

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA

SALA PENAL PERMANENTE

RECURSO CASACIÓN N° 1092-2021/NACIONAL
PONENTE: CÉSAR SAN MARTÍN CASTRO

Titulo. Lavado de activos. Excepción Imprudencia de Acción

Sumilla 1. Constituye línea jurisprudencial constante de este Tribunal Supremo que la excepción de improcedencia de acción permite analizar la correspondencia de los hechos relatados en la imputación fiscal –disposición fiscal de investigación preparatoria a acusación fiscal– con el tipo delictivo objeto de la investigación o del proceso –según la etapa procesal en que la causa se encuentra cuando se deduce la excepción–. El análisis comprende, desde luego, la tipicidad objetiva –en este ámbito, como es obvio, el examen de la imputación objetiva desde una perspectiva amplia–, la tipicidad subjetiva y la antijuridicidad, así como los supuestos comprendidos en la categoría punibilidad (excusa legal absolutoria y condiciones objetivas de punibilidad). El planteamiento respectivo y la resolución judicial deben respetar los hechos afirmados por la Fiscalía, sin modificarlos o reducirlos, y por ello mismo no cuestionar ni realizar una apreciación de los medios de investigación que los sustentan. **2.** En los delitos de dominio, es de tener en cuenta quién realizó el riesgo penalmente prohibido (su esposo Noziglia Chávarry) y, además, si su creación puede imputarse penalmente a quien lo ha producido o pudo evitarlo –la encausada Montjoy De Noziglia–. La competencia por el riesgo prohibido no necesariamente debe corresponder al titular del ámbito de organización del que se deriva fácticamente el riesgo prohibido –la encausada Montjoy De Noziglia–. También puede recaer sobre terceros, en este caso su esposo Noziglia Chávarry, quien fue el que, según los cargos, recibió activos maculados de Costa Bauer, parte de los mismos destinó a cancelar la hipoteca de un predio de titularidad de la sociedad de gananciales con su coimputada Montjoy De Noziglia, luego de lo cual ésta obtuvo la totalidad del dominio del inmueble en virtud a una sustitución del régimen de sociedad de gananciales a separación de bienes. **3.** En materia del principio de confianza el desarrollo del suceso histórico **1)** depende de la actuación de otras personas y **2)** requiere que la concreta conducta de la casacionista respete sus propios deberes de actuación ulterior, si observa acabadamente todas las actividades propias de su rol. **4.** Uno de los presupuestos del principio de confianza, excluido que la casacionista tiene un deber de cuidado frente a la actuación de su esposo (fue ajena a su conducta y no tenía un vínculo funcional o de actividad mercantil con él, luego, no era garante de su comportamiento), es que, como apunta el jurista MARAVER GÓMEZ, no haya circunstancias en el caso concreto que evidencien el comportamiento incorrecto del tercero (su esposo Noziglia Chávarry), o, según la Corte Suprema de Colombia (causa 32053/2009), no es posible atribuirle el resultado típico a una persona si ésta ha obrado convencida de que otras no han incurrido en riesgos jurídicamente desaprobados, a menos que haya tenido motivos suficientes para suponer lo contrario en función siempre a circunstancias concretas.

–SENTENCIA DE CASACIÓN–

Lima, trece de mayo de dos mil veintidós

VISTOS; en audiencia pública: el recurso de casación, por la causal de **infracción de precepto material**, interpuesto por la defensa de la encausada MARÍA ELENA MONTJOY DE NOZIGLIA contra el auto de vista de fojas ochenta y dos, de ocho de enero de dos mil veintiuno, que confirmando el auto de primera instancia de fojas veintiuno, de dieciocho de setiembre de dos mil veinte, declaró infundada la excepción de improcedencia de acción que dedujo; con

todo lo demás que al respecto contiene. En el proceso penal seguido en su contra por delito de lavado de activos con agravantes en agravio del Estado. Ha sido ponente el señor SAN MARTÍN CASTRO.

FUNDAMENTOS DE HECHO

PRIMERO. Que, a mérito del escrito de deducción de la excepción de improcedencia de acción corriente a fojas dos, de veintitrés de julio de dos mil veinte, por la defensa de la encausada MONTJOY DE NOZIGLIA, el Primer Juzgado de Investigación Preparatoria Nacional Permanente Especializado en delitos de corrupción de funcionarios, por auto de fojas veintiuno, de dieciocho de septiembre de dos mil veinte, la declaró infundada. A la encausada MONTJOY DE NOZIGLIA se la investiga por delito de lavado de activos con agravantes en agravio del Estado.

