



Universidad Nacional Mayor de San Marcos

Universidad del Perú. Decana de América
Facultad de Derecho y Ciencia Política
Escuela Profesional de Derecho

La imputación objetiva aplicada al delito de lavado de activos cometido en el ámbito familiar

TESIS

Para optar el Título Profesional de Abogado

AUTOR

Alexis Gustavo RAMIREZ COSME

ASESOR

Dr. Raúl Belealdo PARIONA ARANA

Lima, Perú

2026



Reconocimiento - No Comercial - Compartir Igual - Sin restricciones adicionales

<https://creativecommons.org/licenses/by-nc-sa/4.0/>

Usted puede distribuir, remezclar, retocar, y crear a partir del documento original de modo no comercial, siempre y cuando se dé crédito al autor del documento y se licencien las nuevas creaciones bajo las mismas condiciones. No se permite aplicar términos legales o medidas tecnológicas que restrinjan legalmente a otros a hacer cualquier cosa que permita esta licencia.

Referencia bibliográfica

Ramirez, A. (2026). *La imputación objetiva aplicada al delito de lavado de activos cometido en el ámbito familiar*. [Tesis de pregrado, Universidad Nacional Mayor de San Marcos, Facultad de Derecho y Ciencia Política, Escuela Profesional de Derecho]. Repositorio institucional Cybertesis UNMSM.

Metadatos complementarios

Datos de autor	
Nombres y apellidos	Alexis Gustavo Ramirez Cosme
Tipo de documento de identidad	DNI
Número de documento de identidad	72873948
URL de ORCID	https://orcid.org/0009-0002-2740-9431
Datos de asesor	
Nombres y apellidos	Raúl Belealdo Pariona Arana
Tipo de documento de identidad	DNI
Número de documento de identidad	20060770
URL de ORCID	https://orcid.org/0000-0001-8273-3627
Datos del jurado	
Presidente del jurado	
Nombres y apellidos	Medarno Nizama Valladolid
Tipo de documento	DNI
Número de documento de identidad	06254913
Miembro del jurado 1	
Nombres y apellidos	José Francisco De la Virgen María Urquizo Olachea
Tipo de documento	DNI
Número de documento de identidad	08762004
Miembro del jurado 2	
Nombres y apellidos	Nelson Salazar Sánchez
Tipo de documento	DNI
Número de documento de identidad	08248540
Miembro del jurado 3	
Nombres y apellidos	Clotilde Cristina Vigil Curo de Quiroz
Tipo de documento	DNI
Número de documento de identidad	16644992

Datos de investigación	
Línea de investigación	Derecho
Grupo de investigación	Derecho
Agencia de financiamiento	Sin financiamiento
Ubicación geográfica de la investigación	País: Perú Departamento: Lima Provincia: Lima Distritos de Lima Metropolitana Latitud: -12.04318 Longitud: -77.02824
Año o rango de años en que se realizó la investigación	2025-2026
URL de disciplinas OCDE	Derecho https://purl.org/pe-repo/ocde/ford#5.05.01



UNIVERSIDAD NACIONAL MAYOR DE SAN MARCOS
(Universidad del Perú, DECANA DE AMÉRICA)
FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIA POLÍTICA

ACTA DE EXAMEN ORAL PRESENCIAL PARA EL OTORGAMIENTO DEL TÍTULO
PROFESIONAL DE ABOGADO CON SUSTENTACIÓN DE TESIS

N°120

Reunido el Jurado Examinador, constituido por los señores profesores:

- 1.-PRESIDENTE. Dr. MEDARDO NIZAMA VALLADOLID
- 2.- Dr. JOSÉ FRANCISCO DE LA VIRGEN MARIA URQUIZO OLAECHEA
- 3.- Dr. NELSON SALAZAR SANCHEZ
- 4.- Abg. CLOTILDE CRISTINA VIGIL CURO DE QUIROZ
- 5.- Dr. RAÚL BELEALDO PARIONA ARANA (Asesor)

El bachiller postulante al Título Profesional de Abogado don:

ALEXIS GUSTAVO RAMIREZ COSME

Procedió la sustentación de su tesis titulado:

La imputación objetiva aplicada al delito de lavado de activos cometido en el ámbito familiar

En la redacción del examen escrito de fin de carrera, el graduando fue aprobado con la nota de:

CATORCE(14)

Concluida la prueba oral, se practicó la votación correspondiente, resultando el candidato:

por una mitad con la calificación DISCREPANTE (17) *Aprobado*

Y para constancia se le extiende la presente Acta, en Lima a los VEINTICUATRO días del mes de AGOSTO del año 2026

[Firma]
Presidente del Jurado

Dr. MEDARDO NIZAMA VALLADOLID

[Firma]
Dr. JOSÉ FRANCISCO DE LA VIRGEN MARIA URQUIZO OLAECHEA

[Firma]
Dr. NELSON SALAZAR SANCHEZ

[Firma]
Abg. CLOTILDE CRISTINA VIGIL CURO DE QUIROZ

[Firma]
Dr. RAÚL BELEALDO PARIONA ARANA

(Asesor)

CERTIFICADO DE SIMILITUD

Yo, Raúl Belealdo Pariona Arana, en mi condición de docente asesor acreditado mediante Dictamen de la Escuela Profesional de Derecho N.º 000027-2025-EPD-FDCP/UNMSM de la Tesis, modificado mediante el Dictamen N.º 000126-2026-EPDFDCP/UNMSM, cuyo título es: “La imputación objetiva aplicada al delito de lavado de activos cometido en el ámbito familiar”, presentado por el bachiller Alexis Gustavo Ramirez Cosme para optar el Título Profesional de Abogado.

CERTIFICO que se ha cumplido con lo establecido en la Directiva de Originalidad y de Similitud de Trabajos Académicos, de Investigación y Producción Intelectual. Según la revisión, análisis y evaluación mediante la plataforma PIDS, el documento evaluado cuenta con el **14 %** de similitud, nivel PERMITIDO para continuar con los trámites correspondientes y para su **publicación en el repositorio institucional**.

Se emite el presente certificado en cumplimiento de lo establecido en las normas vigentes, como uno de los requisitos para obtención del Título Profesional de Abogado.

Lima, 20 de julio del 2026.



Dr. Raúl Belealdo Pariona Arana

DNI N.º 20060770

La vigencia del presente certificado corresponde a un período de noventa (90) días desde la fecha de su emisión; siempre que no haya observaciones en el texto durante el proceso de revisión por el jurado informante o surja alguna contingencia.

RESUMEN

La presente investigación tiene por finalidad determinar el fundamento para limitar la aplicación de la imputación objetiva a los casos de comisión del delito de lavado de activos en el ámbito familiar. Se analiza la categoría dogmática de la imputación objetiva, los filtros de principio de confianza y prohibición de regreso, el lavado de activos como injusto penal y la familia como institución social, para así encontrar las razones que justifiquen una limitación a la subsunción típica en alguna de las modalidades del lavado de activos de la conducta de una persona al actuar sobre bienes procedentes de la esfera personal de un pariente suyo. La investigación propone la figura de la gestión del patrimonio en sentido familiar como criterio enmarcado en las conductas neutrales para esta delimitación.

Palabras clave: Imputación objetiva, conducta neutral, lavado de activos y familia.

ABSTRACT

The purpose of this research is to determine the basis for limiting the application of objective imputation in cases involving the commission of the crime of money laundering within the family sphere. It examines the doctrinal category of objective imputation, the filters of the principle of trust and the prohibition of regression, money laundering as a criminal wrong, and the family as a social institution, in order to identify the reasons that justify limiting the subsumption of a person's conduct under any of the modalities of money laundering when acting upon assets originating from the personal sphere of a relative. The research proposes the concept of family-oriented asset management as a criterion framed within the theory of neutral conduct for the purpose of establishing such a delimitation.

Keywords: Objective imputation, neutral conduct, money laundering, and family.

A mis padres, Javier y Gloria, por su apoyo incondicional, amor infinito y presencia constante.

Agradezco especialmente a mi maestro y asesor de tesis, Raúl Pariona, quien fue de las primeras personas que creyó en mí en el mundo académico.

También agradezco a todas las personas que desde temprana edad inculcaron en mí la pasión por las letras y humanidades.

“¿Cuál es, pues, ese incalculable sentimiento que priva al espíritu del sueño necesario para su vida? Un mundo que podemos explicar, aunque sea con malas razones, es un mundo familiar. Pero en cambio, en un universo privado de pronto de ilusiones y de luces, el hombre se siente extranjero. Es un destierro sin remedio, pues está privado de los recuerdos de una patria perdida o de la esperanza de una tierra prometida. Ese divorcio entre el hombre y su vida, el actor y su decorado, es propiamente el sentido de lo absurdo. Y como todos los hombres sanos han pensado en el suicidio, cabe reconocer, sin más explicaciones, que hay un lazo directo entre ese sentimiento y la aspiración a la nada”.

—Albert Camus. *El mito de Sísifo*.

ÍNDICE

INTRODUCCIÓN	1
PRIMERA PARTE: FUNDAMENTOS DE LA INVESTIGACIÓN	3
CAPÍTULO I: ASPECTOS METODOLÓGICOS	3
1.1. Presentación, Formulación y Antecedentes del problema	3
1.1.1. Presentación del problema	3
1.1.2. Problema principal	5
1.1.3. Problemas específicos	5
1.2. Objetivos, justificación, hipótesis, materiales y métodos	6
1.2.1. Objetivo general	6
1.2.2. Objetivos específicos	6
1.2.3. Justificación del tema de investigación	6
1.2.4. Formulación de hipótesis	7
1.2.4.1. Hipótesis principal	7
1.2.4.2. Hipótesis secundarias	8
1.3. Materiales y métodos	8
1.3.1. Diseño metodológico	8
1.3.1.1. Enfoque de la investigación	8
1.3.1.2. Tipo de investigación	9
1.3.1.3. Método de investigación	9
1.3.2. Técnicas de recolección de datos	10
1.4. Revisión de la literatura	10
1.4.1. Marco teórico	10
1.4.2. Marco legal aplicable	10
1.4.3. Antecedentes del estudio	10
SEGUNDA PARTE: DESARROLLO DEL MARCO TEÓRICO	12
CAPÍTULO II: IMPUTACIÓN OBJETIVA EN EL DERECHO PENAL	12
2.1. La teoría de la imputación objetiva	12
2.1.1. Concepto	12
2.1.2. Presupuestos de aplicación	16
2.1.2.1. Causalidad	16
2.1.2.2. Creación de un riesgo jurídico penalmente prohibido	17
2.1.2.3. Realización del riesgo en el resultado	19
2.2. El principio de autorresponsabilidad	20
2.2.1. La prohibición de regreso	21
2.2.1.1. Concepto	21
2.2.1.2. Presupuestos	26
2.2.2. El principio de confianza	27
2.2.2.1. Concepto	28
2.2.2.2. Presupuestos	30
2.3. Los conocimientos especiales	32
2.4. Delimitación entre prohibición de regreso y principio de confianza	37

2.4.1. Necesidad de su diferenciación	37
2.4.2. Criterios diferenciadores	38
CAPÍTULO III: EL DELITO DE LAVADO DE ACTIVOS	44
3.1. Concepto del delito de lavado de activos	44
3.2. Etapas del delito de lavado de activos	46
3.3. Bien jurídico protegido en el lavado de activos	50
3.3.1. Posiciones en la doctrina	50
3.3.2. El punto de vista de la jurisprudencia	52
3.4. Tipificación en la legislación peruana	53
3.4.1. Evolución legislativa	53
3.4.2. Tipicidad objetiva	55
3.4.2.1. Actos de conversión y transferencia (Art. 1° D. L. N.° 1106)	55
3.4.2.2. Actos de ocultamiento y tenencia (Art. 2° D. L. N.° 1106)	58
3.4.2.3. Actos de transporte (Art. 3° D. L. N.° 1106)	61
3.4.3. Tipicidad subjetiva	62
3.5. Autonomía del delito de lavado de activos	66
CAPÍTULO IV: LA FAMILIA COMO INSTITUCIÓN SOCIAL	69
4.1. La “familia” como pilar básico de la sociedad	69
4.1.1. Familia como elemento base	69
4.1.1.1. Evolución y generalidades	69
4.1.1.2. Familia como institución natural	72
4.1.1.3. Familia como transmisor cultural	74
4.1.2. Concepto de familia como institución	76
4.1.3. Funciones de la familia	80
4.2. La protección de la familia	84
4.2.1. Protección internacional	85
4.2.2. La protección constitucional de la familia	88
4.3. La familia como espacio de relacionamiento social continuo	90
CAPÍTULO V: EJECUTORIAS SUPREMAS	94
5.1. Pronunciamientos de la Corte Suprema	94
5.1.1. Recurso de Casación N.° 1307-2019/Corte Suprema	95
5.1.2. Recurso de Casación N.° 86-2021/Lima	97
5.1.3. Recurso de Casación N.° 1092-2021/Nacional	100
5.1.4. Recurso de Casación N.° 749-2023/Nacional	101
5.1.5. Recurso de Casación N.° 2757-2023/Nacional	104
5.2. Consideraciones críticas	105
TERCERA PARTE: TOMA DE POSTURA	110
CAPÍTULO VI: RESOLUCIÓN DEL PROBLEMA	110
6.1. Lavado de activos en el ámbito familiar: ¿principio de confianza o prohibición de regreso?	110
6.2. Fundamentos para la limitación de la imputación objetiva en la comisión de delitos de lavado de activos en el ámbito familiar	116
6.2.1. Espectro de neutralidad social en la familia	116

6.2.1.1. La familia como espacio de interacción diferenciada y estandarizada	116
6.2.1.2. La expectativa recíproca sobre el acto económico del pariente	122
6.2.1.3. El acto de gestión patrimonial en sentido familiar	125
6.2.2. Protección de la institución familiar	130
6.3. Límite de la actuación neutral en sentido familiar	132
6.4. Casos problemáticos	136
6.4.1. El régimen matrimonial de sociedad de gananciales	136
6.4.2. La empresa familiar o los parientes en una empresa	140
6.4.3. La dependencia económica entre parientes	143
6.5. Posición frente al problema	147
 CONCLUSIONES	 152
RECOMENDACIONES	153
REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS	154
JURISPRUDENCIA	162
ANEXOS	164

INTRODUCCIÓN

La presente investigación versa sobre el delito de lavado de activos entendido como el proceso mediante el que se dota de apariencia de legalidad a bienes de origen delictivo por provenir de actividades criminales con capacidad de generar bienes, dinero, efectos o ganancias ilícitas, estando actualmente regulado por el Decreto Legislativo N.º 1106, dispositivo normativo promulgado el 19 de abril del 2012, dentro del cual se pueden encontrar distintos artículos dirigidos a regular las conductas típicas de este delito (artículos 1, 2 y 3), así como a regular reglas sustantivas y procesales fundamentales.

El ámbito específico a desarrollar en relación al lavado de activos es la aplicación de la imputación objetiva en el ámbito de las relaciones familiares. Con ello, se desarrollarán aspectos dogmáticos sobre la categoría de la prohibición de regreso y del principio de confianza como filtro de la imputación objetiva y su importancia delimitadora en la teoría del delito, aplicados a los casos de lavado de activos en el ámbito familiar. Se pretende para ello revisar la doctrina nacional e internacional más consolidada en la materia para poder formar una base sólida del concepto de imputación objetiva, de la prohibición de regreso y del principio de confianza en el derecho penal.

Se analizará asimismo la institución de la familia y su posición como elemento fundamental en la sociedad. Se revisará su reconocimiento a nivel internacional y a nivel constitucional, a efectos de ver cuál es su papel en nuestra sociedad moderna. Así, brindaremos un estudio de la familia como elemento funcional que subsiste como un entramado comunicativo en el marco de expectativas de conducta que pueden generar situaciones especiales de neutralidad a efectos de evaluar la relevancia penal de ciertos actos de disposición de patrimonio en conjunto con personas que forman parte de un vínculo familiar. También se revisará los alcances de lo que se debe comprender como familia como concepto dentro del derecho penal.

Finalmente, esta investigación responderá a cuál es el criterio que con mayor rendimiento dogmático resulta aplicable como filtro de la imputación objetiva al delito de lavado de activos cuando este es cometido en el marco de relaciones familiares. Es decir, nos ocuparemos en evaluar y desarrollar los fundamentos de la aplicación de estos criterios para evitar la responsabilidad penal de personas producto de actividades ilícitas de sus familiares. De esta forma se determinará si bajo los resultados de esta investigación los recientes

pronunciamientos jurisprudenciales dados por la Corte Suprema de Justicia de la República del Perú han optado por el criterio correcto al aplicar el principio de confianza para el lavado de activos en contextos familiares y declarar atípicas ciertas conductas. Con todo, en este trabajo se encontrará un análisis normativo, dogmático y jurisprudencial con el fin de llenar un vacío importante en la doctrina nacional.

