



CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA SALA PENAL PERMANENTE

RECURSO CASACIÓN N.º 1553-2018/NACIONAL
PONENTE: CÉSAR SAN MARTÍN CASTRO

Incautación cautelar. Reexamen. Requisitos

Sumilla. 1. Tratándose del delito de lavado de activos, sin duda, los bienes maculados, sobre los que recayó la acción delictiva imputada, son objetos del delito; y, como tales, derechamente dan lugar al decomiso. El fundamento del decomiso en este supuesto estriba en su peligrosidad para afectar los bienes jurídicos que se procuran preservar. En este caso, el bien jurídico protegido son las estructuras del sistema económico, que exige un tráfico de los bienes por medio de operaciones reales, de carácter lícito. La finalidad del decomiso es la eliminación de tal peligrosidad. 2. El decomiso no es una pena, sino una consecuencia accesorio. Específicamente, es una medida restauradora o de corrección patrimonial distinta de la pena. Se inscribe no en el poder punitivo del Estado sino en su poder coercitivo. 3. Debe determinarse si, no siendo bienes intrínsecamente delictivos, atendiendo a su naturaleza, no corresponda su entrega o devolución. No se impondrá el decomiso cuando se trata de una adquisición de buena fe de un sujeto o titular no responsable del delito y conforme a la legalidad vigente. Así lo aceptó el artículo 319, literal b), del Código Procesal Penal, y lo desarrolló el Acuerdo Plenario 5-2010/CJ-116, FJ 5to. 4. Esta excepción se explica en que la aplicación del decomiso al proceso penal está vinculada a la demostración del origen ilícito del bien o de su utilización para fines criminales, por ello es que, en principio, se extiende a terceros. La presencia de buena fe, desde luego, exige al tercero aportar la suficiente acreditación de su concurrencia, pues es sobre el titular del bien que recae la carga de semejante prueba. 5. La buena fe, como se sabe, es un principio genérico de comportamiento jurídico, incluso en materia de contratos, de suerte que quien realiza un acto o negocio jurídico tiene la convicción que es lícito, ignorando que en su título de adquisición concurre un vicio que pueda invalidarlo. El juicio para su determinación se apoya en la valoración de conductas deducidas de unos hechos y es de libre apreciación por el órgano jurisdiccional, para lo cual se ha de tener en cuenta hechos y circunstancias que aparezcan probados.

-SENTENCIA DE CASACIÓN-

Lima, seis de agosto de dos mil diecinueve

VISTOS; en audiencia pública: el recurso de casación por inobservancia de precepto constitucional y vulneración de la garantía de motivación interpuesto por el tercero excluyente, LUIS PABLO VÁSQUEZ DÍAZ, contra el auto de vista de fojas doscientos sesenta y siete, de diecisiete de septiembre de dos mil dieciocho, que confirmando el auto de primera instancia de fojas ciento sesenta y cuatro, de veinticinco de julio de

dos mil dieciocho, declaró infundada su solicitud de reexamen judicial de la medida coercitiva real de incautación de los predios de su propiedad inscritos en la partida cero cuatro cero tres siete cero cero tres – Zona Registral V – sede Trujillo; en la investigación preliminar incoada contra Leoncio Lucio Saona Sánchez y otros por delito de lavado de activos en agravio del Estado. Ha sido ponente el señor SAN MARTÍN CASTRO.

FUNDAMENTOS DE HECHO

PRIMERO. Que el tercero excluyente Vásquez Díaz mediante escrito de fojas uno, de dos de mayo de dos mil dieciocho, instó el reexamen de la medida de incautación del inmueble inscrito en la partida número cero cuatro cero tres siete cero cero tres. Argumentó ser propietario de buena fe y no encontrarse investigado por delito de lavado de activos, pues adquirió el bien inmueble incautado del señor Luis Eduardo Díaz Florián, quien a su vez se lo adjudicó en un remate judicial; que, después de esa adjudicación, Díaz Florián en el ejercicio de su libertad de contratación, celebró un contrato de compra venta con él, mediante el cual le transfirió el bien con todos los requisitos de ley, por lo que existió una adquisición de buena fe.

El Cuarto Juzgado de Investigación Preparatoria Nacional, en audiencia pública, por auto de fojas ciento sesenta y cuatro, de veinticinco de julio de dos mil dieciocho, declaró infundada la solicitud de reexamen de la referida medida cautelar de incautación judicial recaída en el predio inscrito en la partida número cero cuatro cero tres siete cero cero tres.

SEGUNDO. Que, previo recurso de apelación y culminado el trámite impugnativo, la Segunda Sala Penal de Apelaciones Nacional emitió el auto de vista de fojas doscientos sesenta y siete, de diecisiete de septiembre de dos mil dieciocho, que confirmó el auto de primera instancia de fojas ciento sesenta y cuatro, de veinticinco de julio de dos mil dieciocho. Contra este auto de vista el tercero excluyente interpuso recurso de casación excepcional.