SEGUNDO. Que, tras el recurso de apelación y cumplido el procedimiento impugnatorio correspondiente, la Primera Sala Penal de Apelaciones Nacional Permanente Especializada en delitos de corrupción de funcionarios de la Corte Superior Nacional de Justicia Penal Especializada emitió el auto de vista de fojas ochenta y dos, de ocho de enero de dos mil veintiuno, que confirmando el auto de primera instancia declaró infundada la referida excepción de improcedencia de acción que dedujo la defensa de la citada encausada Montjoy de Noziglia.

∞ Contra el referido auto de vista la defensa de la encausada Montjoy de Noziglia interpuso recurso de casación.

TERCERO. Que, los hechos investigados y materia de inculpación formal, son los siguientes:

- A.** La encausada MARÍA ELENA MONTJOY DE NOZIGLIA, en su condición de esposa del investigado Jorge Pablo Nicolás Noziglia Chavarri, adquirió dominio total del inmueble inscrito en la Partida Registral uno uno ocho dos dos ocho nueve seis, ubicado en la calle Julián Arias Arangüez número doscientos setenta, departamento ciento cuatro, urbanización Prolongación avenida Benavides, en el distrito de Miraflores, provincia y departamento de Lima.
- B.** Del título en mención se advirtió que éste, presentado con fecha veintisiete de noviembre de dos mil diecisiete, contiene una adquisición realizada en mérito a la adjudicación por sustitución de régimen de sociedad de gananciales por el de separación de patrimonios efectuado con su cónyuge, el encausado Noziglia Chavarri.
- C.** El referido inmueble fue materia de un crédito hipotecario que el imputado Noziglia Chavarri canceló anticipadamente con el dinero ilícito proveniente

de actividades de corrupción de funcionarios en las que está vinculado el encausado Hernán Manuel Costa Alva. También se imputó a la procesada MONTJOY DE NOZIGLIA la circunstancia agravante de haber cometido el delito en calidad de integrante de una organización criminal.

- D.** El hecho de la transferencia de la propiedad del citado inmueble, según la Fiscalía, corresponde a un acto de ocultamiento y tenencia de activos. Estimó la Fiscalía que la encausada MARÍA ELENA MONTJOY DE NOZIGLIA adquirió y/o recibió el bien en conocimiento de que el pago (cancelación crediticia hipotecaria) había provenído de dineros de origen ilícito, por lo que esta conducta buscó ocultar y/o mantener en su poder activos ilícitos.

CUARTO. Que la defensa de la encausada MONTJOY DE NOZIGLIA en su escrito de recurso de casación de fojas ciento dos, de veinticuatro de febrero de dos mil veintiuno, invocó el motivo de casación de **infracción de precepto material** (artículo 429, inciso 3, del Código Procesal Penal –en adelante, CPP–).

∞ Desde el acceso excepcional, planteó se determine el alcance del tipo delictivo de lavado de activos en relación con el principio de confianza en el ámbito social-familiar, en especial del deber de cuidado negativo como parte de dicho principio como filtro de imputación objetiva; que tal situación fue analizada por la Corte Suprema al resolver dos recursos de casación bajo los mismos lineamientos.

QUINTO. Que, cumplido el trámite de traslados a las partes recurridas, este Tribunal de Casación, por Ejecutoria Suprema de fojas cien, de diecisiete de diciembre de dos mil veintiuno, declaró bien concedido el citado recurso por la causal de **infracción de precepto material** prevista en el artículo 429, inciso 3, del Código Procesal Penal.

∞ Corresponde examinar la viabilidad, en el marco de una excepción de improcedencia de acción, de un pronunciamiento acerca de la imputación objetiva, en especial del principio de confianza en el ámbito familiar. Además, se ha de examinar si en el presente caso se presentan o no los requisitos que hacen viable el principio de confianza.

SEXTO. Que instruido el expediente en Secretaría, presentado alegato escrito ampliatorio por la defensa de la encausada y señalada fecha para la audiencia de casación el día seis de mayo del presente año, ésta se realizó con la concurrencia del doctor Branko Slavko Yvancovich Vásquez, abogado defensor de la encausada MONTJOY DE NOZIGLIA, cuyo desarrollo consta en el acta correspondiente.