PRIMERA PARTE: FUNDAMENTOS DE LA INVESTIGACIÓN

CAPÍTULO I: ASPECTOS METODOLÓGICOS

1.1. Presentación, Formulación y Antecedentes del problema

1.1.1. Presentación del problema

Desde la incorporación del delito de lavado de activos a nuestro ordenamiento jurídico, este ha sido aplicado de manera amplia en distintos casos a nivel judicial, contándose con un elevado número de investigaciones abiertas. Una de las razones por las que este delito tiene una amplia aplicación es que en este delito pueden subsumirse actos de disposición (actos jurídicos con sentido económico) sobre bienes, dinero, efectos o ganancias ilícitas. Sin embargo, la praxis jurídica tiende a extender los actos típicos de lavado de activos de una manera irrazonable, considerando que cualquier acto de disposición sobre bienes que tengan *cualquier* tipo de vinculación con un origen ilícito previo será automáticamente un acto típico de lavado de activos. Así, algunos operadores jurídicos tienden a considerar que cualquier tipo de transferencia, recibimiento, tenencia o mero consumo de bienes de origen delictivo puede configurar este injusto penal. Como no puede ser de otra forma, esto conlleva a una ampliación desmesurada y arbitraria de la figura.

Estando ante esta preocupante situación, a la jurisprudencia peruana le ha correspondido pronunciarse en distintos casos judiciales con la finalidad de brindar pautas interpretativas en torno a las problemáticas sustantivas —y procesales— de este delito, con la finalidad de poder ayudar a brindar un tratamiento razonable en su aplicación y así reducir el espectro punitivo generado por el uso desmedido del *ius puniendi*. La Corte Suprema ha brindado alcances en torno a su bien jurídico protegido, al tipo subjetivo, a las formas de consumación del delito, los concursos delictivos, entre otros aspectos importantes sobre los tipos penales contenidos en el Decreto Legislativo N.º 1106. Sin embargo, no en todos los casos se ha optado por la línea más apegada a los principios de *ultima ratio*, fragmentariedad y lesividad del derecho penal, brindando interpretaciones poco convenientes que solo generan sobrecriminalización innecesaria.

Sin perjuicio de la validez de esta crítica, recientemente la Corte Suprema ha tenido la ocasión de pronunciarse en un ámbito casuístico del lavado de activos con un gran poder limitador, referido a la aplicación de criterios de imputación objetiva en el lavado de activos. En concreto,

ha tenido la oportunidad de pronunciarse sobre casos en los que el tema controvertido ha sido el determinar la capacidad de rendimiento del principio de confianza como filtro de la imputación objetiva en casos de lavado de activos. Esto es, la Corte Suprema se ha pronunciado sobre el principio de confianza como teoría asumida por la dogmática penal que sostiene que, en determinados contextos sociales de actuación plural de personas en los que subsisten riesgos jurídico penalmente relevantes, existe una *confianza normativa* de estas personas intervinientes en que todos actuarán conforme a derecho del riesgo permitido. Ello permite que las personas puedan actuar igualmente con libertad, a pesar de la existencia de un riesgo “estadístico” latente de la posible lesión de bienes jurídicos protegidos.

De manera más específica, en estos los pronunciamientos se ha aplicado el principio de confianza como filtro de imputación objetiva respecto al delito de lavado de activos en el ámbito familiar. Esto es, son casos en los que se imputan actos de lavado de activos a personas por haber realizado actos de disposición sobre bienes de origen ilícito, como consecuencia de previamente haber sido obtenidos por un familiar suyo. Mediante estos pronunciamientos, la Corte Suprema ha amparado argumentos de defensa técnica mediante los cuáles se ha alegado la exclusión de responsabilidad a investigados por este delito con base en el principio de confianza, estableciendo al vínculo familiar existente entre la persona que realizó el acto de disposición sobre bienes presuntamente maculados y el familiar que los obtuvo como uno de los factores que crearían esta confianza normativa.

Teniendo como hallazgo estos pronunciamientos judiciales, surge la necesidad de determinar el rigor dogmático con el que se puede aseverar que es posible aplicar el principio de confianza en el lavado de activos cometido en un contexto familiar, y así limitar la imputación objetiva para personas que han realizado actos de disposición sobre bienes ilícitos, los cuales fueron previamente recibidos de otro familiar. Se debe, así, responder a cuáles serían las bases dogmáticas para considerar esta aplicación, tal y como parece ser que la Corte Suprema ya lo ha hecho haciendo uso de su potestad con el objetivo encomiable de brindar una limitación a la imputación por el delito de lavado de activos.

Tal trabajo se exige toda vez que la Corte Suprema se ha limitado a aplicar tal criterio límite de imputación objetivo sin antes desarrollar si siquiera es eventualmente aplicable en contextos familiares; así, no ha dado justificaciones mayores para dar a conocer por qué resultaría aplicable este principio en los vínculos familiares, cuáles serían las bases normativas o sociales que permiten sustentar razonablemente que en las relaciones familiares impera el principio de confianza, tal y como es aplicable en el ámbito de la

administración pública, ámbito médico o ámbito empresarial. Esto es, nos encontramos frente a un vacío teórico que merece ser analizado y explicado.

A la par de este análisis también se debe analizar si, en lugar del principio de confianza, existen otros criterios que puedan resolver de manera más eficiente y acertada la limitación de la imputación objetiva a los casos de lavado de activos en el ámbito familiar, como lo puede ser la prohibición de regreso. Para ello, se debe partir de diferenciar el principio de confianza y la prohibición de regreso como criterios de imputación objetiva y determinar cuáles son los supuestos en los que merecen ser aplicados y en cuáles no.

Con todo lo dicho, la problemática a abordar es relativa a explicar cuáles son los fundamentos para limitar la imputación objetiva (atribución del tipo objetivo) por el delito de lavado de activos a personas que han actuado sobre bienes de origen ilícito como consecuencia de que un familiar suyo los obtuvo delictivamente o conociendo su proveniencia delictiva. Para ello es fundamental repasar los estudios realizados en materia de imputación objetiva como teoría dogmática, sobre la institución familiar y sobre el delito de lavado de activos regulado en nuestro ordenamiento jurídico.

1.1.2. Problema principal

La formulación del problema principal debe basarse en analizar la conjunción de tres elementos clave en esta investigación, los que son: a) la imputación objetiva como instrumento dogmático, b) la familia como institución, y c) el lavado de activos como delito tipificado en nuestro ordenamiento jurídico. Así las cosas, el problema principal que este trabajo se propone es el siguiente:

- ¿Cuál es el fundamento para limitar la imputación objetiva en casos de comisión del delito de lavado de activos en el ámbito familiar?

1.1.3. Problemas específicos

Habiéndose hecho referencia al problema principal, los problemas específicos que se plantean son partes estructurales para un desarrollo completo de este trabajo de investigación, y se pueden desprender de la siguiente manera:

- ¿Cuál es la naturaleza jurídica de la imputación objetiva como categoría dogmática?

- ¿Cuál es el tratamiento del delito de lavado de activos en el ordenamiento jurídico penal peruano?
- ¿Qué debe entenderse por la familia como institución social?

1.2. Objetivos, justificación, hipótesis, materiales y métodos

A partir de lo señalado previamente, los objetivos que se plantean y a su vez se desprenden de la problemática principal, así como de las problemáticas específicas, se determinan mediante la formulación de las preguntas principales y secundarias. Por ello, se cuenta con los siguientes objetivos en la presente investigación:

1.2.1. Objetivo general

- Determinar el fundamento para limitar la imputación objetiva en casos de comisión del delito de lavado de activos en el ámbito familiar

1.2.2. Objetivos específicos

- Identificar cuál es la naturaleza jurídica de la imputación objetiva como categoría dogmática.
- Explicar cuál es el tratamiento del delito de lavado de activos en el ordenamiento jurídico penal peruano.
- Interpretar qué debe entenderse por la familia como institución social.

1.2.3. Justificación del tema de investigación

Desde un punto de vista teórico, este trabajo de investigación se justifica por la necesidad de dar a la teoría de la imputación objetiva el lugar que se merece en el ámbito familiar, para así brindarle un mayor alcance como categoría dogmática para ámbitos especiales en los que surjan situaciones de actividad económica cotidiana que no implique la creación de

situaciones de riesgo de comisión del delito de lavado de activos. Con ello se llena un vacío existente en la doctrina jurídico penal, pues existen pocas investigaciones que desarrollen ampliamente criterios de imputación objetiva basado en un estudio de la familia como institución social y en relación a un análisis del delito de lavado de activos.

Desde un punto de vista práctico, el presente trabajo de investigación se justifica por la necesidad de limitar el exceso de criminalización del delito de lavado de activos producto de las acciones del órgano titular de la acción penal en los casos de presunta comisión de lavado de activos en el marco de relaciones familiares, surgidos en la jurisdicción peruana. Así, subsiste una urgencia de dotar de criterios que ayuden a responder cuándo una imputación por lavado de activos en las estructuras familiares es insostenible debido a la existencia de restricciones con base en la teoría de la imputación objetiva y, como consecuencia, impedir el surgimiento desmedido de imputaciones por este delito. La justificación, en este sentido, es la de limitar el *ius puniendi*.

Desde el punto de vista judicial, este trabajo de investigación se justifica por la necesidad de analizar las sentencias emitidas por la Corte Suprema de Justicia de la República del Perú en torno a la aplicación de la teoría de la imputación objetiva en el delito de lavado de activos en el marco de relaciones familiares, aterrizando sus criterios en la aplicación del principio de confianza, y determinar si resulta ser el criterio adecuado. Se brindará una revisión de la postura planteada por este supremo órgano para determinar si, bajo nuestra perspectiva, estos fueron suficientes o si pudiese haberse realizado un mejor desarrollo a la hora de emitir los pronunciamientos, y así enriquecer la discusión tenida sobre estas resoluciones en la doctrina peruana.

1.2.4. Formulación de hipótesis

Las hipótesis que se tienen son las siguientes:

1.2.4.1. Hipótesis principal

- El fundamento para limitar la imputación objetiva en los supuestos de lavado de activos cometidos en el ámbito familiar radica en el concepto de actos neutrales y la protección constitucional de la familia, en tanto los actos de gestión patrimonial realizados con fines familiares constituyen comportamientos socialmente adecuados que no implican una integración en el riesgo propio del delito de lavado de activos.

1.2.4.2. Hipótesis secundarias

- La imputación objetiva es una categoría dogmática surgida que permite atribuir resultados lesivos y creaciones de riesgo prohibido tras la evaluación de creación de riesgos penalmente relevantes, para lo cual se cuenta con criterios como la prohibición de regreso y el principio de confianza, los cuales son categorías de concretización del principio de autorresponsabilidad y sirven como filtro de conductas riesgosas.
- El delito de lavado de activos en el ordenamiento jurídico penal peruano posee una naturaleza expansiva y pluriofensiva, que se manifiesta a través de diversas modalidades típicas de disposición, conversión, transferencia, ocultamiento y tenencia de bienes de origen delictivo, circunstancia que exige una interpretación restrictiva de la imputación penal para evitar la criminalización de conductas socialmente adecuadas.
- La familia constituye una institución social fundamental para el desarrollo de la persona y la estabilidad de la sociedad, reconocida y protegida constitucionalmente, dentro de la cual se desarrollan relaciones permanentes de cooperación, asistencia y gestión patrimonial orientadas al cumplimiento de sus fines esenciales.

1.3. Materiales y métodos

1.3.1. Diseño metodológico

1.3.1.1. Enfoque de la investigación

La presente investigación se desarrolla bajo un enfoque cualitativo. Este enfoque resulta adecuado debido a que el objeto de estudio se encuentra constituido por categorías dogmáticas, instituciones jurídicas y construcciones teóricas propias del derecho penal, cuyo análisis requiere una aproximación interpretativa y valorativa. En tal sentido, se quiere comprender lo que es el contenido, alcance y fundamento de la imputación objetiva como categoría jurídico-penal, así como su aplicación al delito de lavado de activos cometido en el ámbito familiar. Asimismo, el enfoque cualitativo permite examinar de manera integral la doctrina, la legislación y la jurisprudencia vinculadas con la problemática planteada, esto con

el propósito de construir una propuesta dogmática, y así contribuir a la delimitación de la responsabilidad penal en este ámbito.

1.3.1.2. Tipo de investigación

La investigación es de carácter teórico y explicativa. Es teórica porque se orienta al estudio y desarrollo de conceptos, categorías e instituciones jurídicas elaboradas por la dogmática penal, tales como la imputación objetiva, la prohibición de regreso, el principio de confianza, las conductas neutrales, la familia como institución social y el delito de lavado de activos. En ese sentido, no se requiere la realización de experimentos ni la observación empírica de fenómenos sociales para la obtención de resultados.

Asimismo, la investigación es explicativa, pues no se limita a describir el contenido de las instituciones jurídicas vinculadas al problema de investigación, sino que busca desarrollar razones dogmáticas que permiten justificar la limitación de la imputación objetiva en los casos de lavado de activos cometidos en el ámbito familiar. De esta manera, se pretende explicar cómo interactúan categorías como la prohibición de regreso, las conductas neutrales y la protección constitucional de la familia para fundamentar la exclusión de responsabilidad penal en determinados supuestos de actuación sobre bienes de origen ilícito dentro de relaciones familiares.

1.3.1.3. Método de investigación

El método principal empleado en la presente investigación es el método dogmático-jurídico. Con este se permite analizar e interpretar las instituciones jurídicas a partir del estudio sistemático de la legislación, doctrina y la jurisprudencia, para así determinar el contenido, alcance y función de las categorías jurídico-penales involucradas en la investigación. Su utilización resulta particularmente pertinente debido a que el problema planteado exige examinar la imputación objetiva y sus criterios de delimitación desde una perspectiva propia de la teoría del delito.

De manera complementaria, se emplea el método analítico, mediante el cual se descompone la problemática investigada en sus elementos fundamentales (lo que es la imputación objetiva, delito de lavado de activos y familia como institución social), para posteriormente examinar las relaciones existentes entre ellos, formulando una respuesta integral al problema de investigación. Los resultados obtenidos poseen relevancia práctica para la actividad

jurisdiccional y fiscal, en tanto proporcionan criterios dogmáticos que contribuyen a una mejor evaluación de los casos de lavado de activos cometidos en el ámbito familiar.

1.3.2. Técnicas de recolección de datos

Dado que nuestra investigación es eminentemente teórico-dogmática, la técnica se centrará esencialmente en el análisis de las leyes vinculadas con los temas propuestos, la revisión del material bibliográfico especializado que ayude a una mejor interpretación de los conceptos teóricos, así como del análisis de pronunciamientos judiciales en la materia, todo lo cual estará referido siempre en estricto al análisis de la imputación objetiva como teoría y sus criterios de prohibición de regreso y principio de confianza, la familia como institución social y el lavado de activos como delito previsto en nuestro ordenamiento jurídico penal.

1.4. Revisión de la literatura

1.4.1. Marco teórico

En el marco teórico se recoge bibliografía selecta. Los libros y revistas científicas a los que se ha accedido provienen de estudios importantes sobre las temáticas que se abordan en este trabajo de investigación, las que están relacionadas con el tratamiento de la teoría de la imputación objetiva, el lavado de activos como delito tipificado en el ordenamiento jurídico-penal peruano y la familia como institución social.

1.4.2. Marco legal aplicable

La normativa aplicable en la presente investigación será principalmente la siguiente:

- Constitución Política del Perú de 1993
- Código Penal peruano de 1991
- Código Civil peruano de 1984
- Decreto Legislativo N.º 1106
- Decreto Legislativo N.º 1408

1.4.3. Antecedentes del estudio

La problemática de investigación a desarrollar ha sido abordada de manera poco amplia. Se advierte además una escasez cualitativa, pues no se ha encontrado trabajos que vinculen la gestión de bienes en la familia con las conductas neutrales. Entre algunos antecedentes que desarrollan el tema a partir del principio de confianza se tiene:

- Gomez Peña, Y. & Yalico Jara, G. (2022). “Aplicación del principio de confianza en el delito de lavado de activos en las sentencias de casación N.º 1307-2019/Corte Suprema y N.º 86-2021/Lima”. Tesis para optar por el grado académico de maestro en derecho penal y derecho procesal penal en la Universidad Continental, Huancayo. Disponible en: https://repositorio.continental.edu.pe/bitstream/20.500.12394/12199/1/IV_PG_MDDP_TE_Gomez_Yalico_2022.pdf
- Llontop Cumpa, J. (2023). “El principio de confianza en el lavado de activos: un mecanismo de impunidad”. Tesis para optar por el título profesional de abogada, en la Universidad Nacional Pedro Ruiz Gallo, Lambayeque. Disponible en: <https://repositorio.unprg.edu.pe/handle/20.500.12893/11967>
- Rosales Artica, D. (2008). “La complicidad en los delitos de organización personal mediante conductas externamente neutrales: una solución desde la prohibición de regreso”. Tesis para optar por el Título profesional de abogado. Universidad Nacional Mayor de San Marcos, Lima. Disponible en: <https://cybertesis.unmsm.edu.pe/item/2c4532a3-bf47-450a-b345-5568841f283b>

Luego, a pesar de no desarrollar de manera directa la problemática propuesta, el siguiente trabajo resulta ser uno de mucha envergadura en el estudio del principio de confianza en el derecho penal, principio que resulta sustancial en nuestro tratamiento:

- Maraver Gómez, Mario, “El principio de confianza en el derecho penal. Un estudio sobre la aplicación del principio de autorresponsabilidad en la teoría de la imputación objetiva”. Tesis para optar por el grado de doctor, en la Universidad Autónoma de Madrid, Madrid, 2007. Disponible en: <https://repositorio.uam.es/handle/10486/4398>

SEGUNDA PARTE: DESARROLLO DEL MARCO TEÓRICO

CAPÍTULO II: IMPUTACIÓN OBJETIVA EN EL DERECHO PENAL

2.1. La teoría de la imputación objetiva

2.1.1. Concepto

La atribución del delito ha tenido un desarrollo ingente y bastante complejo en el derecho penal. Hacer un desarrollo completo de las teorías mediante las que se responsabilizaba a las personas por actos delictivos carecería de asidero por la imposibilidad de tal empresa. Sin perjuicio de ello, siendo de análisis las categorías de principio de confianza y prohibición de regreso en la presente investigación, y estando estas incursas dentro del tema de imputación objetiva, corresponde partir de las bases de esta teoría para aterrizar posteriormente los conceptos debidamente.

