo y como tesorero a Cuyotupac Hospino; sin embargo, por asamblea general del tres de septiembre de dos mil uno, inscrita en el asiento A 00002 de la partida registral antes mencionada, se eligió a la nueva junta directiva, y se nombró a personas distintas a los encausados, con lo cual se corrobora lo que ambos han señalado en el sentido de que se desligaron de la aludida asociación.



**Vigesimocuarto.** Aunado a ello, de acuerdo con el Informe número 560-2010-EF/94.06.2 (foja 1019), emitido por la Conasev, se aprecia que dicha entidad recibió una denuncia por vía telefónica respecto a las actividades que venía realizando la mencionada asociación. Luego de efectuar los cruces de información respectivos, concluyó que no se pudo determinar que esta se encontraba operando conforme a lo denunciado. Cabe precisar que, de acuerdo con el acta fiscal (foja 1138), se aprecia que el representante del Ministerio Público concurrió al domicilio fiscal de la mencionada asociación; sin embargo, se dejó constancia de que no se pudo ubicar la dirección. En este contexto, si bien se encuentra acreditado que los encausados formaron parte de la Asociación de Transportistas Señor de Los Milagros, a la fecha en que se inició la investigación estos ya se habían desligado de la referida asociación, no existiendo medios de prueba que determinen lo contrario. Por lo tanto, la absolución decretada en su favor debe confirmarse bajo los argumentos antes mencionados.

**Vigesimoquinto.** Asimismo, en cuanto a los encausados Guillermo Oballe Yovera y Alfredo Espinoza Rondón, presidente y tesorero, respectivamente, de la Asociación de Taxistas Profesionales Los Pinos del Este, tampoco existe medio de prueba que determine su responsabilidad. En efecto, de acuerdo con la partida registral número 11722858 (foja 1272), se aprecia que en el asiento A 00001 se registró el primer consejo directivo, conformado, entre otros, por los aludidos encausados en el cargo de presidente y tesorero, efectuado en la asamblea fundacional del trece de diciembre de dos mil cuatro. Al respecto, el encausado Oballe Yovera no ha negado haber pertenecido a dicha asociación, e indicó que esta



nunca funcionó y que solo se reunieron diecisiete compañeros taxistas, pero que no se compró ningún vehículo.

**Vigesimosexto.** En esta línea, se tiene el Informe número 560-2010-EF/94.06.2 (foja 1019), emitido por la Conasev, del cual se aprecia que la investigación en contra de dicha asociación se efectuó luego de una denuncia anónima. De acuerdo con el punto 5 del aludido informe, se aprecia que solo se pudo establecer su inscripción en Registros Públicos y en la Sunat, además de la conformación del primer consejo directivo, sin otro indicio que denote una actividad ilícita luego del cruce respectivo. Por ello, se concluyó que no se pudo determinar que se encontrara operando conforme a la denuncia respectiva. Aunado a ello, se tiene el acta fiscal (foja 1121) levantada por la representante del Ministerio Público en el domicilio fiscal de la aludida asociación, en que se ha dejado constancia de que, luego de entrevistarse con Elizabeth León Capcha, esta señaló desconocer que en el referido domicilio funcionara la mencionada asociación. En consecuencia, al no existir medios de prueba que acrediten su responsabilidad, se debe declarar no haber nulidad en este extremo, bajo los argumentos antes señalado.

**Vigesimoséptimo.** Por otro lado, en cuanto a los encausados Santiago Eugenio Chero Gutiérrez y Néstor Guevara Benavides, vinculados a la empresa Cielo Tour S. A. C. —quienes en sus respectivas declaraciones han señalado que la función de la empresa era la venta de vehículos, que se realizaba bajo el contrato de arrendamiento con promesa de venta—, no se ha determinado que dicha empresa haya administrado fondos públicos bajo la modalidad de adquisición de vehículos mediante grupos y sorteos, previo pago de cuotas.