TERCERO. Que, ahora bien, mediante resolución de veintisiete de diciembre de dos mil diecisiete, emitida por el Juez del Cuarto Juzgado de Investigación Preparatoria Nacional, se dictó la medida de incautación del inmueble denominado “predio Valle Chicama, Mocan, sector la Arenita, U.C. ciento sesenta y siete”, con un área de veinticinco hectáreas, ubicado en el distrito de Paiján, provincia de Ascope, departamento de la Libertad, registrado en el asiento C cero cero cero seis de la partida número cero cuatro cero tres siete cero cero tres, al estimar que era producto de actividades criminales derivadas del delito de tráfico ilícito de drogas. La

citada resolución indicó que Leoncio Lucio Saona Sánchez y otros, a través de la empresa INTERAGRO Sociedad de Responsabilidad Limitada, obtuvieron ganancias ilegales, las cuales habrían sido utilizadas para la adquisición de diversos bienes muebles e inmuebles, entre ellos el que es materia de la presente causa, en la medida que en el asiento C cero cero cero siete consta la compra venta del bien registrado a favor de la empresa de Espárragos ESMAR Sociedad Anónima Cerrada de su anterior propietario, INTERAGRO Sociedad de Responsabilidad Limitada –representada por su Gerente General Leoncio Lucio Saona Sánchez–, por el precio de treinta y tres mil trescientos treinta y tres punto treinta y tres dólares americanos, conforme a la escritura pública número cuatrocientos cincuenta y tres, de veinticuatro de junio de dos mil quince, otorgada por el Notario José Antonio Segura Romero. Esta transferencia sería ficticia.

∞ La medida de incautación fue ejecutada por el Ministerio Público el veintitrés de enero de dos mil dieciocho; y, en consecuencia, entregada al Programa Nacional de Bienes Incautados – PRONABI.

CUARTO. Que el Cuarto Juzgado de Investigación Preparatoria Nacional por resolución de fojas ciento sesenta y cuatro, de veinticinco de julio de dos mil dieciocho declaró infundado el reexamen de incautación judicial planteado por el recurrente Vásquez Díaz.

∞ Explicó su decisión bajo los siguientes términos: 1. Que la sociedad conyugal conformada por Luis Eduardo Díaz Florián y Luz de María Velezmoro Díaz adquirió por mandato judicial mediante remate judicial el dominio del predio inscrito en la partida número cero cuatro cero tres siete cero cero tres, conforme al acta de fecha treinta de octubre de dos mil catorce; inscripción que se dilató por un pedido de nulidad del mismo, que fue resuelto el cinco de septiembre de dos mil dieciséis, a los dos años de ejecutado el remate; resolución que quedó consentida el veintisiete de marzo de dos mil diecisiete, título ingresado el veintiuno de septiembre de dos mil diecisiete. 2. Que tal resolución se notificó a los ejecutados y terceros que se encuentren en posesión de los inmuebles sub litis adjudicados, a fin que dentro del plazo de seis días cumplan con desocupar y entregar físicamente los bienes al adjudicatario, bajo apercibimiento de lanzamiento; sin embargo, no obra en autos que se haya hecho efectivo dicho apercibimiento. 3. Que, conforme a la escritura pública de diecisiete de noviembre de dos mil diecisiete, el dominio del inmueble fue transferido al recurrente Vásquez Díaz, aunque no obra en los actuados copia de la escritura pública para comprobar si existió una cláusula en la cual se transfiere el inmueble ocupado, situación última que se comprobó al momento de que PRONABI ejecutó la incautación, el día veintitrés de enero de dos mil dieciocho. 4. Que el acta de ejecución de medida judicial sobre allanamiento, registro e

incautación en los predios números de partidas cero cuatro cero uno seis cuatro seis nueve, cero cuatro cero uno seis cuatro siete cero y cero cuatro cero uno seis cuatro siete dos, dio cuenta que en ellos se encontró a Luis Eduardo Díaz Florián, quien manifestó ser el propietario del inmueble sub Litis. 5. Que no es coherente que el recurrente adquiriera el inmueble vía compra venta con fecha diecisiete de noviembre de dos mil diecisiete y, sin embargo, no tome posesión del mismo, más aun cuando el anterior propietario se presentó ante la autoridad fiscal y manifestó ser su titular, aunado al hecho de que el mismo Díaz Florián está investigado en el presente caso y que el anterior propietario, Leoncio Saona Sánchez, titular de la empresa INTERAGRO Sociedad de Responsabilidad Limitada, declaró que la transferencia a la empresa de espárragos ESMAR Sociedad Anónima Cerrada, realizada el veinticuatro de junio de dos mil quince, fue un acto simulado. 6. Que el señor Saona Sánchez tiene abierta una investigación por la presunta comisión de delito de lavado de activos, que dio mérito a la incautación judicial de veintisiete de diciembre de dos mil diecisiete. 7. Que como el transferente de los inmuebles Díaz Florián se encuentra en calidad de investigado, al tener vínculos con Saona Sánchez, no es atendible el pedido de Vásquez Díaz porque no realizó los actos que revelen una diligencia debida que corresponde a todo propietario de buena fe, esto es, la posesión inmediata del inmueble, todo lo contrario en autos se comprobó que los predios *sub litis* se encuentran aún en posesión del ex propietario Díaz Florián.

QUINTO. Que el Tribunal Superior por auto de fojas doscientos sesenta y siete, de diecisiete de septiembre de dos mil dieciocho, confirmó la resolución de primera instancia.