La teoría de la imputación objetiva es una construcción teórica que ha servido para poder atribuir la creación de peligros y resultados lesivos a bienes jurídicos a partir de criterios valorativos que exceden la mera causalidad; es decir, es un criterio que no se basa en la contrastación fáctica sobre una acción natural y un resultado. Bajo la teoría de la imputación objetiva se sostiene que un resultado lesivo es atribuible a una persona cuando, luego de constatada una causalidad lesiva, se verifique se el comportamiento analizado haya creado un riesgo prohibido jurídico penalmente relevante y que tal riesgo se haya realizado en el resultado.

Justamente, antes de la entrada en vigencia —para el derecho penal de tradición romano germánica— de esta teoría casi de manera generalizada por la doctrina y jurisprudencia, la forma de atribuir el delito se basó en la verificación de una causalidad —principalmente natural— que permitía inferir que un hecho delictivo era reconducible a una persona en tanto su acción humana haya *causado* determinado resultado (Urquiza Olachea, 2020, p. 193-194). Así, el análisis se restringía a lo fenomenológico y ontológico, no dando lugar a mayores criterios para limitar la causalidad.

Hasta antes del desarrollo producido a partir del siglo XIX, las construcciones que se querían denominar como “científicas” en el derecho penal debían regirse bajo criterios usados por la ciencia, solo así podían ser consideradas como “verdaderos constructos científicos”; esto es, basados en factores empíricos y contrastables. En ese sentido, haciendo un breve recorrido por estas teorías causalistas, Greco (2025) apunta que, por ejemplo, el concepto de acción

fue concebido como una mera modificación física del mundo externo, el tipo penal fue valorativamente neutro, la antijuridicidad se centró netamente en abarcar una relación de contrariedad entre el comportamiento humano y el orden jurídico, mientras que la culpabilidad era vista como una relación subjetiva entre el autor con el hecho (p. 24 y 25).

El positivismo naturalista coincidió con unos primeros años del Código Penal alemán, lo que conllevó a una influencia mayor en llevar los fenómenos jurídicos a sucesos causales. Así también se tuvo una construcción de parte de la teoría de la autoría y participación sobre todo considerando el aporte causal de los intervinientes al hecho. Como se resalta por Balcázar Quiroz: “Los primeros decenios de vigencia del Código Penal alemán coincidieron con el positivismo naturalista que, al someter las ciencias del espíritu al método de las ciencias naturales, redujo los fenómenos jurídicos a simples sucesos causales” (p. 64).

Con el tiempo, la “causalidad” como criterio rector para la atribución de responsabilidad penal a nivel objetivo fue siendo centro de críticas. Ciertamente, la causalidad como criterio ampliaba de manera excesiva la atribución del tipo objetivo por la mera creación de condiciones que objetivamente haya hecho surgir la posibilidad de una posterior consumación de un delito. Esta ampliación ocurría, sobre todo, con la causalidad construida a partir de la teoría de la equivalencia de las condiciones, pues consideraba causa a toda aquella que había aportado, aunque sea mínimamente en la cadena de producción del resultado.

Asimismo, críticamente Joachim Hirsch (2022) se ha referido a la vaguedad de la causalidad como una de las críticas a estas teorías (p. 49). Igualmente, Orts Berenguer y Gonzáles Cussac (2023) mencionan que se comienza a restringir los resultados a los que arrastra la teoría de la *conditio sine qua non* debido a que no permitía una verificación científica o razonable de los criterios de selección de la causa principal (p. 267).

En concreto, Pariona Arana (2025) precisa que entre los autores que principalmente contribuyeron al cambio de perspectiva en el análisis de la atribución de resultados lesivos se encontraron Larenz, Honig, Engisch y Wezel (p. 130). En similar sentido, Rojas Aguirre (2010) ha asumido que las bases de la teoría de la imputación objetiva se han encontrado sobre todo en Larenz, Honig y Roxin, siendo este último su principal desarrollador y propulsor (p. 234).

Larenz, desde una perspectiva civilista basado en una construcción filosófica a partir de la filosofía Hegeliana, fundamentó que el hecho delictivo no podía ser solo una evaluación sobre el causas y efectos, sino que su configuración debe mantener una relación con la voluntad

de realización de convertir el hecho en un hecho propio. En tal sentido, la imputación objetiva se trata de un juicio teleológico y no causal (Rojas Aguirre, 2010, p. 237).

La construcción que Larenz dio desde el derecho civil fue la base fundamental para la extrapolación al derecho penal de una forma de atribuir resultados lesivos que no se limitó a la verificación de la causalidad. Se evidencia desde su postura la relevancia del papel de la voluntad para atribuir un acto como parte del margen atribuible a una persona. Y aunque Larenz parte de la concepción de libertad construido por Hegel, apunta Greco (2025) que Larenz en su propia construcción se basó en mayor medida en el concepto de *persona* (p. 30). Larenz termina por incluir la previsibilidad como criterio de imputación (Greco, 2025, p. 31).

Luego de Karl Larenz, es Honig quien desarrolla dentro del derecho penal un concepto primigenio de imputación objetiva. Señaló que lo que caracteriza a una persona es la configuración de su voluntad en el mundo exterior, por lo que interesará que la voluntad haya controlado el curso causal. Esto es, importará lo que el agente haya dispuesto (Villavicencio, 2019, p. 322). Además, se ha mencionado que la construcción de Honig se aleja de bases netamente filosóficas y se adhiere a una postura desde la teoría general del Derecho (Greco, 2025, p. 33).

Las dificultades que representaban las teorías causalistas y los resultados poco razonables o arbitrarios dieron como consecuencia una construcción desde una mirada que permitiera valores distintos a los de la mera causalidad. Así se fue construyendo una teoría con la que se atribuía resultados lesivos y se excluía algunos no con base en que tal resultado “no cabía” dentro del rango de causalidad generada por una acción humana, sino, como señala Mir Puig (2003), porque el resultado ocasionado no podía ser desvalorado jurídico penalmente (pp. 2 y 3). Cabe destacar que la teoría de la imputación objetiva surge en un contexto europeo en el que existía una revaloración de los postulados filosóficos y un alejamiento del positivismo, un distanciamiento del análisis físico de la acción y una suma en el peso en un análisis valorativo.

Se ha reconocido que la imputación objetiva forma parte de las tres atribuciones más importantes, en conjunto con la imputación subjetiva y la imputación personal. De la imputación subjetiva se espera el análisis completo del conocimiento sobre la creación del riesgo y la voluntad de realización (más allá de las discusiones generadas sobre si el contenido del dolo debe restringirse al conocimiento o si es necesario también la parte volitiva). Luego, la imputación personal se centrará en la atribución a nivel de reprochabilidad

a la persona; esto es, se hace responsable a una persona producto de que esta entendió que con su conducta estaba contradiciendo el mandato o la prohibición penal y estuvo en la capacidad de actuar de manera distinta, pero no lo hizo.

Como apunta Schünemann (1991), el desarrollo que Claus Roxin le dio a la imputación objetiva se caracterizó por un alejamiento fuerte del razonamiento lógico-objetivo del finalismo, debiendo contemplarse como un desarrollo posterior del llamado neokantismo; así, el moderno pensamiento teleológico tiene en común con esta corriente la deducción de los diferentes niveles sistemáticos de los valores y fines que desempeñan el papel rector (p. 67).

Además, se ha resaltado por Greco (2025) que Roxin abre la posibilidad de discutir con la imputación objetiva al margen del nivel de las abstracciones, siendo que así nos acerquemos a la realidad práctica de la aplicación del derecho en problemas concretos, trabajando fundamentalmente con la idea de riesgo (p. 71), concepto que es hoy por hoy usado. Su teoría de la imputación objetiva por supuesto que es seguida en coherencia con la construcción del sistema propio roxiniano, referido a un sistema determinado por valores y finalidades del derecho penal. En ese sentido, Roxin da un paso esencial en lo que respecta a su sistema funcionalista, al partir de las finalidades reconocidas y trascendentales por lo que denomina como política criminal.

El concepto de riesgo trabajado en la imputación objetiva tiene que ver con las valoraciones hechas en la vida social para considerar que determinadas conductas incrementan las posibilidades de lesionar o poner en peligro bienes jurídicos protegidos. Así, no cualquier riesgo es susceptible de ser castigado, sino solo los más graves, de forma que tiene que entrar a tallar el derecho penal. Actualmente se reconoce que el concepto de riesgo es el espacio medular de la moderna teoría de la imputación objetiva (Roca de Agapito, 2012, p. 160).

La validez que se le ha otorgado a la teoría de la imputación objetiva ha llevado a un sector importante de la doctrina a considerar que no es solamente una teoría para la atribución del resultado típico, sino es una auténtica teoría general de la conducta típica (Villavicencio Terreros, 2019, p. 321). Ello tiene gran importancia tomando en cuenta la tendencia actual de las legislaciones de crear tipos penales donde no se exige como elemento típico un resultado lesivo al bien jurídico (tal como perjuicio, menoscabo o disminución de determinado interés), sino que se han creado sobre todo tipos penales de peligro en las que la consumación del delito se da con la mera creación de un riesgo prohibido debidamente verificable.

En ese sentido, se toma a la teoría de la imputación objetiva desde el punto de vista de que no solo sirva para resolver problemas de atribuir determinados “resultados” lesivos como obra de determinadas personas, sino también incluso la propia creación de “riesgos” prohibidos por la potencialidad de lesión de bienes jurídicos.

Actualmente se puede decir que la teoría de la imputación objetiva tiene como primer presupuesto natural la causación de un resultado. Como segundo presupuesto, que el comportamiento que lo causó represente un riesgo jurídico penalmente prohibido. Y como tercer presupuesto se exige que el riesgo se haya realizado en el resultado. Adicionalmente algunos autores también consideran como presupuesto adicional que el riesgo prohibido que se creó se haya encontrado dentro del ámbito de protección de la norma, aunque otros consideran ello inserto en el presupuesto de realización del riesgo en el resultado.

2.1.2. Presupuestos de aplicación

Como se adelantó en el párrafo anterior, son generalmente reconocidos tres los criterios de atribución de tipicidad bajo la teoría moderna de la imputación objetiva. A continuación, se revisarán estos criterios brevemente para entender con mayor profundidad esta categoría dogmática.

2.1.2.1. Causalidad

Se requiere de la constatación fáctica de un resultado lesivo o una puesta en peligro a un bien jurídico protegido, previa a toda valoración de existencia de riesgos prohibidos o permitidos con base en la conducta. Esto debido a que la imputación objetiva, si bien es una reformulación de las teorías causalistas, no deja de tener en la causalidad su base inicial. El aspecto fáctico no puede dejarse omitirse por mayor normativización del proceso de atribución de responsabilidad, pues el derecho penal debe resolver estos inconvenientes sin desligarse de un plano concreto.

En tal sentido, no deja de ser importante que para atribuir un resultado lesivo primero deba constatar que haya acaecido como consecuencia de una conducta humana, una acción, la misma cuya persona realizadora será el punto a partir del cual se analice la creación del riesgo jurídicamente desaprobado. Apuntan en ese sentido distintos autores que la imputación objetiva presupone la causalidad (Kaufmann, 2020, p. 291; Villavicencio, 2019,

323). También dice Balcázar Quiroz (2020) que cuando hablamos de atribución del tipo penal bajo el foco de la imputación objetiva lo novedoso en el planteamiento es que el estudio de la relación causal configura solo el primer paso del examen de tipicidad (p. 66).

De la misma manera Luzón Peña (2016) precisa que en los delitos comisivos normales de actividad la imputación objetiva del resultado presupone inexcusablemente que exista relación causal material entre la acción y el resultado, ya que sin relación de causalidad no se discute si se imputa jurídicamente tal resultado (p. 201). En efecto, la exigencia de causalidad es el primer criterio a evaluar, sin cuya verificación la construcción posterior de la teoría de imputación objetiva deja de tener sentido. También se ha considerado, como lo hace Zugaldía Espinar *et al* (2002), que la acción del autor es un elemento prejurídico que constituye el paso previo a la imputación objetiva (p. 445).

No es menor destacar que la causalidad es correctamente exigida en los casos de delitos de delitos activos de lesión, casos donde se puede constatar empíricamente la ocurrencia de una transgresión a un bien jurídico. No obstante, en los delitos en que no se exige tal resultado, la causalidad es un criterio no exigible, al menos no en la forma en como es entendido naturalísticamente. García Caveró (2019) refiere que toda vez que el peligro es un concepto normativo y no una realidad empírica, no puede ser explicado en los términos naturalistas de la causalidad, de manera que la relación de causalidad solo es un criterio de vinculación objetiva en el caso de los delitos activos de lesión (p. 461).

Es correcto considerar que la imputación objetiva desde el punto de vista moderno no ha nacido para alejarse del plano real del acontecimiento natural, del plano fáctico, pues el derecho penal no debe alejarse totalmente de las estructuras ónticas.

2.1.2.2. Creación de un riesgo jurídico penalmente prohibido

Cuando se trata al concepto de “riesgo” se trata un concepto amplio que puede ser usado en distintas disciplinas o en distintos ámbitos sociales. Pero al ser tratado dentro del derecho penal el concepto de riesgo se refiere a la creación de una situación de peligro para un bien jurídico, el cual en algunos casos puede terminar resultando en un resultado lesivo mayor.

En tal sentido Frisch (2015) menciona que la persona cuyo comportamiento es analizado debe haber creado un peligro de que se produzcan concretos resultados, lo que supone posibilidad cierta o probabilidad de producción de los mismos (p. 60).

El análisis causal y el juicio sobre el riesgo tienen una perspectiva de análisis diferente. El análisis causal se realiza desde un punto de vista ex post, es decir una vez acaecido el resultado cabe cuestionarse las circunstancias que explican la producción del resultado; en cambio, el análisis de riesgo se realiza desde un punto de vista ex ante, poniendo el foco en las probabilidades que se tienen del acaecimiento del resultado (Kindhäuser y Zimmermann, 2024, p. 156).

Al hablar de riesgo jurídico penalmente prohibido entramos en la valoración que se realiza por el derecho penal a raíz de considerar que todas las actividades realizadas por las personas en sociedad implican, por más mínimo que sea, la realización de un riesgo. En tal sentido, laborar en una industria, remitir correos electrónicos, celebrar actos jurídicos de compraventa en plataformas online, construir edificaciones o incluso desplazarse de un lugar a otro supone la creación de riesgos.

Es necesario entender que los riesgos tienen una naturaleza distinta según el bien jurídico que se ponga en peligro. Un riesgo para el bien jurídico de probidad y transparencia de las actuaciones funcionales de los funcionarios públicos tiene una entidad distinta a un riesgo para el bien jurídico medio ambiente. Claramente, en ambos casos el riesgo supone factores distintos. En los dos ejemplos mencionados, el riesgo en el ámbito de la administración pública supondrá actuaciones irregulares que puedan atentar contra la intangibilidad de la correcta imagen de la administración pública, mientras el riesgo en los delitos medioambientales puede suponer actuaciones negligentes de empresas dedicadas a un rubro vinculado con actividad que pueda perjudicar la flora y la fauna.

Lo mismo cabe decir de un riesgo que se concrete en la seguridad pública versus un riesgo contra el patrimonio de una persona jurídica. En el primer caso, el riesgo supondrá actos que gravemente impliquen provocar la alarma social o directamente poner en riesgo la tranquilidad pública, mientras que en el segundo caso el riesgo puede nacer de actuaciones impropias de administradores leales en una empresa.