**Vigesimoctavo.** En esta línea, en el Informe número 560-2010-EF/94.06.2 (foja 1019), emitido por la Conasev, en el punto 4, se aprecia que solo se pudo establecer su inscripción en Registros Públicos y en la Sunat, sin otro mayor sustento que denote una actividad ilícita, luego del cruce respectivo. Por ello, se concluyó que no se pudo determinar que esta se encontrara operando conforme a la denuncia respectiva. En este contexto, al no existir otro medio de prueba que demuestre la responsabilidad penal de los encausados, en dicho extremo se ha de declarar no haber nulidad conforme a los argumentos antes mencionados.

**Vigesimonoveno.** Asimismo, en cuanto al encausado Félix Eustaquio Camarena Cortez, vinculado a la Asociación de Taxistas Los Cazadores, de acuerdo con el Informe número 560-2010-EF/94.06.2 (foja 1019), emitido por la Conasev, en el punto 3, se aprecia que luego del cruce de información se determinó que dicha empresa no figuraba inscrita en el registro de personas jurídicas de la Sunarp. Tampoco se encuentra registrada en la Sunat. Por dicho motivo, se concluyó que no se pudo determinar que esta se encontrara operando conforme a la denuncia respectiva, la cual fue realizada de manera anónima según lo señalado en el aludido informe.

**Trigésimo.** El encausado Camarena Cortez, en su declaración instructiva (foja 3897), negó haber sido presidente de dicha asociación. Afirmó haber sido presidente de la empresa de inversiones El Tío E. I. R. L., la cual no ha sido comprendida en el presente proceso y, por lo tanto, no se puede emitir pronunciamiento. Si bien existe el acta fiscal (foja 1126), elaborada por el representante del Ministerio Público, quien se constituyó al inmueble ubicado en el jirón Saturno 365, urbanización Ganímedes,



San Juan de Lurigancho, lugar en el que se entrevistó con Raymundo Camarena Cortez, quien señaló que el representante legal de la empresa era el encausado Félix Eustaquio Camarena Cortez, e indicó que esta funcionó desde el veinte de julio de dos mil nueve hasta diciembre de dos mil diez, al no tenerse otro medio de prueba sobre la existencia de la empresa Los Cazadores, la responsabilidad del encausado no se verifica, por lo que se deberá declarar no haber nulidad en este extremo, conforme a los argumentos antes mencionados.

**Trigésimo primero.** Cabe precisar que, en cuanto a los encausados Armyn Luis Huaytan Veli y Juan Agustín Mori Vargas, vinculados a la empresa Asociación de Transportistas Profesionales Tours Bella Durmiente, se aprecia que, mediante acta fiscal (foja 1139) del diecisiete de febrero de dos mil once, el representante del Ministerio Público constató que el local donde funcionaba dicha empresa se encontraba cerrado. Aunado a ello, el encausado Armyn Luis Haytan Veli aceptó ser presidente de dicha asociación e indicó que solo hicieron dos grupos y el último grupo terminó en noviembre de dos mil diez, información que coincidiría con el acta fiscal en tanto en cuanto en ella se dejó constancia de que se encontró cerrado el local.

**Trigésimo segundo.** Igualmente, la Conasev, mediante el Informe número 560-2010-EF/94.06.2 (foja 1019), señaló que no se podía determinar la operatividad que realizaba dicha empresa, y no aportó mayores datos. De acuerdo con el reporte de Sunat en Línea (foja 1343), la Asociación de Transportistas Profesionales Tours Bella Durmiente se encuentra suspendida desde el veintinueve de noviembre de dos mil diez. Según lo antes descrito, la empresa



habría funcionado hasta noviembre del año dos mil diez. No se tiene medio de prueba que demuestre lo contrario, esto es, que dicha empresa se encontraba o se encuentra vigente en la actualidad. La Conasev no pudo dar mayores datos en su informe.