∞ Anotó lo siguiente: 1. Que, respecto de la valoración de la declaración de Saona Sánchez, es de citar los datos que corresponden a la historia jurídica del bien al resolver la solicitud y que fueron tomados en cuenta al momento de amparar el requerimiento fiscal de incautación, de la que se desprende que la resolución de primera instancia no puede considerarse arbitraria. 2. Que el reexamen tiene la finalidad de evaluar si los actos de investigación invocados por la parte requirente hacen perder la fuerza acreditativa a los elementos iniciales que la justificaron. 3. Que si bien la empresa ESMAR Sociedad Anónima Cerrada alegó nulidad en el proceso de remate que terminó con la adjudicación del bien a favor de Díaz Florián, tal nulidad no prosperó, hecho que por lo demás no desvirtúa la existencia de una anotación registral de dicha transferencia de dominio. 4. Que si bien se sostiene que Díaz Florián no estaba comprendido en la investigación, sino hasta el veinte de diciembre de dos mil diecisiete, debe tenerse en cuenta el contexto de los hechos invocados por el Fiscal en el requerimiento de

incautación –que el bien se adquirió a un precio muy por debajo del que correspondía, pertenecía a una empresa investigada por TID, y el remate se desarrolló sin la concurrencia de pluralidad de postores por las vinculaciones con ese delito–, de suerte que corresponde, en el curso de la investigación, deslindar si los bienes involucrados han sido adquiridos con dinero legítimo o provienen de actos constitutivos de lavado de activos; contexto en el que debe valorarse los posteriores actos de traslación de dominio, como el caso de Vásquez Díaz. 5. Que, en cuanto a la valoración arbitraria de la conducta de no tomar posesión del bien, es de resaltar que no deja ser inusual que un comprador no acceda de manera inmediata a la posesión de un bien una vez pagado, en función a las expectativas ventajosas que espera alcanzar con el negocio jurídico que materializa; no es un acto usual, por consiguiente, que la posesión del bien se difiera, así como que el vendedor continúe afirmando ser el propietario, y que el nuevo adquiriente no haya tomado posesión del bien que ahora reclama. 6. Que todas estas circunstancias justifican mantener la incautación, sin perjuicio de que sean esclarecidos o desvirtuados en la investigación; también, sigue esta misma conclusión, en lo que respecta a que no se menciona el predio en el acta de ejecución de medida judicial, pues se trató de un error material, dado que en el numeral quinto, numeral seis, de la impugnada se invocó dicha acta, de fecha veintitrés de enero de dos mil dieciocho, que identificó adecuadamente al inmueble materia del presente cuaderno por el número de partida registral antes anotado, en la que se aprecia que en los predios se encontró a Díaz Florián, quien sostuvo ser propietario del inmueble. 7. Que adicionalmente, es de tomar en cuenta el estado de progresión de la investigación –diligencias preliminares–, y si bien el recurrente Vásquez Díaz señaló que no está comprendido en la investigación y que no mantiene ningún vínculo con las empresas ni personas investigadas, existen hechos inusuales que han sido puesto de manifiesto, pues adquirió el inmueble de Díaz Florián –ahora investigado por lavado de activos–, luego que haya conocido de esta investigación; que la resolución que autorizó la incautación ya contiene mención sobre sus dichos; que, asimismo, la traslación de dominio fue efectuada por un precio menor al que le corresponde, pagó treinta y tres mil trescientos cuarenta dólares por un predio de veinticinco hectáreas, cuando el precio por hectárea era de diez mil dólares, como se afirmó en el requerimiento fiscal y la resolución que autorizó la incautación, a lo que se agrega que el vendedor mantiene la posesión del predio y sostiene ser el propietario, entre otros aspectos. 8. Que, en consecuencia, las circunstancias que rodearon la transferencia del inmueble denotan indicios de operaciones y actos inusuales que justifican mantener la incautación, de modo que la partida registral y documentos de traslación de dominio no enervan los motivos que sirvieron para sustentar la incautación del bien, y las

impresiones de las consultas de los representantes legales efectuadas al Registro Único del Contribuyente de las empresas involucradas no abonan datos relevantes para la decisión del caso.

SEXTO. Que el tercero excluyente en su recurso de casación de fojas doscientos ochenta y tres, de tres de octubre de dos mil dieciocho, invocó como motivos de casación inobservancia de precepto constitucional y vulneración de la garantía de motivación, en los términos del artículo 429, incisos 1 y 4, del Código Procesal Penal.

∞ El tercero excluyente alegó tres razones fundamentales a su favor: 1. Que existe falta de concreción respecto de la actividad criminal previa de tráfico ilícito de drogas y de conocimiento de tales hechos por él. 2. Que se omitió datos relevantes respecto al itinerario de las transferencias que tuvieron los predios incautados –el precio pagado por el anterior propietario, al proceder de un remate judicial, estuvo precedido de una tasación pericial–. 3. Que se utilizaron máximas de experiencia erróneas referidas a la fecha de toma de posesión del predio.

∞ Desde el acceso excepcional al recurso de casación, pidió se defina los presupuestos para dictar una incautación contra terceros, se analice la relevancia que tendría que haber adquirido el predio incautado a través de un remate judicial, así como el hecho de no haber tomado posesión inmediata de los mismos –sería o no una conducta neutral–. En esta perspectiva denunció infracciones de carácter constitucional (tutela jurisdiccional y motivación), que envuelven el desarrollo legal de la incautación.

SÉPTIMO. Que cumplido el trámite de traslados a las partes recurridas, este Tribunal de Casación, por Ejecutoria Suprema de fojas cuarenta y nueve, de cinco de abril de dos mil diecinueve, del cuadernillo formado en esta sede suprema, declaró bien concedido el citado recurso, por las causales de inobservancia de precepto constitucional y vulneración de la garantía de motivación.

∞ Se consideró necesario dilucidar la institución del tercero de buena fe y los alcances del predio afectado en relación a un delito de lavado de activos. Igualmente, la trascendencia que puede tener una compra venta ulterior luego de un remate judicial del que se adquirió la propiedad de un inmueble presuntamente maculado, y la relevancia de la fecha en orden a la toma de posesión de un predio adquirido previamente.