Nos animamos a esgrimir también la idea de que los riesgos varían según evoluciona una sociedad. Claramente una sociedad más compleja —o industrializada— que otra habrá obtenido los recursos o suficiente conocimiento científico para evitar riesgos que rudimentariamente antes eran más comunes; sin embargo, esta sociedad más industrializada, a su vez, habrá creado más tipos de riesgos como producto de un salto cuantitativo y cualitativo en las formas de configuración y relacionamiento de los ámbitos

sociales. No en vano se puede resaltar que una sociedad con mayor desarrollo en el sector minero que otros presentará mayores responsabilidades en el control de sus riesgos respecto de bienes jurídicos relacionados con el medio ambiente.

Por tanto, no toda creación de riesgo es relevante para el derecho penal, pues en una sociedad en el que se presentan a la vez distintos niveles y espacios de riesgo es preciso que el derecho penal se dirija a prevenir y castigar los riesgos de mayor gravedad. Como señala Zugaldía Espinar *et al* (2012), el castigar toda conducta en sí peligrosa conduciría a una limitación intolerable de la libertad de acción (p. 447).

El riesgo en el derecho penal, así las cosas, no puede definirse de manera que abarque racionalmente todos los riesgos en la sociedad. Habrá tantos tipos de riesgos como bienes jurídicos y como formas de lesionar estos bienes jurídicos existan. La cuestión no está, entonces, en encontrar un concepto general de lo que es el riesgo, pues ello no será posible. La tarea es encontrar cómo una situación concreta que se reputa como *riesgosa* realmente constituye un riesgo jurídico penalmente relevante.

2.1.2.3. Realización del riesgo en el resultado

El siguiente requisito es la realización del riesgo en el resultado. Esto es, se exige la verificación de que el resultado acaecido que lesiona el bien jurídico protegido tenga una relación con la misma creación del riesgo anterior. Si el resultado acaecido puede explicarse como realización de otro riesgo distinto al analizado, la imputación objetiva quedará descartada.

Como afirma Mir Puig (2016) además del nexo de causalidad, se requiere una relación de riesgo entre la conducta y el resultado. En consecuencia, debe excluirse la imputación objetiva cuando, aun cuando el resultado haya sido causado por una conducta que generó un riesgo jurídicamente relevante, este no constituye la concreción de dicho riesgo, sino de un factor distinto (p. 262).

También se pronuncia García Caveró (2019) sosteniendo en términos normativos que la verificación de una relación causal entre comportamiento y resultado no es suficiente, sino que este deberá ser la realización de un riesgo penalmente prohibido creado por aquel (p. 461). La exigencia de la verificación del resultado bajo un análisis normativo del riesgo que lo

ocasionó es así un paso esencial para diferenciar a la imputación objetiva de las teorías netamente causalistas.

Se debe apuntar asimismo que la imputación objetiva no fue —o es— considerado en igual medida para los tipos penales independientemente de su momento de consumación; es decir, no se aplicó irrestrictamente para los delitos de resultado como para los delitos de mera actividad. Este aspecto no fue poco discutido, toda vez que la imputación objetiva nació influenciada en parte por la necesidad de delimitar la atribución de resultados lesivos imprevisibles. Esto es, pareciese ser que la imputación objetiva se pensó puramente desde el plano dogmático de desarrollo de determinar cuándo un resultado espacio-temporalmente distinto al de la conducta humana (acción) en sí misma tiene relevancia típica como consecuencia de tal conducta humana. Es necesario en tal sentido responder a si esta teoría tiene validez solo para los casos de tipos penales de resultado o no.

De plano merece dejarse claro que la atribución del tipo objetivo puede darse bajo el estándar de la imputación objetiva tanto para los delitos de resultado como para los delitos de peligro. Si bien la construcción teórica de la imputación objetiva se ha cimentado exigiendo el requisito de la realización en el resultado, no se debe dejar de lado que el peligro creado contra un bien jurídico debe valorarse como un resultado en términos jurídicos. Puede no existir una modificación externa en desmedro del bien jurídico, pero el riesgo desaprobado creado y verificado puede reputarse como un resultado de peligro contra el mismo.

2.2. El principio de autorresponsabilidad

El principio de autorresponsabilidad en el derecho penal se centra en la atención de que en una sociedad organizada cada persona debe encargarse de sus propias conductas. Es decir, cada persona se hace responsable de sus propios actos. Hay actos cuyo cumplimiento debe ser velado por una persona y otros actos que deben ser atendidos por otras. De esta forma, cuando una conducta acarrea la lesión a un bien jurídico protegido, la pauta general es que se deba de hacer responsable solo a los agentes que de cuyo ámbito de responsabilidad se generó. Este principio en el plano de la imputación objetiva se concreta, sobre todo, en la prohibición de regreso y el principio de confianza.

Corresponde igualmente señalar que el uso de los términos “principio de confianza” y “prohibición de regreso” como conceptos teóricos no obliga necesariamente a tener que adherirnos a una posición partidaria o basada en fundamentos del funcionalismo sistemático

o un funcionalismo político-criminal en todo el sentido de su nombre. Sin perjuicio de reconocer el origen de estos términos en la concepción jakobsiana y desarrollada posteriormente por sus seguidores, estas categorías han obtenido su propia autonomía y, por ello, vienen siendo utilizadas incluso si se parte de criterios contrarios a los de este sistema.

En tal línea, las categorías del principio de confianza y prohibición de regreso son usadas en este trabajo considerándolas como categorías que han ganado su propio peso y abarcan casos partiendo desde la misma concepción del análisis de riesgo permitido o prohibido y a partir del sistema de protección de bienes jurídicos protegidos.

2.2.1. La prohibición de regreso

2.2.1.1. Concepto

La prohibición de regreso desde su origen no ha mantenido su significado unívoco ni tampoco se ha aplicado de manera similar. De hecho, se puede considerar que su construcción actual tiene una naturaleza distinta a como era usada y tratada antes, por lo que es necesario reparar en estos aspectos previos para evitar caer en confusión.

Inicialmente la prohibición de regreso fue usada como una teoría para limitar la responsabilidad penal considerando que una cooperación culposa previa de una persona respecto de una realización dolosa y responsable de un tercero no puede acarrear castigo al primero. Esto es, con la acción voluntaria de un segundo actuante no se puede imputar al primer actuante el resultado lesivo en cuestión. Esta postura fue desarrollada en su momento sobre todo por Reinhard Frank.

Desde la perspectiva clásica de la prohibición de regreso, todas las causas anteriores a la acción dolosa no son castigables, toda vez que resultan cortadas o interrumpidas por la acción dolosa, por lo cual el Derecho no puede “regresar” a ellas para hacer recaer la pena. He aquí el origen del nombre de esta concepción teórica sobre la “prohibición de regreso”, haciendo alusión a lo que sería un límite al Derecho Penal sobre acciones anteriores a la acción dolosa que crea el resultado lesivo. Considerando el aporte de Reinhard Frank, se ha pronunciado Balcázar Quiroz (2020) sobre esta teoría clásica de la prohibición de regreso, diciendo que con esta toda decisión libre y voluntaria no reconoce una causa anterior, pues en tal caso dejaría de ser libre (p. 65).

El mismo Roxin (1991) resaltó que históricamente la prohibición de regreso desde su concepción más antigua supuso afirmar que la intervención imprudente en una realización dolosa y plenamente responsable del tipo por un tercero debía quedar impune (p. 151; véase también, Roca de Agapito, 2012, p. 165 y 166).

Actualmente, la prohibición de regreso no se vincula con la teoría de la equivalencia de condiciones y ha pasado a analizarse bajo la lupa de la teoría de la imputación objetiva. Bajo la teoría de la imputación objetiva, la prohibición de regreso es considerada como limitador de la atribución del tipo penal en los casos donde, si bien una conducta favoreció causalmente el acontecer delictivo de un tercero, el agente careció de una relación positiva con el bien jurídico que lo haga competente sobre su lesión o puesta en peligro.

Desde este entendimiento, la prohibición de regreso sirve como delimitador de las posiciones de garante entre las personas dentro de un específico ámbito social. Divide los ámbitos de responsabilidad y redirige la imputación al agente que mantuvo la competencia por el riesgo, evitando extender la imputación a los agentes que, pese a su intervención causal, actuaron sin competencia. De este modo, actualmente la actual concepción de la prohibición de regreso funciona como reverso de competencia y de accesoriedad, por presentarse como impunidad por incompetencia debido a la competencia de otra persona por el resultado o riesgo creado.

Acá se debe de anotar (lo cual tiene valor tanto para la categoría de prohibición de regreso como el principio de confianza) que la posición de garante analizada es aquella que dota de especial posición a una persona para la actuación en sentido evitativo de un resultado o puesta en peligro contra uno o más bienes jurídicos. La posición de garante solo puede tener un sentido jurídico y no subjetivo o moral. Es jurídico en el sentido de que es una obligación dirigida a la persona sobre lo que es esperado por el Derecho para que esta realice con la finalidad de salvaguarda.

Conforme es anotado por la doctrina, la posición de garantía se ha intentado fundamentar de manera distinta. Tradicionalmente la creación de posiciones de garantía se sostenía sobre la observancia de criterios formales donde la ley, el contrato o la injerencia sujetaban al agente a una obligación de actuación del agente; como es descrito por García Caveró (2019), tal línea fue esencialmente trabajada por Feuerbach y Lüdén (p. 578).

Posteriormente la observancia de la posición de garante viró hacia un reconocimiento con criterios materiales y sociales de la relación que ostentaba la persona con el bien jurídico. Se

contó así con las fuentes de posición de garante por deber de defensa de determinados bienes jurídicos y la posición de garante por deber de supervigilancia de determinadas fuentes de peligro para cualquier bien jurídico (Bustos Ramírez, 2004, p. 991). Esta postura nos parece muy en sintonía con la que reconoce Lascuraín Sánchez (2014) al reconocer posición de garantía por mantención de fuentes de riesgo del propio ámbito, por injerencia y por la asunción de un deber delegado (p. 47).

En nuestro medio también se pueden ver posturas donde la distinción del origen de esta especial posición se fundamenta también de una perspectiva dual donde la delimitación se produce desde el ordenamiento jurídico o bien desde el comportamiento contextual del agente; en tal línea, Meini (2014) ha resaltado tal postura incidiendo en la existencia de posiciones de garantía según sean deberes preconfigurados —por el ordenamiento jurídico— o deberes configurados por el propio sujeto —conforme al relacionamiento social.

Con todo, si bien el nacimiento de esta posición de garantía se ha tratado de fundamentar desde un enfoque formal y material —con extendidos matices de discusión—, la posición dominante continúa siendo la material (Villavicencio Terreros, 2019, p. 662), que sostiene la posición de garante de control (sobre riesgos capaces de lesionar o poner en peligro bienes jurídicos) o de vigilancia (sobre la intangibilidad de uno o más bienes jurídicos).

Retomando el foco, en la línea de analizar la prohibición de regreso se debe atender la categoría de conductas neutrales. Con tal nombre la doctrina denomina a todas aquellas conductas que carecen de sentido delictivo en un determinado momento y contexto preciso social, por suponer un actuar cotidiano y estandarizado del mismo. En palabras de Roxin (2014), se entiende por conducta neutral todas aquellas situaciones donde el ejecutor habría llevado a cabo su comportamiento frente a cualquier otro en tal situación, porque la acción persigue fines propios independientes del hecho y del autor (p. 292). Asimismo, Blanco Cordero (1997) refiere que con tal concepto se abarca los casos de actuaciones diarias que albergan en sí mismas el carácter de normal y diaria, que se enmarca dentro de la libertad general de acción, por lo que, pese a que lleguen a configurar un tipo penal formalmente, son atípicas (p. 265).

Por tanto, se debe dejar claro que la relación existente entre la prohibición de regreso y las conductas neutrales es de categoría: mientras que por “conducta neutral” se conoce a las acciones que representan comportamientos cotidianos o estandarizados que carecen de sentido delictivo en una área específica, por prohibición de regreso se conoce al instrumento de la imputación objetiva que hace que tales conductas no sean fundamento de atribución del

tipo penal por, justamente, tener carácter neutral. Con similar postura, Pimentel Palomino (2023) está a favor de categorizar a la prohibición de regreso como un concepto que abarca las conductas neutrales (p. 7).

Las conductas neutrales se analizan a nivel del tipo penal y no así, por ejemplo, a nivel de causas de justificación, por considerarse que es en la tipicidad donde se incluyen las conductas consideradas lesivas o peligrosas para bienes jurídicos, siendo que por principio de libertad de actuación (que es a lo que el derecho penal debe apuntar, castigando solo de manera excepcional determinados comportamientos desviados de acuerdo al principio de fragmentariedad). Tal línea de entendimiento es apoyada por autores como Roca de Agapito (2012) refiere de manera prudente que la regla válida para las conductas llamadas cotidianas es que se encuentran generalmente permitidas —o sea, atípicas— y no que son excepcionalmente justificadas (p. 118).

Conforme a una interpretación realizada a la construcción teórica de Jakobs, una conducta no tiene significado delictivo siempre que se enmarque dentro de un rol y que ello signifique mantener la conducta dentro del riesgo permitido. El cumplimiento del rol significa mantenimiento de la conducta social dentro de una esfera de adecuación normativa mediante la que se cumple con lo esperado a partir de la posición social especial que se trate. El rol bien puede darse como el cumplimiento de deberes generales de no hacer daño a otros o el cumplimiento de deberes especiales por una competencia específica ejercida.

Desde la concepción Jakobsiana, la conducta será considerada, por tanto, neutral siempre que el agente se haya mantenido dentro del rol, incluso en los casos en que se haya representado en mayor o menor grado que su conducta serviría como sustrato para una configuración delictiva por parte de un tercero. En tal sentido, Jakobs en su obra sostiene vehementemente que un comportamiento cotidiano e inocuo no adquiere significado delictivo pese a que el autor incluye su conducta como presupuesto para la realización de su plan delictivo (1996, p. 82).

Esto es, construye una teoría de la prohibición de regreso desde la perspectiva más “objetiva” posible, alejando criterios “subjetivos”. Bajo su perspectiva, el grado de conocimiento (valdrá decir, dolo directo o dolo eventual) carece de relevancia para el juicio de valoración de creación de riesgo, toda vez que este no aumenta ni reduce el riesgo creado contra el bien jurídico. Sigue describiendo en esa línea que solo en los casos donde adecúe su conducta a la realización delictiva (también acá sin importancia de su conocimiento) se podrá imputarle el resultado (Jakobs, 1996, p. 89).

Contribuye a tal posición Sánchez-Vera Gómez-Trelles al indicar que pese a una contribución fáctica a la realización de un delito, el comportamiento no será punible cuando el comportamiento queda cubierto por el rol social lícito en que se interactúa (2008, p. 26).

Tampoco se debe dejar de lado la perspectiva de que la construcción del rol como criterio normativo para la determinación de la atribución del tipo penal tiene un origen en la doctrina de Hassemer, quien trabajó la prohibición de regreso y las conductas neutrales confirme a una línea sobre “adecuación profesional”. Así, Wohlers (2006) apunta que la concepción de los roles representa una reformulación evidente de la teoría de Hassemer (p. 140).

Si bien la perspectiva de Jakobs ha sido bien reconocida por gran parte de la doctrina, la perspectiva de Claus Roxin también ha merecido gran reconocimiento. Desde una postura a la que se le puede denominar “subjetiva”, Roxin sostiene que a la conducta que si bien objetivamente parece no ser relevante penalmente, al coexistir en ella una *referencia de sentido delictivo*, que supone que la acción no posea otro sentido más que el delictivo, entonces se podrá considerar que tiene relevancia penal como un aporte al hecho delictivo del tercero.

Roxin (2014) indica que cuando el accionar de la persona tenga un sentido legal (como el suministrador a fabricantes o el encargado de pago a operarios), la referencia de sentido delictiva desaparece, por más que la persona sepa con seguridad que el tercero cometerá un ilícito tras la conducta de aporte. Esto es así porque estas acciones tienen una significación autónoma con o sin las actuaciones punibles de los autores principales (p. 293).

La conclusión más importante a la que arriba Roxin es que las conductas neutrales no pueden caracterizarse como tal *per se*, sino que dependerán del fin para el que se sirven. Esto es, las actuaciones que parezcan externamente más riesgosas pueden ser totalmente neutrales, así como las acciones externamente más neutrales pueden ser pasibles de atribución del tipo penal, pues todo depende de cuál es el contexto y la finalidad que se le pueda dar a las conductas.

Por otro lado, se debe de reconocer que la prohibición de regreso tiene alta incidencia en la discusión sobre la punibilidad mediante actos de participación, sobre todo bajo la complicidad. Es así toda vez que la participación también le corresponde analizarse bajo los parámetros de la creación del riesgo. Esto es, también en la complicidad se debe de observar si, luego de que el aporte al injusto del autor haya causado también la producción del resultado lesivo

o de peligro, tal conducta represente una creación idónea de un peligro, y, en los delitos de resultado, tal peligro se materialice en este resultado.