SÉPTIMO. Que, cerrado el debate, deliberada la causa en secreto ese mismo día, de inmediato y sin interrupción, y producida la votación respectiva, se acordó por unanimidad pronunciar la correspondiente sentencia de casación en los

términos que a continuación se consignan. Se programó para la audiencia de lectura de la sentencia el día de la fecha.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO. Que la censura casacional, desde la causal de casación de **infracción de precepto material**, está destinada a examinar si el Tribunal Superior, en el marco de una excepción de improcedencia de acción, infringió o no la ley penal material al desestimar la aplicación del principio de confianza en el ámbito familiar, y a establecer si en el presente caso se presentan o no los requisitos que hacen viable tal principio de confianza.

SEGUNDO. Que constituye línea jurisprudencial constante de este Tribunal Supremo que la excepción de improcedencia de acción permite analizar la correspondencia de los hechos relatados en la imputación fiscal –disposición fiscal de investigación preparatoria a acusación fiscal– con el tipo delictivo objeto de la investigación o del proceso –según la etapa procesal en que la causa se encuentra cuando se deduce la excepción–. El análisis comprende, desde luego, la tipicidad objetiva –en este ámbito, como es obvio, el examen de la imputación objetiva desde una perspectiva amplia, en cuya virtud se emite un juicio del cual un resultado se atribuye a una conducta, bajo la idea de que el resultado es la expresión de un riesgo no permitido descrito en el tipo de resultado en cuestión; y, si es un tipo de mera actividad, la conducta como especie del género de conductas descritas en el tipo [SÁNCHEZ-OSTIZ, PABLO: *Imputación y teoría del delito*, Editorial BdeF, Montevideo, 2008, pp. 524-525]–, la tipicidad subjetiva y la antijuridicidad, así como los supuestos comprendidos en la categoría punibilidad (excusa legal absolutoria y condiciones objetivas de punibilidad). El planteamiento respectivo y la resolución judicial deben respetar los hechos afirmados por la Fiscalía, sin modificarlos o reducirlos, y por ello mismo no cuestionar ni realizar una apreciación de los medios de investigación que los sustentan.

∞ Estos son los ámbitos para la dilucidación de la excepción propuesta: pleno respeto de los hechos relatados por la Fiscalía, y análisis jurídico penal de los mismos desde las categorías del delito antes citadas.

TERCERO. Que los hechos objeto de imputación están relacionados, en lo específico, con el inmueble ubicado en la calle Julián Arias Arangüez doscientos setenta, departamento ciento cuatro, urbanización Prolongación avenida Benavides, en el distrito de Miraflores, provincia y departamento de Lima [Disposición número veintiuno, de cinco de agosto de dos mil dieciocho]. Este inmueble se adquirió el veintidós de mayo de dos mil doce por la sociedad conyugal formada por los encausados Noziglia Chávarri y Montjoy De Noziglia, sobre el que se constituyó una hipoteca a favor del Banco de Crédito

por un crédito que debía ser cancelado en veintiún años, en dos mil treinta y tres. Ahora bien, entre otros cargos, se atribuye a los encausados Costa Alva y Noziglia Chávarri la comisión del delito de lavado de activos, en cuya virtud el primero transfirió, vía bancaria, al segundo, la suma de setecientos cincuenta mil soles con fecha doce de junio de dos mil diecisiete. Parte de este dinero, cuatrocientos veinte mil ciento treinta y nueve soles, se utilizó en cancelar la hipoteca del citado predio (treinta de junio de dos mil diecisiete), lo que dio lugar a que el Banco de Crédito con fecha diecinueve de julio de dos mil diecisiete levante la hipoteca. Es del caso que con fecha diecisiete de noviembre de dos mil diecisiete –cuatro meses después– la encausada Montjoy De Noziglia adquirió la totalidad del dominio del inmueble en virtud a una sustitución del régimen de sociedad de gananciales a separación de bienes. Se estima que, por ello, la citada encausada realizó actos de ocultamiento y tenencia de activos maculados.

CUARTO. Que, según se ha establecido en la sentencia casatoria 1307-2019/Nacional, de doce de febrero de dos mil veinte, recaída en la presente causa con relación a la esposa del imputado Costa Alva, el delito de lavado de activos, además de ser un delito común, es un delito de dominio–; además, es de tener en cuenta quién realizó el riesgo penalmente prohibido (su esposo Noziglia Chávarri) y, además, si su creación puede imputarse penalmente a quien lo ha producido o pudo evitarlo –la encausada Montjoy De Noziglia–. La competencia por el riesgo prohibido no necesariamente debe corresponder al titular del ámbito de organización del que se deriva fácticamente el riesgo prohibido –la encausada Montjoy de Noziglia–. También puede recaer sobre terceros, en este caso su esposo Noziglia Chávarri, quien fue el que, según los cargos, recibió activos maculados de Costa Alva, parte de los mismos destinó a cancelar la hipoteca de un predio de titularidad de la sociedad de gananciales con su coimputada Montjoy De Noziglia, luego de lo cual ésta obtuvo la totalidad del dominio del inmueble en virtud a una sustitución del régimen de sociedad de gananciales a separación de bienes.