OCTAVO. Que instruido el expediente en Secretaría, presentados alegatos ampliatorios por parte de la señora Fiscal Adjunta Suprema Titular en lo Penal, doctora Ellyde Secilia Hinojosa Cuba [fojas sesenta y nueve del cuadernillo, de nueve de julio de dos mil diecinueve], y señalada fecha para



la audiencia de casación el día once de julio del presente año, ésta se realizó con la concurrencia del abogado del tercero excluyente, Doctor Elías Jesús Silva Huallanca, y del señor Fiscal Adjunto Supremo en lo Penal, Doctor Alcides Mario Chinchay, cuyo desarrollo consta en el acta correspondiente.

NOVENO. 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

§ 1. DE LOS DATOS DE HECHO MATERIA DE LAS DILIGENCIAS PRELIMINARES

PRIMERO. Que este incidente deriva de unas diligencias preliminares (artículo 334, apartado 2, del Código Procesal Penal) incoadas por el Ministerio Público por delito de lavado de activos derivados del delito de tráfico ilícito de drogas. Las diligencias preliminares se iniciaron con la disposición fiscal de fojas ciento nueve, de seis de mayo de dos mil quince, en la que, entre otros, se comprendió como investigados a Leoncio Lucio Saona Sánchez y la empresa INTERAGRO Sociedad de Responsabilidad Limitada. Con posterioridad, el día treinta y uno de julio de dos mil diecisiete (dos años y dos meses después) se comprendió a otras cuatro personas [fojas ciento treinta y uno]. A continuación, con fecha cuatro de agosto de ese mismo año dos mil diecisiete, se incluyó a la empresa ESMAR Sociedad Anónima Cerrada [fojas ciento sesenta y tres]; y, finalmente, en lo que corresponde a este incidente, con fecha veinte de diciembre de dos mil diecisiete, se implicó a Luis Eduardo Díaz Florián [fojas ciento sesenta y ocho].

SEGUNDO. Que el Banco Continental interpuso una demanda de ejecución de garantía real ante el Segundo Juzgado Civil de Trujillo contra la empresa INTERAGRO Sociedad de Responsabilidad Limitada el diecisiete de junio de dos mil once, titular del predio inscrito en la partida cero cuatro cero tres siete cero cero tres - Zona Registral V - sede Trujillo -este predio fue adquirido por dicha empresa e inscrito el treinta de junio de dos mil nueve [fojas quince y dieciséis]-. La demanda fue amparada y, en su consecuencia, seguido el trámite de su propósito, se procedió al remate judicial de los mismos. El remate se produjo el treinta de octubre de dos mil catorce por ante un martillero público y el único postor y adquirente fue Luis Eduardo

Díaz Florián, casado con Luz de María Velezmoro Díaz, como consta de fojas cuarenta y siete.

∞ La empresa INTERAGRO Sociedad de Responsabilidad Limitada solicitó la nulidad del remate, la misma que por auto de fojas cincuenta y uno, de cinco de septiembre de dos mil dieciséis, fue desestimada, y se ordenó la desocupación y entrega del predio al nuevo propietario, así como se cursen los partes a los Registros Públicos. Esta resolución se declaró consentida por resolución de fojas cincuenta y nueve, de veintisiete de marzo de dos mil diecisiete. El recurso de apelación de la empresa FARMEX SA fue declarado improcedente por auto de fojas sesenta y cinco, de tres de enero de dos mil dieciséis. Mediante la resolución de fojas sesenta y ocho, de catorce de septiembre de dos mil diecisiete se declaró consentida la resolución de veintisiete de marzo de dos mil diecisiete. La inscripción registral y el levantamiento de hipoteca y embargo se realizaron, finalmente, el veintiuno de septiembre de dos mil diecisiete [fojas veintiuno y veintidós].

∞ El predio fue vendido al recurrente Vásquez Díaz el día diecisiete de noviembre de dos mil diecisiete y debidamente inscrito el seis de ese mes y año [veintitrés].

TERCERO. Que, ante el requerimiento fiscal de incautación, el Cuarto Juzgado de la Investigación Preparatoria Nacional por auto de fecha veintisiete de diciembre de dos mil diecisiete, ampliado a fojas cuarenta y ocho, de veinticuatro de enero de dos mil dieciocho, dispuso la incautación de cuatro inmuebles, entre ellos el predio en cuestión; medida que se inscribió en Registros Públicos el día dos de febrero de dos mil dieciocho [fojas veinticuatro].

∞ La ejecución de la medida de incautación, a cargo de PRONABI, se realizó el veintitrés de enero de dos mil dieciocho. En esta ocasión se apersonó al predio Luis Eduardo Díaz Florián como propietario, quien en esa oportunidad señaló que lo había arrendado a las personas de Luis Alfredo Díaz Chávez y Juan Antonio Pastor García (comprendido en las diligencias preliminares del treinta y uno de julio de dos mil diecisiete), quien resultó ser representante de la empresa ESMAR Sociedad Anónima Cerrada –que había adquirido dicho predio el veinticuatro de junio de dos mil quince, inscrito el veintisiete de agosto de ese año [fojas veinte]–.