No basta, por tanto, en el nivel de análisis de la participación en forma de complicidad la pura causalidad al resultado típico o de peligro como aporte causal a la acción del agente autor, sino que se requiere que el aporte realizado por el partícipe represente un ataque autónomo al bien jurídico protegido. En ese sentido, Roxin (2014) refiere que la causación accesoria “debe representar un ataque autónomo del partícipe al bien jurídico” (p. 214).

No debe dejarse de lado los esfuerzos de otros sectores doctrinales que fundamentan la atipicidad de los casos de acciones cotidianas bajo el criterio de la adecuación social. En este caso, la neutralidad se sostiene debido a una valoración sobre la utilidad de la conducta cuestionada para el Estado. Si bien esta posición se ha cuestionado múltiples veces, en la doctrina ha tenido importantes defensores, como lo es en su caso Rueda Martín (2015, p. 49).

Luego, si bien la construcción de la prohibición de regreso se ha construido en gran parte bajo ejemplos y casos teóricos y prácticos con relación a la participación, no se observa complicación alguna para considerar que también sirve para limitar la imputación a título de autoría.

También se llama la atención que no toda la doctrina asume que la prohibición de regreso tenga una verdadera justificación. Ciertamente, Kindhäuser y Zimmermann (2024), por ejemplo, no reconocen la prohibición de regreso como exclusión de la imputación ni bajo la teoría tradicional y ni bajo la teoría de los roles —de tanta aceptación—, ni ninguna otra, en tanto con estas teorías se pretende que el riesgo sea permitido sin una norma jurídica de permisión. Así, la manera en que se excluye la tipicidad tiene que ver con si la intervención del tercero no fue conocida o no era previsible para el autor (p. 178), lo que podríamos catalogar como un problema eminentemente de imputación subjetiva.

2.2.1.2. Presupuestos

El desarrollo teórico de la prohibición de regreso le ha conferido su utilidad para muchos casos presentados donde se requiera la determinación y limitación de atribución del tipo penal. Ello no ha estado exento de filtros internos que sirvan para un análisis más preciso de la posibilidad de su aplicación; en esa línea, se exigen para la prohibición de regreso ciertos

presupuestos elementales: a) ámbito de responsabilidad ajeno, b) relación negativa con el bien jurídico, y c) relación negativa con el tercero.

En cuanto al *ámbito de responsabilidad ajeno*, este viene a reconocer que la prohibición de regreso se aplicará cuando existe un tercero que es responsable por un riesgo. En ese sentido, para Maraver Gómez (2009) la prohibición de regreso sólo puede estar justificada cuando efectivamente existe un ámbito de responsabilidad ajeno (p. 261). Esto, básicamente, es la expresión más clara del principio de autorresponsabilidad (principio que se concretiza luego en la misma prohibición de regreso como categoría), pues esta surge para la limitación de responsabilidades donde los agentes cuentan con individuales ámbitos de organización.

Luego, la *relación negativa con el bien jurídico* exige que el agente no tenga un vínculo de posición de garante de protección del bien jurídico, sino solamente mantenga una relación negativa de no lesionarlo o ponerlo en riesgo (Maraver Gómez, 2009, p. 261). En caso de ostentar una relación positiva de proteger y resguardar el bien jurídico, puede responder penalmente por el acontecimiento lesivo que surja contra el mismo, sea desde su ámbito de organización o de uno ajeno. En tal sentido, incluso si interviene un tercero aparentemente haciéndose cargo del riesgo, si se mantiene una relación positiva se podrá responder, puesto que la relación es de protección. Pero mientras la relación sea solo de no afectarlo, la institución es plenamente aplicable.

Luego, de la *relación negativa con el tercero* se debe decir que esta exige que para la aplicación de la prohibición de regreso es necesario que el agente no mantenga de manera compartida un dominio sobre el riesgo en situaciones donde, por ejemplo, se ocupen de organizar una actividad riesgosa. También caben los casos de supervisión del tercero. Para invocar esta figura es necesario que el riesgo de control del riesgo se encuentre delimitado de manera clara y no se mezcle con otros agentes.

Esto no implica que la actuación del agente no deba darse en contextos de actuación plural; todo lo contrario, pues, más bien, el principio de autorresponsabilidad tiene relevancia en contextos de actuación conjunta. Pero incluso en estos contextos se debe de evaluar qué casos suponen entrelazamiento de los riesgos (riesgos compartidos) y vinculaciones individuales de personas que controlan sus riesgos (riesgos individuales).

2.2.2. El principio de confianza

2.2.2.1. Concepto

El principio de confianza se constituye como criterio de imputación objetiva que supone la concretización del principio de autorresponsabilidad para la delimitación negativa de los deberes de cuidado. Su postulación permite limitar la imputación objetiva a las personas cuyas conductas hayan contribuido a la realización causal de un delito en su interrelación con terceros, debido a la consideración de que se actuó confiando en la actuación conforme a derecho de estos terceros.

El principio de confianza no ha tenido una aplicación en distintos sectores sociales como suele hacerse actualmente. Se dice, sobre todo, que su nacimiento se vio por influencia de los peligros creados en el tráfico rodado (Roca de Agapito, 2012, p. 271), extendiéndose luego a otros sectores como la medicina, la industria, la empresa y la administración pública.

La concretización hecha por el principio de autorresponsabilidad en el principio de confianza permite evitar la extensión ilimitada del deber de cuidado en la interrelación constante y plural de actuaciones humanas realizadas en un marco organizado, hasta el punto de que se haga inoperante la misma actividad y, por tanto, genere perjuicios y desventajas. La vida social organizada supone la realización continua de actos, muchos de los cuales conlleva la realización de riesgos contra bienes jurídicos esenciales. En palabras de García Cervero (2019), la división del trabajo en el que se inserta el principio de confianza libera al ciudadano de un control sobre las actuaciones de los demás (p. 431).

En esa línea, la actividad social organizada implica la posibilidad de comisión de delitos como consecuencia de negligencias, inobservancias graves o atentados directos contra intereses protegidos, como la vida, la integridad, el patrimonio, el medio ambiente, la legalidad funcional, entre otros. Las personas actantes se encuentran conferidas a un rango competencial a partir del cual deben resguardar que sus conductas no afecten estos bienes (deberes negativos de no lesionar, deber de control de riesgo), así como resguardar activamente que no se afecten (deberes positivos de cuidado, deber de protección del bien jurídico).

Esto es, este principio se enmarca en el principio de autorresponsabilidad en tanto que delimita los deberes de cuidado que se tienen a partir de determinadas posiciones de garante, con el fin de delinear los límites de las actuaciones exigidas o esperadas, así como las prohibidas y las que deben evitarse, por parte del ámbito competencial de una persona en su actuación conjunta con otras personas. Esto es, el principio delimita las responsabilidades

entre las personas que son garantes de que una situación específica de riesgo termine bien. Por ello es que Villavicencio Terreros (2019) provee de contenido al principio de confianza como el criterio aplicativo donde el agente actuará confiando en que los agentes que participen con él actuarán de acuerdo con las reglas preexistentes (p. 327).

Este principio se aplica por la necesidad de la delimitación de las exigencias de una persona con determinado segmento competencial en un ámbito específico de actuación conjunta, debido a la existencia plural y compleja de riesgos que se generan producto de la actuación plural de personas. Esto es, el principio de confianza supone la existencia de una posición de garantía sobre determinado espacio competencial del que debe resguardar; asimismo, supone la existencia de otras posiciones de garante de los terceros con quienes el agente se liga actuacionalmente.

En ese sentido, es usual su uso en ámbitos como el tráfico viario (contexto donde además nació), intervención médica, ámbito de la administración pública, así como en sectores específicos de la actividad empresarial o industrial. Por tanto, la actuación conjunta a la que se alude en el principio de confianza se trata generalmente de actuaciones en marcos organizacionales o en los que se realiza una determinada división de tareas.

La aplicación del principio de confianza se ha debatido entre su extensión para delitos dolosos o culposos, siendo que la doctrina mayoritaria se inclina por considerar que puede aplicarse correctamente en ambos tipos delitos (Villavicencio Terreros, 2019, p. 329; Peláez Mejía, 2016, p. 17). Además, la doctrina considera que el principio de confianza no se corresponde con un análisis subjetivo de la conducta de la persona. Ello se considera así desde que la misma concreción del riesgo típico admite la posibilidad de criterios de cognoscibilidad con implicancias objetivas. Conforme a esta línea, para determinar el riesgo permitido en todos los contextos sociales se precisa también de la experiencia colectiva (Meini, 2014, p. 178), por lo cual el uso de criterios de conocimiento en este plano tendrá sobre todo una naturaleza objetiva.

El principio de confianza se ha construido también sobre una base diferenciada de consideración conforme a la configuración del relacionamiento tenido entre los conformantes de la relación social en la que subsisten riesgos de resultado lesivo o riesgo prohibido. Toda vez que las relaciones sociales no tienen una configuración simple o unilateral, sino que, bien entendidas estas, suponen una especialización y complejización de acuerdo a la naturaleza de la misma relación social y el sector específico que se encuentra. Así pues, cuando el principio de confianza se pretende aplicar —sobre todo— en el ámbito de la división del

trabajo, el análisis de este principio se da en dos tipos de planos: frente a la división del trabajo horizontal y división del trabajo vertical.

La división horizontal viene a tener sentido en los planos donde la actuación social no merece una sujeción a la vigilancia constante de otra persona. Se pondera la actuación independiente de las personas, sin perjuicio que su rol o posición especial forme parte de un sistema más grande, tal como una empresa o un específico sector estatal. En palabras de Contreras Chaimovich (2019), la división horizontal del trabajo significa una actuación conjunta de personas jerárquicamente independientes (p. 36). La división es horizontal porque los intervinientes se involucran en el riesgo teniendo cada uno una parcela de la que ocuparse en un “plano de igualdad”, pues a nadie le corresponde más o menos que a otro, sino que cada uno actúa correspondiéndole riesgos distintos.

La división horizontal del trabajo para el principio de confianza resulta de especial relevancia. No es viable que todas las relaciones sean marcadamente jerárquicas, pues el beneficio de la actividad económica o de interés público que se trate se reduciría, trayendo una desventaja para la eficacia productiva. Es por eso que en muchas ocasiones las competencias son divididas de manera horizontal y permiten que las esferas de responsabilidad sean debidamente diferenciadas.

Por su parte, la división vertical se da en los ámbitos sociales donde existen agentes superiores encargados de velar por un espacio de riesgo, pero que también tienen bajo supervisión a otros agentes de rangos menores quienes controlan riesgos más específicos. En estos casos, se discute los alcances de la confianza del personal subordinado respecto del personal superior, así como viceversa. En estos casos, no se debe omitir considerar la especial posición de garantía de los superiores jerárquicos no solo de supervisión de un bien jurídico protegido que eventualmente puedan tener, sino también de supervisión de los mismos agentes inferiores que actúan controlando otros riesgos. Así, Van Weezel (2023) explica que este principio tiene importancia en las situaciones donde sea imprescindible la delegación de responsabilidades y la fijación de la medida de delegación de estas responsabilidades (p. 189).

2.2.2.2. Presupuestos

Toda vez que tanto la prohibición de regreso y el principio de confianza son concreciones del principio de autorresponsabilidad, los presupuestos para su configuración son similares. Así,

se exige para el principio de confianza: a) ámbito de responsabilidad ajeno, b) relación negativa con el riesgo (inexistencia de medidas de doble aseguramiento), y c) relación negativa con el tercero.

En torno al *ámbito de responsabilidad ajeno*, el principio de confianza, en igual medida que en el caso de la prohibición de regreso, exige que para poder confiar normativamente en un tercero, este tercero debe tener responsabilidad en un espacio ajeno. Como apunta Maraver Gómez (2009), si se puede confiar en la conducta correcta de los terceros es porque el deber de cuidado queda delimitado negativamente con los deberes de cuidado que le son asignados a los terceros responsables (p. 289).

En cuanto a la *relación negativa con el riesgo*, se parte de que el principio de confianza solo funciona cuando la persona no tiene un deber positivo de cuidado sobre el bien jurídico, pues en tal caso no puede conformarse con un mero deber negativo de lesionar o poner en riesgo el mismo, sino que deberá actuar y hacer lo posible para neutralizar los peligros creados desde cualquier ámbito. En tal sentido, Maraver Gómez (2009) apunta señalando que para poder aplicar el principio de confianza es necesario que el sujeto tenga una relación negativa con el riesgo y no pueda reconocerse la existencia de medidas de doble aseguramiento (p. 293). En ese sentido, el deber de cuidado se evalúa con respecto al “error” o “actuación dolosa” con que el tercero realiza un acto delictivo.

Luego, la *relación negativa con el tercero* parte de ser una excepción a la regla de la división de competencias. En efecto, para aplicar el principio de confianza se requiere que la persona no tenga deberes adicionales con el tercero con quien se involucra; esto es, que no haya deberes de vigilancia, selección, supervisión o control. Usualmente se evidencia ello en los casos, como antes se indicó, donde se tiene agentes superiores respecto de unos subordinados.

Finalmente, la *inexistencia de circunstancias concretas que evidencien el comportamiento incorrecto del tercero* es un presupuesto propio del principio de confianza, pues no se exige para la prohibición de regreso. Esto ocurre porque no surge directamente del principio de autorresponsabilidad, sino de la necesidad de acotamiento y medida del deber de cuidado perteneciente a las personas que intervienen controlando riesgos. Estas circunstancias deben ser objetivamente concretas y verificables. Como apunta Maraver Gómez (2009) si las circunstancias reflejan una abstracta posibilidad o previsibilidad de que el tercero se comporte incorrectamente, ello no es suficiente para limitar la posibilidad de confiar (p. 304).

2.3. Los conocimientos especiales

Las construcciones teóricas realizadas dentro de la imputación objetiva han llevado a que en la doctrina se sostengan posiciones divididas sobre los puntos de quiebre de la pérdida de confianza o la pérdida de neutralidad durante el análisis del principio de confianza y la prohibición de regreso como filtros de imputación objetiva, tal y como ya se ha reconocido. En efecto, las posiciones sobre qué situaciones o contextos le dotan de un sentido delictivo a la conducta varían sobre todo dependiendo de los matices y posición teórica que se adopte, teniendo en cuenta que, por mayor consolidación teórica que exista, las posiciones pueden variar dependiendo del sistema de imputación adoptado.

Uno de los mayores retos que la prohibición de regreso mantiene es la determinación de la relevancia de los conocimientos mantenidos durante la creación del riesgo y/o la realización del riesgo en el resultado para la evaluación de la pérdida o el mantenimiento de la neutralidad. Así, ha existido una amplia discusión sobre si *saber con alto grado de probabilidad* o *saber con certeza* que con la realización de determinada conducta se creará un riesgo penalmente prohibido puede o no ser relevante para considerar a una conducta como típica a efectos penales.

En ese sentido, corresponde analizar por qué la información sobre el sentido delictivo que tiene una conducta, es decir un aspecto “subjetivo”, tendría relevancia a nivel “objetivo”, pues si se está ante una discusión sobre la imputación objetiva se debería intuitivamente suponer que solo deberíamos partir de criterios puramente objetivos para determinar si un hecho es imputable objetivamente a una persona.

Al respecto, se debe plantear algunas posiciones doctrinales que se han esbozado sobre esta problemática, las cuales se han ceñido a dos sistemas distintos desde el cual encuentran resultados distintos. En concreto, son los sistemas del funcionalismo moderado —u ontológico— y del funcionalismo sistémico —o normativo— que tienen lecturas distintas sobre la relevancia de los conocimientos especiales o los conocimientos adquiridos para la determinación de si una conducta puede ser imputada objetivamente a una persona.

Los seguidores del funcionalismo sistémico responden a este cuestionamiento resaltando la total irrelevancia del aspecto subjetivo en la determinación de la imputación objetiva. En efecto, proponen en su modelo una consideración especial al denominado “rol social” sobre el que construyen todo el aspecto objetivo del hecho. Lo subjetivo importa solo desde el plano del conocimiento de lo que *debía conocer* la persona en el momento concreto de la situación

analizada. Esto es, se observa al conocimiento desde el plano de lo que a la persona le competía saber de acuerdo al rol desempeñado, limitando tomar en consideración cualquier conocimiento ajeno a este al que consideran “puramente psicológico”.

Este dato se ve de manera muy clara cuando Günther Jakobs (2003) argumenta que el taxista que lleva un pasajero no responderá por los delitos que este cometa, pese a que sepa los planes delictivos, siendo que en el peor de los casos puede responder por omisión de socorro o por omisión de denunciar un hecho delictivo, lo cual es una discusión distinta (p. 45).

Dado que la prohibición de regreso asienta su aplicación básicamente en la conducta configurada como *participación* en el delito, dentro de quienes velan por una mirada “puramente objetiva” de la imputación objetiva consideran que el acoplamiento al delito debe evaluarse solo si tiene un significado delictivo en “sentido objetivo”. En tal sentido, Planas (2020) precisa que habrá una intervención penalmente relevante cuando supere el amplio riesgo básico del que todos partimos en el interactuar social, lo que no se concreta con causaciones, conocimientos o intenciones, sino a partir del significado objetivo de la conducta: si esta puede interpretarse objetivamente como parte del delito o no por encontrarse distanciado (p. 996).