∞ Como se sabe, el principio de confianza es aquel en virtud del cual todo sujeto que lleva a cabo una actividad de un cierto peligro en que los demás participantes en el tráfico, confía en que se comportarán a su vez con el cuidado debido, a no ser que en virtud de circunstancias del caso concreto deba tener motivos para pensar lo contrario [*Diccionario del Español Jurídico*, dirigido por SANTIAGO MUÑOZ MACHADO, RAE – CGPJ, Espasa Libros, Madrid, 2016, p. 1265]. Ésta es una confianza de carácter social, en sentido normativo, en tanto comporta una permisión jurídica para confiar en terceros.

QUINTO. Que forma parte del *factum* de la imputación fiscal que ambos encausados (Noziglia Chávarri y Montjoy De Noziglia) son esposos y que, con anterioridad a los hechos investigados, habían adquirido un departamento, que

estaba hipotecado por una deuda bancaria que amortizaban mensualmente. Asimismo, que la conducta que, según los cargos, generó los activos maculados fue realizada por el encausado Noziglia Chávarri cuando era funcionario del Ministerio de Economía y Finanzas –la procesada Montjoy De Noziglia no intervino en la diligencia judicial que dio lugar a que, finalmente el juez ampare la petición de los defendidos por su coimputado Costa Bauer–.

∞ Resta determinar si el encausado Noziglia Chávarri realizó conductas que objetivamente permitieran a su esposa Montjoy De Noziglia poner en tela de juicio la confianza de ella sobre la conformidad a Derecho del comportamiento del primero. Esto es, desde la perspectiva de la procesada Montjoy De Noziglia, si ella no organizó adecuadamente su ámbito de competencia por el riesgo prohibido creado con su conducta ulterior de asumir la propiedad única del predio, cuya hipoteca se canceló con dinero maculado. Precisamente en materia del principio de confianza el desarrollo del suceso histórico **1)** depende de la actuación de otras personas y **2)** requiere que la concreta conducta de la casacionista respete sus propios deberes de actuación ulterior, si observa acabadamente todas las actividades propias de su rol. Así se expuso en otra sentencia recaída en el mismo caso respecto del hijo del principal encausado [sentencia casatoria 86-2021/Lima, de veintidós de noviembre de dos mil veintiuno].

SIXTO. Que uno de los presupuestos del principio de confianza, excluido que la casacionista tiene un deber de cuidado frente a la actuación de su esposo (fue ajena a su conducta y no tenía un vínculo funcional o de actividad mercantil con él, luego, no era garante de su comportamiento), es que, como apunta el jurista MARAVER GÓMEZ, no haya circunstancias en el caso concreto que evidencien el comportamiento incorrecto del tercero (su esposo Noziglia Chávarri), o, según la Corte Suprema de Colombia (causa 32053/2009), no es posible atribuirle el resultado típico a una persona si ésta ha obrado convencida de que otras no han incurrido en riesgos jurídicamente desaprobados, a menos que haya tenido motivos suficientes para suponer lo contrario en función siempre a circunstancias concretas. Es claro, además, como expuso el Tribunal Superior, siguiendo a MARAVER GÓMEZ, el principio de confianza tiene un carácter normativo y objetivo, pues la delimitación se basa en el hecho de que el tercero tenga asignado un deber de cuidado y se realiza con independencia de la representación subjetiva de los distintos intervinientes [décimo tercer fundamento jurídico, folio once, de la sentencia de vista].

∞ Este principio conforma una garantía normativa del ciudadano que se comporta correctamente dentro de los límites de su posición social, en la medida en que no podrá atribuirse responsabilidad penal a quien confió de forma socialmente estandarizada en que los demás cumplirán la norma [MEDINA FRISANCHO, JOSÉ LUIS: *Curso “Imputación Objetiva”*, Academia de la Magistratura, Lima, 2016, p. 64].