∞ Con fecha veinte de octubre de dos mil catorce el otro tercero excluyente, Vásquez Nacarino, celebró un contrato de mutuo, modificado el tres de noviembre de ese año, con el investigado Díaz Florián. En su mérito, el tercero excluyente Vásquez Nacarino prestó a Díaz Florián la suma de cincuenta y cinco mil noventa dólares americanos: ocho mil trescientos dólares que se le entregó directamente y cuarenta y seis mil setecientos noventa dólares mediante un cheque de gerencia, a fin de que participe en el



remate judicial de varios predios rurales aptos para la siembra de espárragos –entre ellos, el que es materia de incautación–. Así consta de fojas doscientos sesenta y uno, doscientos sesenta y tres y doscientos sesenta y cuatro.

CUARTO. Que, como medios de investigación personales, se tienen las declaraciones de los investigados Saona Sánchez y Díaz Florián, así como la declaración del recurrente Vásquez Díaz y de Vásquez Nacarino –ambos terceros excluyentes en sendos cuadernos de reexamen de la medida de incautación–.

∞ El investigado Saona Sánchez, en su declaración de fojas ciento quince, de nueve de marzo de dos mil diecisiete, en lo pertinente, expresó que, en efecto, está vinculado a un embarque de mil seiscientos kilogramos de droga a través de su empresa INTERAGRO Sociedad de Responsabilidad Limitada, hecho descubierto en dos mil doce; que por ello está procesado por delito de tráfico ilícito de drogas –a esa fecha la causa se encuentra en la etapa intermedia–; que los terrenos cuestionados e incautados están a nombre de su empresa INTERAGRO Sociedad de Responsabilidad Limitada, en el distrito de Paiján, adquiridos mediante créditos del Banco Continental, que luego fueron rematados por no cumplir con cancelar la deuda; que al investigado Pastor García lo conoce desde el año dos mil catorce, a quien le dio la posesión de dos de los terrenos para que los siembre, y celebró una minuta de compra venta ficticia con él, con la finalidad que le pague por el uso de los predios, es decir, como garantía.

∞ El investigado Díaz Florián en su declaración de fojas ciento treinta y uno, de ocho de febrero de dos mil diecisiete –se abstuvo de declarar en una diligencia ampliatoria de ocho de agosto de dos mil dieciocho [doscientos tres del cuadernillo]–, en lo pertinente, señaló que es ingeniero y se dedica a la agricultura sembrando espárragos en la zona de Paiján desde el año dos mil diez –anteriormente trabajaba en otros fundos–; que al enterarse, por la publicación en el diario de un remate de varios predios, intervino en el mismo y logró la adjudicación de cinco terrenos; que tenía conocimiento que esos terrenos eran de propiedad de INTERAGRO Sociedad de Responsabilidad Limitada y del investigado Saona Sánchez, a quien conoce por ser de Paiján y porque trabajó en una empresa de éste desde diciembre de dos mil ocho sembrando páprika, del que se retiró en febrero de dos mil diez; que tenía conocimiento que Saona Sánchez tenía problemas por tráfico ilícito de drogas desde mayo de dos mil doce a través de información periodística y de internet.

∞ El tercero excluyente en el otro incidente, Vásquez Nacarino, en su declaración de fojas doscientos cinco del cuadernillo, de ocho de agosto de dos mil dieciocho, en lo pertinente, expuso que en dos mil diecisiete era



agricultor y ganadero en Paiján – Ascope – La Libertad, siendo administrador de la empresa Ganadera Montecristo Sociedad Anónima Cerrada; que en dos mil catorce Díaz Florián, al que conoce desde la década del noventa, le solicitó un préstamo para entrar en un remate público y adjudicarse terrenos para sembrar espárragos –es especialista en ese rubro–, lo que aceptó porque como ganadero necesita el forraje de los espárragos y le entregó un cheque de gerencia; que lamentablemente se solicitó la nulidad del remate y Díaz Florián no pudo adjudicarse el terreno por más de dos años; que Díaz Florián, al no poder cancelar el préstamo, le vendió tres de los cinco terrenos que adquirió –el otro se lo vendió a su hijo Vásquez Díaz–; que conoce al investigado Saona Sánchez de vista por ser de Paiján y por noticias tuvo conocimiento que tiene vinculaciones con el tráfico ilícito de drogas, pero no tenía ninguna relación con él ni con su padre quien tenía un molino para moler maíz.

∞ El recurrente Vásquez Díaz en su declaración de fojas doscientos trece del cuadernillo, de nueve de agosto de dos mil dieciocho, en lo pertinente, anotó que es gerente de las empresas Neoagro Sociedad Anónima Cerrada –que en dos mil quince la formó con un socio ecuatoriano– y Montecristo Sociedad Anónima Cerrada –su padre Vásquez Nacarino le adelantó como anticipo de herencia las acciones de esta última empresa–; que su padre le comentó que el señor Díaz Florián le pidió un préstamo y con el dinero recibido compró los terrenos cuestionados, el cual luego le entregó los mismos en parte de pago, de suerte que uno de ellos su padre se lo entregó a él; que no tomó posesión de los terrenos por la confianza que tenía con Díaz Florián; que no tiene parentesco ni vínculo laboral o amical con este último; que conoce a Saona Sánchez por ser de Paiján y por las noticias conoció que tenía vínculos con el tráfico ilícito de drogas.

§ 3. DEL EXAMEN JURÍDICO DE LA INCAUTACIÓN DE BIENES A TERCEROS

QUINTO. Que el artículo 102 del Código Penal, según el Decreto Legislativo número 1351, de siete de enero de dos mil diecisiete, vigente cuando se produjo la adquisición de los predios incautados por el tercero excluyente Vásquez Nacarino, estatuye, en lo pertinente, que: “[...] Los objetos del delito son decomisados cuando, atendiendo a su naturaleza, no corresponda su entrega o devolución. Asimismo, dispone el decomiso de los efectos o ganancias del delito, cualesquiera que sean las transformaciones que estos hubieren podido experimentar. El decomiso determina el traslado de dichos bienes a la esfera de titularidad del Estado”.