En el caso de las conductas neutrales dentro del análisis de la prohibición de regreso, señala Ambos (2001) existe una posición fuerte en considerar que las acciones cotidianas no deben ser subsumidas bajo el tipo objetivo de la complicidad al tratarse de conductas jurídicamente irrelevantes y, por tanto, no pueden ser criminalizadas por el hecho de que un tercero autorresponsable se haya servido de ellas para cometer un delito (p. 200). Esta posición también se encuentra influenciada por las valoraciones sobre ponderación o principio de proporcionalidad entre lo que es la libertad de actuación en espacios sociales y la protección de bienes jurídicos. También sobre las conductas neutrales, Wohlers (2006) refiere que el lado subjetivo debe descartarse como criterio para determinar la atipicidad, puesto que ello elevaría la inseguridad jurídica (p. 133).

En cuanto al principio de confianza, quienes velan por una postura puramente objetiva sostienen que este filtro se asienta en la idea de que, aunque psicológicamente se considere la probabilidad estadística de que con la realización de una conducta —en el marco de actuación de la división del trabajo o actuación conjunta— pueda acontecer un resultado lesivo o se pueda poner en peligro un bien jurídico protegido, el comportamiento adecuado dentro de los deberes de cuidado no será típico. En esa línea, Feijoo (2000), el principio de confianza tiene como consecuencia que quien se comporta conforme a derecho no debe

preocuparse de que su conducta pueda eventualmente producir un resultado típico debido al comportamiento antijurídico de otro, aunque desde un punto de vista psicológico fuera estadísticamente previsible (p. 61)

También sobre el principio de confianza y la irrelevancia del sentido subjetivo, menciona García Caverio (2000) , que la situación de confianza solo se rompe con la existencia de datos objetivos que pongan en tela de juicio la confianza en un correcto comportamiento por parte de otro, no con meras sospechas subjetivas (p. 387). En un mismo sentido, Parma (2013) indica al tratar al principio de confianza no se habla de un concepto psicológico, sino uno estrictamente social, normativo y jurídico (p. 89).

El funcionalismo sistémico tiene esta consecuencia por la base de la que parte: la finalidad del derecho penal es la protección de la vigencia de la norma, no de bienes jurídicos. Por tanto, asumen que el cumplimiento de un “rol” permite excluir de imputación al margen de los datos subjetivos que hubiese tenido la persona sobre algún “riesgo” creado, pues el rol es el criterio objetivo mediante el que se mide si se ha defraudado la norma.

Por su parte, el funcionalismo moderado se encuentra en un plano muy distinto al del funcionalismo sistémico o, al menos, una gran parte de los seguidores de este sistema parte de una consideración muy distinta. Para los seguidores de un funcionalismo moderado los conocimientos especiales sí son relevantes para el análisis de imputación objetiva. La razón fundamental para ello es que esta concepción parte, sobre todo, de la debida protección de bienes jurídicos, la evaluación del riesgo atiende un criterio de protección de los mismos, por lo que la valoración de conocimientos especiales o adquiridos sirve para determinar *ex ante* si una conducta es relevante jurídico penalmente para la lesión a un bien jurídico.

En tal sentido, los seguidores de este sistema incorporan criterios subjetivos en el análisis de la imputación objetiva. Así, Abanto Vasquez (2025) recientemente ha postulado que siguiendo este sistema de imputación objetiva, en tanto la conducta objetiva no denota por sí misma un injusto punible, la decisión sobre la “neutralidad” recién puede decidirse a través del tipo subjetivo (p. 20).

Asimismo, explica Ambos (2001) que, bajo esta posición si se actúa con dolo directo (conocimiento del plan del autor), es más probable que entre en consideración una complicidad punible que en el caso de que se actúe con dolo eventual (conocimiento de la posibilidad del aprovechamiento delictivo de su aporte) (p. 203).

Como se desprende, al análisis de la determinación de imputación realizado bajo este sistema implica el uso de criterios de imputación subjetiva ya en este nivel del análisis del delito. En efecto, esto se da toda vez que el funcionalismo moderado parte de una postura de la imputación objetiva como una teoría objetivo-subjetiva, dando entrada a criterios tanto objetivos como subjetivos.

Este sistema tiene amplio sentido desde que se considera que no es posible dividir un “tipo objetivo” de un “tipo subjetivo” como tal. En tal sentido, Porciúncula (2014) anota que desde que se parte que los elementos subjetivos para el derecho penal no deberían formar parte de la estructura interna de las personas, entonces decae la división entre un tipo totalmente objetivo y un tipo totalmente subjetivo (p. 299).

La utilización de criterios subjetivos para la determinación de imputación del tipo penal se ha realizado también partiendo desde la base de que para valorar la acción del partícipe en su completitud se requiere tomar en cuenta el conocimiento y voluntad del agente sobre la capacidad lesiva del hecho principal dominado por el autor, así como el aprehendimiento del sentido ético-social del acto, exigiéndose que con sus capacidades volitivas externas se haya dirigido en ese sentido la acción (Cuerda Martín, 2015, p. 63).

Se recoge dentro de estas consideraciones la idea de que la distinción que se realiza entre el tipo objetivo y el tipo subjetivo en el tipo penal se hace solo con fines pedagógicos, aspecto que ha llevado a parte de la doctrina a confundir tales categorías y las ha separado de manera incommunicable. En tal contexto, Mir Puig (2016) menciona que la parte objetiva del tipo penal depende tanto del conocimiento como de la voluntad, de manera que la distinción entre parte objetiva y subjetiva del mismo es relativa (p. 245).

En la presente investigación se parte de que los conocimientos sí deben ser tomados en cuenta como criterio *ex ante* para la determinación de la creación de un peligro prohibido. Nos alejamos, por tanto, de posturas que señalan, por ejemplo, el hecho de la inclusión por la doctrina mayoritaria de una “evidente conducta incorrecta del tercero” como supuesto de cese del principio de confianza solo “parezca ser un dato subjetivo, pero que no lo es”; o que, en todo caso, la confianza no se rompe con la mera sospecha subjetiva, siendo necesaria la existencia de datos objetivos que pongan en tela de juicio la confianza en un correcto comportamiento del tercero (García Caveró, 2022, p. 387).

Estamos en contra de estas posturas tomando en cuenta que, al momento de exigir “datos objetivos” que rompan definitivamente con la confianza, ahí es que se recurre a criterios

subjetivos para analizar la atribución. No se cuestiona que evidentemente no baste la mera sospecha para romper la conducta neutral o el principio de confianza, pero el exigir mayores datos objetivos sobre la conducta incorrecta del tercero es justamente recurrir a criterios subjetivos, y no puede ser tomado de otra manera.

Además, conforme postula Ambos (2001) con respecto a las conductas neutrales que existe un error al momento de responder a qué se puede conceptualizar como tal de manera general, pues no existen conductas que sean en todos los casos de la vida neutrales, toda vez que toda conducta humana puede ser usada en sentido delictivo siempre que se le pretenda dar tal finalidad (p. 204 y 205).

Asimismo, no es en vano tampoco hacer una distinción entre los “conocimientos especiales” de los “conocimientos obtenidos”, debido a que en la literatura penal se suele abordar a los conocimientos especiales indistintamente de aquellos conocimientos que, si bien no son “especiales”, no dejan de constituir datos sobre la posible conversión del contexto cotidiano a un contexto delictivo.

Nos permitimos, por tanto, dar una diferenciación entre los conocimientos especiales de los conocimientos obtenidos, esto con la finalidad de evitar caer en confusiones. Al respecto, se debe partir de que los “conocimientos especiales” nacen debido a la posición cualificada que ostenta la persona por roles especiales cumplidos o por la experiencia usual que tenga la persona. Por el contrario, los “conocimientos obtenidos” se constituyen por aquella información captada por la persona como consecuencia de la interacción concreta en el contexto analizado.

Recurriendo a unos ejemplos para tal diferenciación, se puede reconocer que un conocimiento especial puede darse por un agente que se desempeña actualmente como abogado en contrataciones con el Estado, pero que hace un cierto tiempo trabajó como funcionario público encargado del seguimiento de las contrataciones con el Estado. También puede caber el caso tradicional generalmente tocado de aquel mozo que por las mañanas se desempeña como estudiante de química y por tal conocimiento se percata que uno de los platos que lleva a mesa contiene hongos venenosos.

En cuanto a los conocimientos obtenidos, y partiendo de los mismos casos previamente señalados, estos se darían, por ejemplo, cuando en el caso del abogado dedicado a las contrataciones con el Estado que antes se desempeñó como funcionario público obtenga información sobre irregularidades insubsanables en el proceso como consecuencia de la

conducta inusual de sus patrocinados o de funcionarios públicos vinculados con la contratación. En el caso del mozo, un conocimiento obtenido lo constituirá el supuesto en el que no advierte que la comida que entregará está envenenada por los conocimientos especiales que tiene sobre hongos venenosos en el plato de comida debido a que es estudiante, sino porque es el cocinero quien le pone en conocimiento directamente sobre la característica venenosa de los hongos del plato que debía entregar.

En cualquier caso, tanto como si nos encontramos frente a conocimientos especiales, como si estamos frente a conocimientos obtenidos, ambos tendrían el mismo resultado de entrar al debate de si estos son relevantes para determinar si subsiste la confianza o si se pierde la neutralidad, aspecto del que, como ya establecimos, a efectos de la presente investigación sí tienen importancia en la determinación del riesgo.

2.4. Delimitación entre prohibición de regreso y principio de confianza

2.4.1. Necesidad de su diferenciación

Los criterios de imputación objetiva, así como los filtros contruidos como esquemas dogmáticos para limitar la imputación, merecen ser correctamente diferenciados. Su naturaleza y presupuestos pueden ser similares, y además pueden tener el mismo objetivo que es excluir a la persona de atribución de resultado o peligro típico creado; sin embargo, no se los debe tratar de manera reduccionista, pues esto podría impedir que se aborden en la práctica los casos de una manera aislada de la seguridad jurídica a la que la dogmática penal apunta.

A pesar de la importancia de diferenciar correctamente estos criterios, no son muchos los espacios en los que se haya realizado una delimitación categórica entre algunos de estos filtros. En efecto, al revisar los manuales o trabajos académicos sobre la materia, se encuentra, sobre todo, desarrollos individuales de cada categoría, análisis de sus requisitos y los casos en los que son mayormente aplicables; sin embargo, esta labor debería ser atendida con mayor rigurosidad estando a, sobre todo, la cercanía conceptual existente entre, por ejemplo, el principio de confianza y la prohibición de regreso.

Si bien es cierto en algunos párrafos anteriores se ha realizado un desarrollo sobre el contenido de cada categoría que nos informan sobre las particularidades de cada institución, llama la atención que, sin perjuicio de ello, existe —en algunos casos más que en otros— una similitud aplicativa y de configuración de estos dos filtros, lo cual no debe ser un tema omitido.

Así, tanto la existencia de espacios donde es permitido confiar normativamente en la actuación correcta de otras personas en contextos de riesgos y, por tanto, la actuación carezca de sentido delictivo (principio de confianza), así como la existencia de espacios en los que la actuación resulta ser inocua o estandarizada y, por tanto, también se carece de sentido delictivo (prohibición de regreso), pueden dar lugar a caer en confusiones de cuándo pueden ser aplicadas.

En otras palabras, se concuerda en este lado que estando a que ambas categorías dogmáticas son expresiones del principio de autorresponsabilidad, ineludiblemente tendrán una configuración similar. Asimismo, se debe de tomar en cuenta que los espacios de riesgo en una sociedad organizada o en constante fluidez de actuación pueden tener un sentido fenomenológico complejo. El riesgo social puede permitirse entenderse involucrando en distintos esquemas de actuación que implican la concatenación continuada, permanente, así como entrecortada y mayormente distanciada de las personas.

Esta disgregación en la concurrencia del riesgo no carece de efectos valorativos en el análisis de la imputación penal. Al tener una base distintiva en los distintos riesgos creados, el proceso de limitación de la atribución de resultados o peligros típicos como consecuencia de la actuación plural de personas se entenderá no de manera unívoca, sino que este proceso puede involucrar tener que distinguir las delgadas líneas de diferenciación tenidas en estos límites. Más específicamente, se debe aceptar que la caracterización de los riesgos produce que no haya una automática consecuencia en la determinación del criterio de limitación de imputación objetiva a utilizarse, sino, por el contrario, da lugar a situaciones de confusión donde estos criterios pueden aplicarse simultáneamente.

2.4.2. Criterios diferenciadores

Así pues, en este espacio se tratará sobre la diferenciación de estas dos categorías. Al respecto, se adelanta que los principales criterios de diferenciación son: diferente atención de la posición de garantía y, como consecuencia de esto, la gradualidad del principio de confianza.

En torno a la diferente atención de la posición de garantía, se debe partir destacando que hay una fuerte tendencia a vincular estos institutos dogmáticos a posiciones de garante. Esto es, situaciones especiales en las que las personas están obligadas a evitar resultados o riesgos típicos desde las esferas de competencia en que se desenvuelven las personas. Estas

posiciones de garante conforme a la tradicional distinción pueden ser de control de riesgos o de protección de bienes jurídicos.

Esta exigencia también permite restringir con mayor detalle los casos en los que estas instituciones son aplicables. Esto es, exigir que haya ámbitos competenciales para el análisis de estas categorías circunscribe con mayor rigor las situaciones en las que es posible siquiera evaluar estos filtros pues, caso contrario, su aplicación se ampliaría de forma tal que se permitiría su aplicación en cualquier ámbito, dejándose indebidamente de lado si el contexto de aplicación específica tiene la necesidad o el suficiente material para que se pueda analizar estas instituciones. Así se dejaría de lado el análisis de si el caso concreto se trata de uno donde hay actuaciones profesionales o existen determinadas competencias sociales por ejercicio de determinadas actividades (para el caso de la prohibición de regreso), o si existe una mínima organización funcional, división de tareas o distribución de roles (para el caso del principio de confianza).

La aplicación irrestricta de estas categorías dogmática a cualquier ámbito social evitando la exigencia de posiciones de garantía vaciaría de contenido estas instituciones. Habiendo nacido desde el seno del principio de autorresponsabilidad, su fundamento central fue evitar que personas involucradas en actuaciones conjuntas y riesgosas —donde prima la lógica competencial o la división de roles— respondan por haber intervenido causalmente en los resultados y peligros típicos creados o nacidos esencialmente desde el ámbito actuacional de otras personas; esto es, que se responda cuando son otras personas a quienes les era exigible prever que de su propio ámbito no emanen riesgos típicos.

Por tanto, estas instituciones solo pueden ser aplicadas cuando en el contexto social específico existan posiciones de garantía de las que, en caso de resultados lesivos o riesgos típicos producto de la actuación conjunta, surja la necesidad de determinar su atribución analizando el manejo de la responsabilidad autónoma por las personas involucradas en estos espacios de riesgo.

Ahora, si bien la aplicación de ambas instituciones exige el análisis de posiciones de garantía, el enfoque de abordamiento no es el mismo. Sobre la prohibición de regreso se puede decir que se encuentra un paso antes del principio de confianza, en tanto su construcción sirve para la determinación de cuándo una persona resultó competente para la configuración de un determinado delito al encontrarse distintas opciones debido a la intervención plural de personas; en cambio, en el principio de confianza no se determina ni se delimita la posición de garante, sino que se parte con que ella existe, siendo que, una vez dado por sentado tal

hecho, se procede a analizar si se cumplió correctamente con los deberes de cuidado a efectos de precisar si la conducta del actuante carece de relevancia por el aporte al resultado lesivo o riesgo típico creado por otra persona. A continuación, se procede a profundizar en esta diferenciación.

En la prohibición de regreso la discusión se dirige a delimitar las posiciones de garante para excluir de atribución de tipicidad a partir de considerar que una persona, por mayor aporte causal realizado a la consumación delictiva, actuó dentro de un marco neutral y socialmente estandarizado, debido a carecía de posición de garante sobre el control de cuidado al bien jurídico específico, en tanto que el espacio social específico lo permite y, por tanto, su conducta resultó ser irrelevante a efectos penales. Por su lado, en el principio de confianza, partiendo de que la persona ostenta la posición de garantía de cuidado sobre el bien jurídico determinado (y no solo un deber negativo de control de riesgo), se delimitan los deberes de cuidado cuando un tercero actúa actuando sobre su específico ámbito competencial de cuidado sobre el bien jurídico. En tal sentido, no puede ser más clara la postura de Maraver Gómez (2009) cuando postula que “mientras que la prohibición de regreso sirve para delimitar la posición de garante, el principio de confianza sirve para delimitar el deber de cuidado cuando se ostenta una posición de garante” (p. 275).