∞ Por otro lado, la modalidad de ocultamiento y tenencia de activos debe cumplir cuatro requisitos: **1.** Que presupone la existencia de un delito precedente y contempla diversas modalidades de acción, puesto que incurre en el mismo quien adquiere, utiliza, guarda, custodia, recibe, oculta o mantiene en su poder, bienes, efectos o ganancias. **2.** Que debe mediar cierta vinculación entre el sujeto encubridor y el sujeto encubierto, siendo aquella vinculación la que permite advertir la concurrencia de dolo. **3.** Que se exige conocimiento del delito precedente, no pudiéndose subsistir dicho conocimiento con la consideración de un deber de saber o una presunción. **4.** Que la concurrencia del dolo se establece a partir de prueba idónea respecto de la pretensión del agente de dificultar la acción de la justicia [REÁTEGUI SÁNCHEZ, JAMES: *Estudios de Derecho Penal – Parte Especial*, Jurista Editores, Lima, 2009, p. 801].

SÉPTIMO. Que lo central, entonces, es determinar si la encausada Montjoy De Noziglia tenía motivos suficientes –motivos objetivos concretos– para suponer que el dinero que sirvió para cancelar la hipoteca era delictivo.

∞ Si se tiene en consideración el vínculo matrimonial que une a ambos imputados Noziglia-Montjoy, el hecho de que la encausada Montjoy de Noziglia era ajena a la actividad profesional de su esposo Noziglia Chávarri y el hecho de que no intervino en las concretas conductas que determinaron la entrega de setecientos cincuenta mil soles a su esposo por parte del encausado Costa Bauer –la imputación, por lo demás, no afirma una vinculación cercana entre la procesada Montjoy De Noziglia y el citado inculpado Costa Bauer–, así como el que se utilizó vías bancarias y ella realizó actos jurídicos que se inscribieron en registros públicos, no puede estimarse razonablemente que tuvo motivos objetivos concretos para suponer que el dinero cuestionado era mal habido, que era el objeto material del delito de lavado de activos.

∞ En función a lo anterior no puede estimarse, entonces, que no se cumple este presupuesto que hace viable la aplicación del principio de confianza, de suerte que no es de recibo imputar objetivamente como un acto de lavado de activos la ulterior conducta de la casacionista Montjoy De Noziglia de adquirir la totalidad del dominio del inmueble en virtud a una sustitución del régimen de sociedad de gananciales a separación de bienes, como consecuencia de la cancelación de la hipoteca por parte de su esposo, coencausado Noziglia Chávarri. Ello, desde luego, en nada afecta el hecho de que el bien finalmente estaría contaminado o maculado con el aporte del dinero producto de un delito grave, pero –según los cargos– por una conducta precedente y concurrente del inculpado Noziglia Chávarri.

∞ Además, si no se le puede imputar el delito de lavado de activos, menos tiene correspondencia normativa la circunstancia agravante específica de organización criminal.

OCTAVO. Que, en conclusión, el Tribunal Superior interpreto y aplicó erróneamente los alcances de la imputación objetiva (principio de confianza) del delito de lavado de activos con agravantes. Debe estimarse el recurso de casación material y, como tal, dictarse una sentencia rescindente y rescisoria.

DECISIÓN

Por estas razones: **I.** Declararon **FUNDADO** el recurso de casación, por la causal de **infracción de precepto material**, interpuesto por la defensa de la encausada MARÍA ELENA MONTJOY DE NOZIGLIA contra el auto de vista de fojas ochenta y dos, de ocho de enero de dos mil veintiuno, que confirmando el auto de primera instancia de fojas veintiuno, de dieciocho de setiembre de dos mil veinte, declaró infundada la excepción de improcedencia de acción que dedujo; con todo lo demás que al respecto contiene. En el proceso penal seguido en su contra por delito de lavado de activos con agravantes en agravio del Estado. En consecuencia, **CASARON** el auto de vista. **II.** Y, actuando como instancia: **REVOCARON** el auto de primera instancia que declaró infundada la excepción de improcedencia de acción deducida; reformándolo: declararon **FUNDADA** dicha excepción. **III.** **MANDARON** se sobresea definitivamente el proceso seguido en su contra, y se anulen sus antecedentes policiales y judiciales, levantándose las medidas coercitivas dictadas en su contra. **IV.** **ORDENARON** se remitan las actuaciones al Tribunal Superior para los fines de ley; registrándose. **V.** **DISPUSIERON** se lea esta sentencia en audiencia pública, se notifique inmediatamente y se publique en la página web del Poder Judicial. **INTERVINO** el señor juez supremo Núñez Julca por licencia de la señora jueza suprema Carbajal Chávez. **HÁGASE** saber a las partes procesales personadas en esta sede suprema.

Ss.

SAN MARTÍN CASTRO

ALTABÁS KAJATT

NÚÑEZ JULCA

SEQUEIROS VARGAS

COAGUILA CHÁVEZ

CSMC/EGOT