∞ De igual manera, desde la perspectiva de la incautación cautelar, el artículo 316 del Código Procesal autoriza esta medida respecto de: “Los efectos provenientes de la infracción penal o los instrumentos con que se hubiere ejecutado, así como los objetos del delito permitidos por la Ley [...]”, a cuyo efecto “[...] tendrá en

cuenta las previsiones y limitaciones establecidas en los artículos 102 y 103 del Código Penal”.

SEXTO. Que, tratándose del delito de lavado de activos, sin duda, los bienes maculados, sobre los que recayó la acción delictiva imputada, son objetos del delito; y, como tales, derechamente dan lugar al decomiso. El fundamento del decomiso en este supuesto estriba en su peligrosidad para afectar los bienes jurídicos que se procuran preservar. En este caso, el bien jurídico protegido son las estructuras del sistema económico, que exige un tráfico de los bienes por medio de operaciones reales, de carácter lícito [conforme: GARCÍA CAVERO, PERCY: *Derecho Penal Económico – Parte Especial, Volumen I*, 2da. Edición, Editorial Instituto Pacífico, Lima, 2015, pp. 551 y 555]]. De otro lado, la finalidad del decomiso es la eliminación de tal peligrosidad.

∞ El decomiso no es una pena, sino una consecuencia accesoria. Específicamente, es una medida restauradora o de corrección patrimonial distinta de la pena. Se inscribe no en el poder punitivo del Estado sino en su poder coercitivo. La STEDH, caso Agosi vs. Reino Unido, de veinticuatro de octubre de mil novecientos ochenta y seis, estableció que el pronunciamiento sobre el decomiso frente al tercero tiene naturaleza civil y en el proceso mediante el que se sustancia no rigen las garantías establecidas para el ejercicio del ius puniendi.

∞ Por ende, es del caso determinar si, no siendo bienes intrínsecamente delictivos, atendiendo a su naturaleza, no corresponda su entrega o devolución. No se impondrá el decomiso cuando se trata de una adquisición de buena fe de un sujeto o titular no responsable del delito y conforme a la legalidad vigente (Sentencias del Tribunal Supremo Español –en adelante, SSTSE– 499/2013, de once de junio; y, 508/2017, de veintisiete de julio). Así lo aceptó el artículo 319, literal b), del Código Procesal Penal, y lo desarrolló el Acuerdo Plenario 5-2010/CJ-116, FJ 5to. El tercero afectado por el decomiso y, antes por la incautación cautelar es la persona distinta al investigado o encausado que, por ostentar derechos sobre el bien cuyo decomiso o incautación se solicita, adquiridos por actos inter vivos o mortis causa, de los que puede verse privado en los casos previstos por el derecho sustantivo, se verá afectada por los efectos materiales inmediatos o mediatos por la sentencia o auto cautelar [Marchena Gómez – Gonzáles Cuellar Serrano, *La Reforma de la Ley de Enjuiciamiento Criminal en 2015*, Ediciones Jurídicas Castillo de Luna, Madrid, 2015, P.444].

∞ Esta excepción se explica en que la aplicación del decomiso al proceso penal está vinculada objetivamente a la demostración del origen ilícito del bien o de su utilización para fines criminales, por ello es que, en principio, se extiende a terceros (STSE 483/2007, de cuatro de junio); y, subjetivamente

al conocimiento o deber de conocimiento de los bienes incautados. La presencia de buena fe, desde luego, exige al tercero aportar la suficiente acreditación de su concurrencia, pues es sobre el titular del bien que recae la carga de semejante prueba (STSE 1020/2055, de diecinueve de septiembre).

SÉPTIMO. Que la buena fe, como se sabe, es un principio genérico de comportamiento jurídico, incluso en materia de contratos, de suerte que quien realiza un acto o negocio jurídico tiene la convicción que es lícito, ignorando que en su título de adquisición concurre un vicio que pueda invalidarlo. El juicio para su determinación se apoya en la valoración de conductas deducidas de unos hechos y es de libre apreciación por el órgano jurisdiccional, para lo cual se ha de tener en cuenta hechos y circunstancias que aparezcan probados. La jurisdicción penal tiene facultades para delimitar situaciones fraudulentas y a constatar la verdadera realidad que subyace tras una titularidad jurídica aparente empleada para encubrir y enmascarar la realidad del tráfico jurídico y para enmascarar el origen ilícito incluso del dinero empleado para su adquisición [conforme: voz: buena fe. En: CABANELLAS DE TORRES, GUILLERMO: *Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual*, Tomo I, Editorial Eliasta, 30ma. Edición, p. 562. SSTSE 450/2007, de treinta de mayo; y, 798/2008, de doce de noviembre, y, 512/2017, de cinco de julio].

∞ La presunta procedencia ilícita del bien maculado se puede acreditar mediante prueba directa o indirecta (por indicios). En este último caso se requieren de la presencia de indicios objetivos fundados. Entre ellos, a título meramente enunciativo, es posible valorar como tales (i) la desproporción del valor de los bienes en relación a los ingresos de origen lícito del adquirente; (ii) la ocultación de la titularidad o de cualquier poder de disposición sobre los bienes mediante la utilización interpuestas; y, (iii) la transferencia de los bienes mediante operaciones que dificulten o impidan su localización o destino y que carezcan de una justificación legal o económica válida —así ha sido reglado, por ejemplo, en el artículo 127 Bis, numeral 2, del Código Penal Español—.