También se puede destacar que ambas categorías de imputación objetiva se han construido sobre dos formas de configuración en la interrelación social. Sin perjuicio de comprender que la actuación en la sociedad en una gran parte de las veces una actuación conjunta de personas, es posible contrastar que para el derecho penal actuación social se ha identificado, sobre todo, en doble sentido: aquellas situaciones en las que las actuaciones en sociedad permiten la comunicabilidad de responsabilidades, y otras donde las actuaciones se ejecutan evitando fundir las responsabilidades.

Esta forma de entender la interrelación repercute en la valoración que se hace sobre la relevancia penal de las conductas para la atribución de consecuencias penales a nivel de imputación objetiva. Esto es, toda vez que la interrelación social se plasma en sentido ambivalente en lo relacionado a la correspondencia de responsabilidades entre las personas que realizan comportamientos riesgosos de manera paralela o cofuncional, los límites que se imponen a los resultados o peligros típicos creados deben valorar necesariamente ello.

Como consecuencia se tiene que la creación de los institutos de prohibición de regreso y principio de confianza atiende a esta ambivalencia. Dada la diferenciación de la naturaleza de los contactos sociales, ambas instituciones creadas desde la perspectiva del principio de

autorresponsabilidad se dirigen a evitar que el sujeto responda de acuerdo a su modo de contacto social.

En otras palabras, la prohibición de regreso a grandes rasgos permite romper la imputación objetiva producto de un análisis en el que se defina quién de los intervinientes resultó ser el competente para la lesión o puesta en peligro de un bien jurídico protegido. Mientras tanto, el principio de confianza, una vez sentada la existencia de posiciones de garante, permite romper la imputación objetiva como consecuencia de un análisis donde se concluya que uno o ciertos intervinientes actuaron dentro de los deberes de cuidado en el marco actuacional en el que se encuentran confiando en que los otros intervinientes se comportarían de manera adecuada, pese a que causalmente su actuación conllevó al resultado de lesión o de peligro.

Es este sentido el que ha permitido a parte de la doctrina comprenderlos como cara de una misma moneda que, sin perjuicio de estar unidos al ser concretizaciones del principio de autorresponsabilidad, apuntan a distintos lados. De manera esquemática, el profesor chileno Weezel (2023) refiere que los casos en que la división de trabajo funde ámbitos de responsabilidad son propios del principio de confianza, mientras que los casos donde se separan ámbitos de responsabilidad son materia de la prohibición de regreso (p. 194).

Es por ello que ambos institutos, partiendo del principio de autorresponsabilidad, atienden a supuestos distintos. La prohibición de regreso se ha aplicado para las situaciones donde se ha evaluado la actuación conjunta de personas, pero enmarcadas cada una en “roles” distintos o en donde las personas actúan ejecutando de manera independiente sus conductas, prescindiendo del comportamiento de las otras personas. Resalta por ello Reyes (2005) sobre la prohibición de regreso que la presencia de esas expectativas de comportamiento que se derivan de la existencia de diversos roles sociales, es lo que da pie a afirmar que desde el punto de vista jurídico todos tenemos posición de garantes por la evitación de determinados resultados nocivos (p. 346).

Así es como un abogado puede desenvolver su actuación de una manera que no implique la creación de riesgos relevantes por más que exista la probabilidad de que su cliente utilice la información para realizar o perfeccionar su actividad delictiva en un proceso de contratación pública. Además, así es como un asesor de ventas puede desempeñar su profesión por más que existan simples sospechas de que la persona asesorada se servirá de su apoyo para realizar actos típicos de lavado de activos. O así también es cómo un empresario fabricante de tóners puede desplegar su actividad empresarial sin ser imputado por la falsificación de billetes en las que pueden incurrir terceras personas.

En estos casos, tanto los primeros actuantes se desempeñan de manera que no se representan la desviación hecha por terceros hacia cursos delictivos. En concreto, su actuación se limitó a que desde sus específicas zonas de actuación no emanen riesgos penales para la comisión de delitos, actuando dentro del denominado “rol” o dentro de un marco adecuado de actuación. Por tanto, esta falta de adecuación de las conductas a los resultados lesivos o a las puestas en peligro son vistas como actos neutrales y cotidianos producto de la delimitación de las posiciones de garante, de la separación de responsabilidades.

Por su lado, los casos y los contextos con mayor aplicación del principio de confianza que han tenido una amplia aceptación en nuestra doctrina y jurisprudencia son casos de actuación organizada, donde prima la competencia funcional o el reparto de roles. Así, la división de parcelas de responsabilidad sobre las que controlar determinados riesgos o proteger directamente bienes jurídicos crea el deber de verificar que se produzcan resultados lesivos cuando un tercero se involucra y confluye su conducta con su parcela de competencia propia.

Así pues, el funcionario público encargado de una oficina de contabilidad puede confiar en la documentación entregada por un funcionario encargado del área de tributación. También el encargado del área de ventas de boletos de una empresa de transportes puede confiar en que el personal del área de recursos humanos lleva correctamente el diligenciamiento de cambios de conductores a efectos de evitar accidentes por factor cansancio. También el cirujano puede confiar en que las herramientas se esterilizaron correctamente por las enfermeras u otro personal a cargo.

En cuanto a la gradualidad del principio de confianza, se debe antes precisar que en el análisis de la prohibición de regreso, no se admite la graduación de “deberes de cuidado”, sino que permite solo evitar la responsabilidad las delimitar las posiciones de garante; por tanto, la conducta dejará de ser neutral cuando la conducta del agente sea directamente una actuación delictiva y solo en esos casos. En cambio, el principio de confianza puede romperse no solo con una actuación de tendencia directamente delictiva, sino también cuando a partir de los datos del tercero actuante se deduce que este no actuará o no viene actuando correctamente, por lo que se exige un ajuste en el deber de cuidado.

Para poner criterios de determinación, una conducta neutral perderá su carácter neutral en dos situaciones: 1) determinación para el acoplamiento delictivo (acoplamiento expreso), o 2) autodeterminación al plan delictivo (acoplamiento concluyente). El primero tiene que ver con

que el acontecer delictivo fue premeditado o planeado para el éxito, de manera que pese al “cumplimiento de un rol” es posible imputar al agente el resultado lesivo o de peligro. El segundo, en cambio, tiene sentido de una autodeterminación debido al contexto caótico o concluyente en el que se encuentra la persona, de forma que esta obtenga la seguridad de que su conducta supondrá un aporte a la conducta delictiva; acá las meras sospechas no tendrán entidad suficiente para desvirtuar la conducta neutral.

Por tanto, bajo este análisis nos alejamos de las posturas que señalan que la conducta neutral se mantiene neutral incluso cuando el agente tenga la claridad suficiente para colegir que su conducta será factor que coadyuve al curso delictivo cometido por terceras personas. En otros términos, la conducta neutral deja de ser tal solo cuando concurra conocimiento directo del aporte. Por su lado, el principio de confianza puede perderse más razonablemente ante casos en los que el tercero demuestra mediante datos objetivos que no controlará debidamente el riesgo, por lo que bastará la concurrencia de un dolo eventual para romperla.

CAPÍTULO III: EL DELITO DE LAVADO DE ACTIVOS

3.1. Concepto del delito de lavado de activos

El lavado de activos como fenómeno social es la realización de actos tendientes a dar apariencia de licitud a dinero, bienes, efectos o ganancias provenientes de actividades ilícitas, que nació principalmente como producto de la lucha contra organizaciones criminales, con la finalidad de reducir su autofinanciación, aspecto que los llevaba a cometer con mayor cuantía y rigor delictivo.

Como fenómeno jurídico, el lavado de activos lo constituyen las conductas castigadas por un Estado que consisten en conductas tendientes a realizar actos de disposición sobre bienes de origen maculado, con la finalidad esencial de introducirlos en el tráfico económico para darles apariencia de legitimidad y poder, una vez culminado con el proceso de lavado, disfrutar de los bienes obtenidos ilícitamente.

El lavado de activos está necesariamente vinculado con conductas delictivas que tienen la capacidad de generar ganancias ilícitas. Esto es, este delito no puede configurarse tras la comisión de cualquier delito, sino solo cuando estos delitos, mediante su comisión, han dado lugar a dinero, bienes, efectos o ganancias ilícitas. Incluso se deben limitar los casos en los que, si bien el delito está relacionado a efectos patrimoniales, estos no son suficientes para considerar que se ha generado verdaderamente ganancias delictivas. En ese sentido, los delitos que usualmente generan ganancias delictivas se trata de delitos tales como el delito de tráfico ilícito de drogas, tráfico ilícito de migrantes, venta ilegal de armas, corrupción de funcionarios, entre otras donde los bienes aparecen directamente vinculados con el delito.

La preocupación internacional por esta actividad se ha gestado desde hace ya varios años. El primer esfuerzo internacional para combatir el lavado de activos se trató de la Convención de Viena de 1988, celebrado en un contexto en el que el tráfico ilícito de drogas y la producción de sustancias psicotrópicas iba en incremento. En tal sentido, la Organización de las Naciones Unidas mediante este convenio internacional se dio la tarea de brindar lineamientos generales a los Estados Parte para adoptar medidas que ayuden a combatir este flagelo que iba ligado a las organizaciones criminales. Así, la emisión de la Convención de Viena de 1988 sirvió para adoptar una nueva estrategia que instaba a sancionar penalmente actividades mismas del delito de narcotráfico y las actividades que trataban de

facilitar el aprovechamiento de las ingentes ganancias del delito de narcotráfico, las que daban lugar al fenómeno del lavado de activos.

Entre las medidas adoptadas, la convención instó a que se tipifique como delito la conversión, transferencia, ocultamiento, adquisición, posesión y utilización de bienes que procedan de los delitos que la convención señalaba, todos relacionados al tráfico ilícito de drogas. De ello se desprende que ya existía un esfuerzo por criminalizar las conductas tendientes a dar apariencia de licitud a los bienes ilícitos al hacerlos ingresar al tráfico económico legal. De esta manera, la Convención de Viena se constituyó en el primer paso a nivel internacional que propuso el castigo de este delito no convencional.

La problemática de este ilícito trascendió en el sentido de que cada vez fue más frecuente ligarlo con actividades transnacionales, como lo anota Hurtado Pozo (2015, p. 65). En ese sentido, la Convención de Estrasburgo de 1990 nace como una estrategia más propia de del Sistema Europeo con la firma del Convenio Europeo sobre Blanqueo, Detección, Embargo y Confiscación de los Productos de un delito, la misma que se conoce como Convención de Estrasburgo de 1990. La importancia de este instrumento radicó en intensificar la lucha contra el delito de lavado de activos, estableciendo un conjunto de normas y medidas exclusivas al blanqueo de capitales sobre el ámbito de prevención y judicialización del mismo.

De manera seguida se toma en cuenta la Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional del año 2000, el cual fue un hito importante en la lucha contra el crimen organizado y, a su vez, contra el lavado de activos. Esta convención establece un incremento en el espectro de delitos que funjan como delitos capaces de generar ganancias ilegales, siendo delitos graves. También fortalece la cooperación internacional al introducir mecanismos de asistencia judicial recíproca. También definió lo que era un grupo delictivo organizado, precisándolo como un grupo de tres o más personas con permanencia y finalidad económica que comete actos criminales; esto favoreció la uniformización de la categoría para los Estados. Exige la incorporación del delito de lavado de activos y establece un estándar mínimo para su castigo, así como incluye la posibilidad de sancionar el “autolavado”.

Complementariamente a esta convención (Reátegui Sánchez, 2023, p. 71) se cuenta con la Convención de Mérida o Convención de las Naciones Unidas sobre la Corrupción. En este instrumento también se obliga a la tipificación del delito de lavado de activos, extiende los delitos determinantes tanto si se hayan cometido dentro o fuera de la jurisdicción, exige

medidas para el decomiso de bienes provenientes de actividades criminales como lo hace en su artículo 31.

Criminológicamente el lavado de activos ha sido reconocido como un delito proceso. Es decir, un delito en el que es usual la existencia de una secuencia de pasos a través del cual el delito se va perfeccionando y materializando. Es por tanto un delito complejo por sus distintas formas de materialización.

Bien ha sido considerado como un delito no convencional por los organismos internacionales, pues su configuración se alejó de los delitos que normalmente acontecían, los cuales estaban relacionados a delitos de sangre y delitos contra el patrimonio en sus formas más comunes. La corrupción también iba siendo un importante caldo de cultivo que posteriormente tuvo un tratamiento sustancial debido al incremento de las formas de criminalidad en las esferas de la administración pública de los países.

No obstante, el lavado de activos surgió como una forma no tradicional de criminalizar conductas, ya que su configuración se llevaba a cabo principalmente a través de entidades financieras y el uso de instrumentos económicos. Así es cómo el lavado de activos surgió como un delito cuya centralidad en su injusto se refiere a la tendencia de dar apariencia de legalidad a activos provenientes de actividades ilícitas.

Actualmente el delito de lavado de activos ya no puede ser totalmente considerado como un delito no convencional. A estas alturas de la evolución de la criminalidad, el lavado de activos es más bien ya un delito de bastante conocimiento por las instancias y órganos de persecución. Lo que no se puede negar es que su realización sigue estando en evolución, puesto que es un delito que se puede a múltiples formas en los distintos ámbitos sociales: empresas, contratos, mercado, ámbito informático, ámbito de la administración pública, familia, etc.

3.2. Etapas del delito de lavado de activos

No muchos delitos ostentan una categorización medianamente clara de las etapas o fases de su fenomenología criminal. Esto es, no se está hablando acerca del iter criminal como el camino del delito, desde la fase interna hasta la fase externa que concluye con el agotamiento. Cuando se habla de etapas o fases de fenomenología criminal nos referimos a un aspecto

analizado desde una lupa más grande, ya que viene vinculado con un modelo en el cual se abarca la realización más extensa y compleja de la realización de un delito.

En ese sentido, el lavado de activos supone un accionar, en la gran mayoría de casos, no aislado, sino que viene acompañado de distintos actos individuales con una misma resolución criminal, lo que da lugar a que se realice en etapas diferenciadas. Tal como lo ha reconocido Prado Saldarriaga (2019), el delito de lavado de activos se trata de un delito proceso que se realiza a través de tres etapas secuenciales donde los activos se transforman hasta adquirir una apariencia legal que posibilitará su restitución al circuito económico legal (p. 81).

En tal sentido, el delito de lavado de activos se ha mostrado como un delito que se extiende primero en una fase donde se realizan los primeros actos de disposición sobre los bienes maculados; se dice así que es el primer alejamiento de los bienes de la fuente de origen delictiva. A este se lo ha denominado fase de “colocación” (*placement*), debido a la naturaleza del acto de colocar —por primer vez— en el mercado los bienes de origen delictivo.

La etapa de colocación nace como consecuencia de la experiencia criminal vista en los proceso de lavado de activos, en los que los delincuentes mantenían grandes cantidades de dinero en metálico y/o billetes, los mismos que, al generar sospechas sobre su proveniencia, trataban de ser ingresados a la economía de la manera más cautelosa posible. Es así que las formas de colocación más comunes se tratan de actos como el ingreso a cuentas bancarias de manera fraccionada, o se realice los cambios de billete en montos más pequeños, así como también se ingrese en la contabilidad de un negocio para producir lo que sería la mezcla (Blanco Cordero, 2012, p. 66 y ss.)

La que se ha conocido como la segunda etapa del lavado de activos como proceso es la intercalación. En esta, el agente realiza múltiples actos con la finalidad de alejar los activos ilícitos aún más de la fuente generadora. Se pretende generalmente realizar complejas actividades económicas en el ámbito financiero, donde se usa a veces la banca extranjera. También se tiene la conversión en instrumentos financieros del dinero colocado en las entidades bancarias. Se ha apuntado que la intención en estos casos es esencialmente buscar que se haga más complicado el seguimiento completo de los activos intercalados (Reátegui Sánchez, 2023, p. 89)

En tercer lugar, la etapa de integración. Esta etapa tiene sentido por la naturaleza del delito de lavado de activos, el cual, como se ha insistido, implica un proceso que pretende dotar de apariencia de licitud a los activos. Sería contraproducente que se realicen actos de

legitimación de activos sin que posteriormente los mismos no puedan ser disfrutados. La etapa de integración se centra justamente en eso, el disfrute de los activos lavados, los mismos que han pasado por procesos previos (más cortos o más largos según la complejidad).

Eso hace que esta etapa sea la más importante, pues desde la intención internacional de combate contra las organizaciones internacionales se buscó que estas no puedan hacer uso de las ganancias ilícitamente obtenidas. Si bien el procedimiento previo para aparentar el origen tiene relevancia, no habrá un sentido especial si el lavado no concluye con la integración de tales ganancias para el generador o personas que hayan terminado beneficiadas. En la doctrina nacional se ha resaltado por Pariona Arana (2024) que la integración es la etapa más importante del circuito de lavado, pues esta etapa supone el retorno aparentemente legal del dinero lavado (p. 69).