**Trigésimo tercero.** En este contexto, teniendo en cuenta que el tipo penal sanciona con una pena no menor de tres ni mayor de seis años, la prescripción extraordinaria se verificará a los nueve años. Por lo tanto, el delito materia de imputación, en este extremo, prescribió en noviembre de dos mil diecinueve, por lo que se debe declarar, de oficio, prescrita la acción penal en favor de los encausados Armin Luis Huaytan Veli y Juan Agustín Mori Vargas.

**Trigésimo cuarto.** En esta misma línea se tiene a los encausados Manuel Joel Alvarado Camacho y María Angélica Alvarado Camacho, como vinculados a la Asociación de Choferes Profesionales de Taxi Éxodo 1. Al respecto, de acuerdo con la declaración del encausado Manuel Joel Alvarado Camacho (foja 2827), la empresa, bajo la adquisición de vehículos, dejó de operar en el año dos mil nueve. Luego, solo funcionó para “sacar licencia de taxi”. Esta afirmación se condice con lo señalado por su coencausada María Angélica Alvarado Camacho, quien refirió que los sorteos se llegaron a realizar hasta noviembre de dos mil nueve, fecha en que la Conasev les remitió una carta solicitando información, y cumplieron con responderle.

**Trigésimo quinto.** De acuerdo con el acta fiscal (foja 1141) levantada por la representante del Ministerio Público, esta se constituyó a la dirección de la aludida asociación y se entrevistó con la encausada Angélica Alvarado Camacho, quien le refirió que su objeto social



era “afiliar al Setame”, y no se dejó constancia de que en el local materia de intervención se hubieran estado realizando sorteos o captando dinero del público con la promesa de la entrega del automóvil nuevo. En este contexto, al no existir medio de prueba que determine que la referida asociación haya estado captando dinero del público con posterioridad al año dos mil nueve, conforme lo han señalado los encausados, el inicio del cómputo de la prescripción ha de ser noviembre de dos mil nueve. Por lo tanto, en este extremo, la prescripción extraordinaria se venció en noviembre de dos mil dieciocho, por lo que se debe declarar prescrita, de oficio, la acción penal en favor de los encausados Manuel Joel Alvarado Camacho y María Angélica Alvarado Camacho.

**Trigésimo sexto.** Finalmente, en cuanto al encausado Teodolfo Cuéllar Molina, vinculado a la Asociación de Taxistas Profesionales Dios es la Luz, de acuerdo con la partida registral de la referida asociación número 12102726, se tiene que, mediante acta de asamblea general del doce de noviembre de dos mil diez, se acordó elegir el consejo directivo para el periodo del dieciséis de noviembre de dos mil diez al dieciséis de noviembre de dos mil trece, y se eligió al mencionado encausado como secretario de actas. Cabe precisar que, de acuerdo con la ficha Reniec obrante en autos, el encausado Teodolfo Cuéllar Molina tiene como fecha de nacimiento el veinticuatro de junio de mil novecientos cuarenta y tres (fecha consignada también en la sentencia materia de impugnación).

**Trigésimo séptimo.** En este contexto, el aludido encausado, en su declaración instructiva, señaló que la asociación funcionó hasta el año dos mil doce. Por lo tanto, a la fecha en que habría formado parte de la directiva de la referida asociación (doce de noviembre de



dos mil diez), el encausado tenía la edad de sesenta y siete años. Por lo tanto, de conformidad con el artículo 81 del Código Penal, los plazos de prescripción se reducen a la mitad. Así, teniendo en cuenta que el plazo extraordinario de prescripción del delito materia de imputación es de nueve años, reducido en la mitad, da como resultado cuatro años y seis meses. En tal virtud, resulta evidente que, a la fecha de emisión de la presente ejecutoria, los plazos de prescripción en el presente caso se han vencido, por lo cual se debe declarar, de oficio, la prescripción de la acción penal en favor del encausado Teodolfo Cuéllar Molina.