∞ Cabe agregar que, en orden a la adquisición de bienes, lo relevante desde la perspectiva subjetiva no es ya el origen —ilícito— de aquellos, sino el saber que con su actitud el tercero impide, en todo o en parte, la eficacia del decomiso. Se exige, de un lado, dolo directo, esto es, conocimiento que se adquiere un bien con conocimiento de que de este modo se dificulta su decomiso; o, de otro lado, dolo eventual, vale decir, cuando una persona diligente habría tenido motivos para sospechar, en las circunstancias del caso, que de ese modo se dificultaba su decomiso [conforme: RODRÍGUEZ GARCÍA, NICOLÁS: *El decomiso de activos ilícitos*, Editorial Aranzadi, Pamplona, 2017, p. 210]. Esto es, conocimiento o deber de conocimiento.



§ 3. DE LA APRECIACIÓN DE LA BUENA FE EN EL CASO CONCRETO

OCTAVO. Que, en el presente caso, es evidente que el recurrente Vásquez Díaz es un tercero adquirente de un predio y que no está comprendido en la causa –no tiene siquiera la condición de investigado–. También es patente que su adquisición se realizó por escritura pública y fue debidamente inscrita en la SUNARP. Luego, no fue una compra venta oculta o que por medio de ella se pretendiera dificultar o impedir su localización, destino u origen delictivo, más allá de que como afirmara su padre Vásquez Nacarino fue quien le dio el dinero para la adquisición del predio, en la misma ocasión en que este último concretó la compra venta con Díaz Florián.

∞ El predio en cuestión fueron adquiridos inicialmente por la empresa INTERAGRO Sociedad de Responsabilidad Limitada, cuyo titular es el investigado Saona Sánchez, y utilizada para la comisión de un delito de tráfico ilícito de drogas. La compra venta se realizó mediante escritura pública de diecisiete de febrero de dos mil siete e inscrita el nueve de marzo de dos mil siete. Pero, a consecuencia de un crédito solicitado –antes del procesamiento penal por delito de tráfico ilícito de drogas– y no honrado, el predio en cuestión y otros más fueron materia de remate judicial y adjudicados al investigado Díaz Florián el treinta de octubre de dos mil catorce e inscrito finalmente el diez de octubre de dos mil diecisiete. Estos predios finalmente fueron vendidos tanto a Vásquez Nacarino (tres) cuanto a Vásquez Díaz (uno) mediante escrituras públicas de dos de noviembre de dos mil diecisiete, debidamente inscritas el seis de ese mes y año.

∞ Por ende, es de destacar la especial relevancia de un remate judicial a instancia de un Banco acreedor impago y de la ulterior adjudicación de los predios al investigado Díaz Florián –la venta no la hizo Saona Sánchez sino que consecuencia de un remate judicial y de la adjudicación correspondiente–. Esta situación de hecho manifiestamente excluye la cadena causal delictiva respecto de los predios cuestionados en orden al decomiso –en tanto consecuencia accesoria– en relación incluso a la última transferencia al tercero excluyente Vásquez Díaz, ajeno por lo demás al remate judicial.

NOVENO. Que la cuantía de la adquisición de Díaz Florián está en función, como todo remate judicial, a una tasación y, sobre esa base, se ofreció lo que correspondía, de tal suerte que los predios le fueron adjudicados –es irrelevante, desde la posición jurídica del tercero excluyente, que el investigado Díaz Florián fuera el único postor, tanto más si no se mencionó y, menos se aportó prueba, que indique claramente que mediaron acciones de intimidación a posibles postores o que el proceso judicial fuera, de algún modo, viciado o fraudulento–.

∞ Por lo demás, el predio se adquirió por el tercero excluyente Vásquez Díaz a un precio equivalente, luego de una demora en el perfeccionamiento de la inscripción de la titularidad de los predios a Díaz Florián como consecuencia de pedidos de nulidad de una empresa vinculada de uno u otro modo a Saona Sánchez (ESMAR Sociedad Anónima Cerrada) y que alegó mejor derecho de propiedad. Esta empresa, como indicó Saona Sánchez, figuró en un contrato de compra venta simulado, no obstante la adjudicación judicial, concretada con fecha anterior y que no podía desconocer Saona Sánchez, simulación en la que por cierto no intervino Díaz Florián y, menos, Vásquez Díaz o su padre Vásquez Nacarino. Tales maniobras procesales, por razón del tiempo transcurrido para su desestimación, que como es lógico depreciaron las expectativas comerciales de Díaz Florián y le impidieron saldar el crédito que tenía con el otro tercero excluyente Vásquez Nacarino, amigo suyo y, como él, dedicado a las actividades agrícolas, determinó la transferencia de cuatro de los cinco predios adquiridos por remate judicial. Nada indica, entonces, que las adquisiciones carecieron de justificación legal o económica válida.

DÉCIMO. Que se destaca, para denegar el reexamen de la medida de incautación, el hecho de la demora en tomar posesión del predio y desalojar a quienes allí se encontraban. Es verdad, de un lado, que el predio estaba ocupado por terceros y que el poseedor mediato era ESMAR Sociedad Anónima Cerrada. Empero, de otro lado, es obvio que la propiedad a cargo de Díaz Florián tuvo origen judicial.

∞ No es del caso examinar la buena fe desde la existencia de una posesión por terceros y que éste lo hacía a título de propietario, pues esto último está descartado –su mala fe es manifiesta–, y la exigencia para todo comprador de verificar el estado actual del bien que adquiere y si éste tiene poseedores y el título de su ocupación, como en su día señalaron las sentencias casatorias civiles 3187-2013/Cajamarca, de veintidós de octubre de dos mil catorce, y 1589-2016/Lima Norte, de nueve de mayo de dos mil diecisiete, pues no se está ante un conflicto de intereses privados entre dos adquirentes de un mismo predio, sino ante una adquisición por vía judicial –con todo lo que ello implica– y su relación, desde el decomiso, como objeto del delito de lavado de activos. El dato de interés público permite examinar el punto, como se hace, desde otro prisma.

∞ Finalmente, el hecho que se tome posesión inmediata o no del predio adquirido –desde el diez de octubre de dos mil diecisiete en que se inscribió la propiedad de Vásquez Díaz y el veintitrés de enero de dos mil dieciocho en que se produjo la diligencia de incautación judicial– no es de relevancia fundamental para asumir, desde este dato, que la mala fe es clara. Ya estaba consolidado el derecho de propiedad y los tres meses que transcurrieron no

reflejan necesaria o unívocamente que se trató, entonces, de una adquisición fraudulenta para evitar el decomiso de los predios. La prueba de la lógica fraudulenta entre Saona Sánchez, de un lado, y Díaz Florián, Vásquez Díaz y Vásquez Nacarino, de otro lado, no tiene base consistente que la afirme.

∞ Que el tercero excluyente conociera a Saona Sánchez por ser de la localidad y que se enteró por los periódicos, internet o los comentarios locales que estaría vinculado al tráfico ilícito de drogas por la intervención de que había sido objeto, no da cuenta que intervino en una lógica fraudulenta para excluir los terrenos de un posible decomiso. Una cosa es conocer de una probable implicación delictiva, sin mayores precisiones ante vínculos no estrechos y ausencia de lazos comerciales entre sí, y otra es saber con exactitud del origen de un bien y, luego, intervenir a sabiendas que las operaciones precedentes del bien son fraudulentas.

UNDÉCIMO. Que, en mérito a lo expuesto precedentemente, se tiene que se interpretó incorrectamente los alcances de la figura de la incautación cautelar y no se aplicó debidamente el requisito de buena fe como causal exclusión para ordenar una incautación y ulterior decomiso –se afectó el derecho de propiedad y con él el debido proceso–. Además, la motivación de la resolución de vista no solo fue insuficiente, al no analizar todas las aristas posibles y exigibles en caso de reexamen de incautación cautelar, sino que las inferencias probatorias fueron incorrectas o impropias.

∞ En virtud de lo indicado, y no siendo necesario un nuevo debate para decir la solicitud de reexamen (artículo 433, apartado 1, del Código Procesal Penal), en tanto que no se está ante un vicio de procedimiento, sino ante un defecto estructural de resolución que muy bien puede corregirse directamente, es del caso dictar una sentencia casatoria rescindente y rescisoria.

DECISIÓN

Por estos motivos: **I. Declararon FUNDADO** el recurso de casación por inobservancia de precepto constitucional y vulneración de la garantía de motivación interpuesto por el tercero excluyente, LUIS PABLO VÁSQUEZ DÍAZ, contra el auto de vista de fojas doscientos sesenta y siete, de diecisiete de septiembre de dos mil dieciocho, que confirmando el auto de primera instancia de fojas ciento sesenta y cuatro, de veinticinco de julio de dos mil dieciocho, declaró infundada su solicitud de reexamen judicial de la medida coercitiva real de incautación de los predios de su propiedad inscritos en la partida cero cuatro cero tres siete cero cero tres – Zona Registral V – sede Trujillo; en la investigación preliminar incoada contra Leoncio Lucio Saona Sánchez y otros por delito de lavado de activos en agravio del Estado.

II. CASARON el referido auto de vista de fojas doscientos sesenta y siete, de diecisiete de septiembre de dos mil dieciocho; y, actuando como instancia: **REVOCARON** el auto de primera instancia de fojas ciento sesenta y cuatro, de veinticinco de julio de dos mil dieciocho que declaró infundada su solicitud de reexamen judicial de la medida coercitiva real de incautación del predio de su propiedad inscrito en la partida cero cuatro cero tres siete cero cero tres – Zona Registral V – sede Trujillo; reformándolo: declararon **FUNDADA** la solicitud de reexamen judicial de la medida coercitiva real de incautación de los predios de su propiedad inscrito en la partida cero cuatro cero tres siete cero cero tres – Zona Registral V – sede Trujillo. En consecuencia, **ORDENARON** se levante la medida de incautación revocada, cursándose las comunicaciones correspondientes a quien corresponda para su debido cumplimiento. **III. DISPUSIERON** se publique la presente sentencia en la Página Web del Poder Judicial. Intervino en señor juez supremo Castañeda Espinoza por licencia del señor juez supremo Príncipe Trujillo. **HÁGASE** saber a las partes personadas en esta sede suprema.

S.s.

SAN MARTÍN CASTRO

FIGUEROA NAVARRO

CASTAÑEDA ESPINOZA

SEQUEIROS VARGAS

CHÁVEZ MELLA

CSM/egot.

SE PUBLICÓ CONFORME A LEY

PILAR SALAS CAMPOS
Secretaría de la Sala Penal Permanente
CORTE SUPREMA

08 AGO 2019