**Trigésimo octavo.** Finalmente, se debe señalar que, en cuanto a los encausados Joaquín Rosas Javier, Marielena Maribel Espinoza Román, Jenny Nelly Culque Robles, Flavio Elías Llerena Cruz, Cristóbal Eudos Capcha Guerra, Jhonny Álex Moncada Gómez, Herber Guido Roa Ojeda, Alejandro Miranda Laura, Hugo Noel Luján Rosario, Guzmán Domingo Espinoza Aguirre, José Gilberto Gómez Arias, Mitsy Patricia Quin Ramírez, Óscar Alfredo Salgado Torres, Patricia Soledad Salgado Prada, Edgar Enrique Calero Campos, Teodocio Alejandro Cárdenas Lázaro y Sixto Dante Polanco Gamarra, subsisten los medios de prueba postulados por el Ministerio Público en su acusación fiscal, por lo que se debe declarar nula la absolución decretada en favor de los antes mencionados debido a que, como ha quedado establecido en esta ejecutoria, presenta un defecto estructural de motivación en lo referente a la valoración de la prueba en su conjunto. Por ende, las versiones sobre los hechos, el valor probatorio atribuido a los medios de prueba y la conclusión a la que estos lleven deben necesariamente ser reevaluados y efectuarse un análisis individual e integral. Corresponde, entonces, la





aplicación de los artículos 298, numeral 1, y 301, segundo párrafo, del Código de Procedimientos Penales, y es razonable anular la sentencia absolutoria y convocar a un nuevo juicio oral.

### **DECISIÓN**

Por estos fundamentos, los señores jueces supremos integrantes de la Sala Penal Permanente de la Corte Suprema de Justicia de la República

#### **DECLARARON:**

- I. **NULA** la sentencia del veintisiete de diciembre de dos mil dieciocho, en el extremo en el que **ABSOLVIÓ** a Joaquín Rosas Javier, Marielena Maribel Espinoza Román, Jenny Nelly Culque Robles, Flavio Elías Llerena Cruz, Cristóbal Eudos Capcha Guerra, Jhonny Álex Moncada Gómez, Herber Guido Roa Ojeda, Alejandro Miranda Laura, Hugo Noel Luján Rosario, Guzmán Domingo Espinoza Aguirre, José Gilberto Gómez Arias, Mitsy Patricia Quin Ramírez, Óscar Alfredo Salgado Torres, Patricia Soledad Salgado Prada, Edgar Enrique Calero Campos, Teodocio Alejandro Cárdenas Lázaro y Sixto Dante Polanco Gamarra como presuntos autores del delito contra el orden financiero y monetario-delitos financieros- instituciones financieras ilegales, en agravio del Estado (Conasev); en consecuencia, **MANDARON** que se realice un nuevo juicio oral a cargo de otra Sala Penal Superior, teniendo en cuenta los fundamentos de la presente ejecutoria suprema.
- II. **NO HABER NULIDAD** en la referida sentencia en el extremo en el que **ABSOLVIÓ** de la acusación fiscal a Ángel Isaías Rosado Gerónimo, César Cuyotupac Hospino, Guillermo Oballe Yovera, Alfredo Espinoza Rondón, Santiago Eugenio Chero Gutiérrez,



Néstor Guevara Benavides y Félix Eustaquio Camarena Cortez por el aludido delito, **ORDENÁNDOSE** el archivo definitivo.

**III. DE OFICIO, PRESCRITA LA ACCIÓN PENAL** en favor de Armin Luis Huaytan Veli, Juan Agustín Mori Vargas, Manuel Joel Alvarado Camacho, María Angélica Alvarado Camacho y Teodolfo Cuéllar Molina, **ORDENÁNDOSE** el archivo definitivo.

**IV. ORDENARON** la publicación de la presente ejecutoria en la página web del Poder Judicial; y los devolvieron.

**S. S.**

SAN MARTÍN CASTRO

**FIGUEROA NAVARRO**

CASTAÑEDA ESPINOZA

SEQUEIROS VARGAS

COAGUILA CHÁVEZ

FN/ulc/ekra