Se debe precisar que las etapas que usualmente se reconocen al lavado no necesariamente se dan de manera sucesiva o conjunta de manera que sea totalmente diferenciada. Por el contrario, es posible que las actuaciones analizadas en el caso concreto den luz a entenderlas como actos de colocación (conversión), actos de intercalación (transferencia) o actos de integración (ocultamiento y tenencia). Esto es así, porque la realidad demuestra que las formas de comisión de este delito pueden variar de gran manera, así como también se reconocen formas nuevas conforme las mismas plataformas digitales e instituciones jurídicas van permitiendo.

Ejemplo de ello es que el cambio de titularidad de los bienes es un aspecto característico de la etapa de intercalación, momento en el que, luego de haber desprendimiento inicial de los activos maculados, comienza un alejamiento mayor que supone en gran cantidad de veces un camuflamiento de la titularidad o incluso la posesión para que luego de continúe legitimando con más actos sucesivos. Sin embargo, es perfectamente posible que en un caso el lavado se realice por una misma persona sin desprenderse de la titularidad jurídica de los activos maculados y solo los diversifique sin pretender desprenderse de ellos en apariencia. Esto no significará que la intercalación no se está realizando, sino que en tal caso tiene una distinta presentación.

Asimismo, la fase de integración está usualmente vinculada —y con rigor político-criminal, por ser un delito donde el elemento de tendencia interna trascendente— a los actos finales donde el lavador reintegra los activos maculados ya “lavados” (con apariencia presunta de legalidad) hacia su esfera personal, para su disfrute. Sin perjuicio de ello, un análisis amplio

del fenómeno criminal nos lleva a aprehender casos donde la integración se da no en una esfera personal del lavador sino esencialmente en la esfera de terceros (como allegados cercanos) para el beneficio directo de estos. Esto, en principio, no debe negar que nos encontremos en la fase de integración, sobre todo cuando antes ha existido un proceso cuidadoso de disposición sobre los bienes para alejar los bienes desde la fuente ilícita.

Esto es, la clasificación de las etapas del lavado de activos tiene un fin sobre todo didáctico que ayuda a poder analizar este fenómeno criminal. Asimismo, consideramos importante este foco desde el punto de la investigación fiscal: el posicionamiento de la situación del caso permite un mejor abordaje del caso para dar orden a los hechos, que dependiendo de cada caso puede extenderse a lo largo de meses o hasta años. Para evitar inadecuados o deficientes planteamientos, el ente fiscal puede ubicar los actos dentro de las etapas de realización de lavado de activos y así abordar de acuerdo a la etapa de realización de los actos de lavado la imputación que eventualmente realice.

La precisión de las etapas del delito de lavado de activos, por tanto, también repercute en un tratamiento más didáctico y claro del mismo estudio dogmático y criminológico de su manifestación. Así, no es lo mismo estudiar los hechos de ejecución, consumación y agotamiento en la etapa de colocación y en la etapa de intercalación. La misma suerte corre la etapa de integración, que contiene de manera pertinente tipologías distintas, por lo que un estudio de este injusto no puede dejar de lado la naturaleza de culminación o disfrute de las ganancias delictivas.

Todo depende de la complejidad del caso específico, lo que se refleja en la cantidad de personas involucradas, la naturaleza y cuantía de los bienes maculados, uso de entidades financieras nacionales o extranjeras, cantidad de delitos fuentes identificados, entre otros factores. Justamente, las etapas estudiadas surgen como una forma de abordar tal complejidad, fenómeno que los primeros años del siglo XXI era visto como un delito de naturaleza distinta a los que generalmente eran criminalizados.

Tal y como se ha advertido por la Unidad de Inteligencia Financiera del Perú, existen tipologías o métodos del lavado de activos a nivel nacional, entre los que se encuentran empresas de transferencias de fondos, amnistías tributarias, adquisición de loterías y juegos de azar, utilización de cuentas de terceros, créditos ficticios, entre otros (Chanjan Documet y Torres Pachas, 2022, p. 9).

3.3. Bien jurídico protegido en el lavado de activos

3.3.1. Posiciones en la doctrina

El bien jurídico en el delito de lavado de activos ha sido un punto de debate importante en la doctrina nacional e internacional. Así, se ha discutido cuál sería en concreto el interés protegido en este delito, tomando en cuenta la naturaleza no convencional de este delito. Al respecto, son varias las posiciones que se han esbozado, de las cuales resaltan esencialmente tres: 1) la que predica que se protege la administración de justicia, 2) la que predica que se protege el orden socioeconómico, y 3) la que sostiene una protección plural de intereses.

Cuando se considera que estamos ante un delito contra la administración de justicia se debe considerar la naturaleza del delito de ser un delito de referencia, pues su comisión supone la comisión de otros delitos, los cuales se pretenden ocultar o, de manera más técnica, a los cuales se les pretende dotar de apariencia lícita. Por ello, se dice que afecta a la administración de justicia porque el lavado de activos beneficiaría las actividades ilícitas cometidas previamente.

Aunado a ello, en la legislación peruana el texto que regula el delito de lavado de activos históricamente le ha reconocido que el agente activo debe actuar con la finalidad de evitar la identificación de su origen, su incautación o decomiso. En tal sentido, el contenido del injusto penal desvalorado viene referido en buena parte a la afectación de la administración de justicia mediante actos que contravengan los esfuerzos de los órganos de persecución respecto del hallazgo del origen ilícito de bienes delictivos, así como de la incautación o decomiso de los mismos. Esto le dota el carácter de ser un delito de tendencia interna trascendente. En la doctrina son varios los autores que han apoyado esta posición. Entre ellos se cuenta Pariona Arana (2024) quien señala que el bien jurídico es el correcto funcionamiento de la administración de justicia en tanto las modalidades del delito de lavado de activos se dirigen a impedir que esta identifique los bienes objeto de lavado de activos (p. 118).

Además, el sostenimiento de esta línea interpretativa se destaca sobre todo dentro de la consideración de que el delito de lavado de activos surge como criminalización de los actos que buscaban complicar la identificación del origen ilícito tras la comisión de los delitos. Era, por tanto, un injusto nacido en la pretensión de alejar a los delincuentes de las ganancias que

ellos mismos generaban y que eran usadas para poder incrementar el poder económico de sus grupos criminales. Señala Abanto Vásquez (2017) que en tanto el interés del Estado es pretender acceder a los bienes decomisables que se generan como ganancia de actos ilícitos, entonces el único bien jurídico tutelado sería la administración de justicia (p. 77).

Esta concepción ha recibido críticas provenientes de varios sectores doctrinales. Se le critica que optar por el bien jurídico administración de justicia haría innecesario que se tipifique como delito autónomo el lavado de activos, pues ya se cuenta con el delito de encubrimiento, el cual viene a resguardar la administración de justicia cuando se intervenga pos consumativamente a un delito.

Por ello se dice que el lavado de activos es más que un simple encubrimiento. En tal sentido comenta Mendoza Llamapponcca (2022) que el lavado de activos no es solo un acto de ocultamiento, pues incorpora un injusto autónomo e independiente de aquel que produjo las ganancias. Agrega que se evidencia la inconsistencia de esta posición en los casos en que los rendimientos económicos son enviados al extranjero. Con ello, el Estado desde el que fueron enviados no tendría jurisdicción y, por tanto, no estaría afectando su sistema de justicia. Otro argumento que señala es que si afectase la administración de justicia entonces le sería perfectamente aplicable la excusa absolutoria del art. 406 del CP Peruano, lo cual, como es evidente, no es así (pp. 281 y 282), por lo cual considera que no podríamos entender al lavado de activos como un acto de encubrimiento. De otro lado, Hancoco Llocle (2019) ha considerado que en la criminalización del delito de lavado de activos lo importante es el correcto funcionamiento del mercado, denominado como orden socio-económico (p. 151).

Una crítica que se ha dado a la línea que defiende al orden económico como objeto de protección es que este bien jurídico no es especial o principalmente afectado. Si bien los actos implican negocios jurídicos de orden económico ello no quiere necesariamente decir que estaríamos frente a una afectación a su entorno. Esta postura ha sido sostenida, por ejemplo, por Caro John (2012), cuya idea pretende negar la relevancia de la afectación al orden económico mediante los actos de lavado en tanto son subsidiarios, estando el foco de la criminalización concentrada el estorbo que suponen estos actos para la actividad del Estado en la lucha contra las organizaciones criminales (p. 244 - 246).

Se ha entendido, más bien, que los índices económicos de un país pueden mejorar producto de las actividades de lavado, como se evidencia de los países que fungen de paraísos fiscales; esta idea ha exacerbado la crítica en torno a la protección del orden económico como bien jurídico protegido. En tal sentido, García Caverio (2015) indica que la experiencia

demuestra que el delito de lavado de activos puede ser incluso saludable para determinadas economías (p. 555).

Actualmente la doctrina nacional imperante considera al delito de lavado de activos como un delito pluriofensivo por la amplitud de los intereses que lesiona. Los principales intereses lesionados son la administración de justicia y el orden económico. Dentro de este último, se recogen intereses individuales como la licitud del tráfico de los bienes y la libre competencia. Esta postura ha tenido calado también a nivel internacional.

Tal y como señala Blanco Cordero (2012) el delito de lavado de activos “se trata de un delito pluriofensivo, cuya realización menoscaba la Administración de Justicia y el orden socioeconómico” (pp. 214 y 215). Igualmente Prado Saldarriaga ha apuntado que, si bien el delito de lavado de activos compromete de manera más relevante la administración de justicia, los efectos nocivos de este injusto son varios, por lo que estamos ante un delito pluriofensivo (p. 85).

La pluriofensividad resuelve de manera adecuada las críticas vertidas contras las distintas posiciones uniofensivas. Además, es coherente comprender al delito de lavado de activos como un delito pluriofensivo debido a las numerosas formas en cómo se puede realizar y cómo se expresa. Tan solo basta ver su regulación en la legislación peruana, cuyo Decreto Legislativo N.º 1106 señala en sus arts. 1º, 2º y 3º, distintas modalidades de realización del delito. Estos, por tanto, se pueden realizar de distinta forma y en diversas circunstancias, lo cual produce que la afectación se exprese de una manera distinta y afecte en algunas circunstancias con mayor incidencia la administración de justicia y en otras ocasiones el orden económico. Además, tomando en cuenta que la doctrina lo ha considerado un delito complejo, la solución más idónea al momento de determinar su concreto injusto penal es el considerarlo como delito pluriofensivo. Las etapas por las que transcurre el lavado de activos lleva a considerar que no será solamente un interés el afectado, sino más de uno. Solo así se abarca correctamente la totalidad del injusto penal.

3.3.2. El punto de vista de la jurisprudencia

La Corte Suprema de la República ha reconocido la pluriofensividad del delito de lavado de activo en numerosas ocasiones. El instrumento más importante en el que se ha dado este reconocimiento lo es el Acuerdo Plenario N.º 3-2010/CJ-116, cuyo contenido indica que debido a dinámica y finalidad de los actos del lavado de activos es más compatible con su

concepción el considerar la presencia de una pluralidad de bienes jurídicos que son afectados o puestos en peligro de modo simultáneo o sucesivo durante las etapas y operaciones delictivas que ejecuta el agente. Además, de manera más precisa, la Corte Suprema, haciendo una interpretación a partir de la sistematización del lavado de activos según el art. 1 (actos de conversión y transferencia) y el art. 2 (actos de ocultamiento y tenencia), considera que los actos de colocación e intercalación comprometen la estabilidad, transparencia y legitimidad del sistema económico-financiero, mientras que los actos de ocultamiento y tenencia afectan la eficacia del sistema de justicia penal.

Por su parte, en concordancia con la Corte Suprema, el Tribunal Constitucional ha sostenido en su jurisprudencia que el bien jurídico protegido en el delito de lavado de activos es de carácter pluriofensivo. En la sentencia del Exp. N.º 02282-2020-PHC/TC – Selva Central, el Tribunal señaló que este delito es pluriofensivo porque genera una situación de alarma y riesgo para las bases sociales, llegando a poner en peligro la propia existencia del Estado, especialmente cuando su origen se vincula al tráfico ilícito de drogas. Asimismo, en la sentencia del Expediente N.º 00145-2021-PHC/TC, el Tribunal precisó que el ámbito de afectación del lavado de activos se extiende a bienes jurídicos de naturaleza constitucional, al comprometer diversos intereses como la credibilidad y transparencia del sistema financiero, la libre competencia, así como la estabilidad y seguridad del Estado, pudiendo incluso afectar el sistema democrático y la administración de justicia.

Por otro lado, el máximo intérprete de la Constitución ha señalado que el Estado no solo debe limitarse a lo dispuesto en las normas, sino que tiene el deber de prevenir y sancionar el delito de lavado de activos de manera más amplia. Así, en la sentencia del Exp. N.º 02282-2020-PHC/TC – Selva Central ya mencionada, indicó que existe una obligación constitucional — prevista en el artículo 8º de la Constitución— de enfrentar estos ilícitos, la cual no se agota en el Código Penal ni en las leyes especiales, sino que exige la implementación de procedimientos eficaces que demuestren resultados concretos en su control. De este modo, el Tribunal Constitucional envía un mensaje al legislador orientado a reforzar la efectividad en la aplicación de las normas destinadas a prevenir y sancionar el lavado de activos.

3.4. Tipificación en la legislación peruana

3.4.1. Evolución legislativa

El delito de lavado de activos en el Perú se encuentra tipificado en una ley especial, la cual es el Decreto Legislativo N.º 1106, promulgado el 19 de abril del 2012. En este cuerpo

normativo se encuentran las modalidades del delito de lavado de activos (arts. 1°, 2° y 3°), así como otros preceptos relacionados a la regulación e investigación del delito de lavado de activos.

Esta se trata de la regulación actual, pues con anterioridad el lavado de activos como delito se ha regulado mediante otras leyes. En principio se tuvo en el Código Penal en los artículos 296-A y 296-B, los que estaban directamente vinculados exclusivamente al delito de tráfico ilícito de drogas. Esta regulación atendió a la recomendación del Convenio de Viena, cuya preocupación inició justamente por el combate con el delito de tráfico ilícito de drogas. Mediante Ley N.° 25399 del 10 de febrero de 1992 estos artículos fueron derogados.

Con la Ley N.° 250404 emitida el 26 de febrero de 1992 se incorporó nuevamente la figura de lavado, pero ligada a la modalidad de receptación. Se reubicó el delito mediante la Ley N.° 25428 del 9 de abril de 1992. No obstante, el momento estelar del proceso de tipificación de este delito se dio el 27 de junio de 2002, cuando se promulgó la Ley N.° 27765, mediante la cual el lavado de activos se llevó a una norma penal especial. Con esta ley se determinó una regulación más precisa de las modalidades de este delito, así como algunas reglas de naturaleza procesal.

Una modificación resaltante se verifica con el Decreto Legislativo N.° 986 del 22 de julio del 2007, ley con la que se modificó la estructura típica de las modalidades del delito de lavado de activos para dotarle una naturaleza distinta que se ligue a un resultado. Antes de la entrada en vigencia de tal decreto las modalidades se castigaban verificándose la finalidad de evitar la identificación del origen ilícito. Con la modificación, las modalidades ahora exigen un dificultamiento en la identificación del origen.

Tras ello, con fecha 19 de abril del 2012, se promulgó el Decreto Legislativo N.° 1106, norma vigente hasta la fecha y que supuso una vuelta a la finalidad trascendente derogada antes con el Decreto Legislativo N.° 986. La norma perfeccionó la regulación de las modalidades y también desarrolló aspectos adicionales en todo el cuerpo normativo. Esta norma ha sido modificada mediante el Decreto Legislativo N.° 1249 del 26 de noviembre del 2016, que trajo modificaciones bastante cuestionables, sobre todo la que se vinculaba al artículo 2° que regula la modalidad de actos de ocultamiento y tenencia, respecto del cual eliminó el elemento de tendencia interna de “finalidad de evitar la identificación del origen, su incautación o decomiso”. Luego de ello, las dos últimas modificaciones se dieron mediante el Decreto Legislativo N.° 1367 del 29 de julio del 2018 y la Ley N.° 31178 del 28 de abril de 2021, los

misimos que incidieron solo en el tema de la pena (inhabilitación conforme a los inciso 1), 2) y 8) del artículo 36 del Código Penal).

Así pues, fenomenológicamente se puede decir que el delito de lavado de activos es un delito complejo. Esto es así porque en muchos casos la realización delictiva implica la intervención de múltiples agentes individuales que realizan actos jurídicos de distinta naturaleza involucrando instituciones financieras, empresas privadas u otro tipo de personas jurídicas con el objetivo de dar un mayor ocultamiento a la naturaleza ilícita de los bienes.

3.4.2. Tipicidad objetiva

Es importante observar la configuración de este ilícito desde los elementos típicos exigidos por los tipos penales contenidos en el Decreto Legislativo N.º 1106. Para ello será importante revisar el tratamiento que se les ha dado a los artículos 1º, 2º y 3º de esta ley, los que contienen, respectivamente, las modalidades de conversión y transferencia (art. 1º), ocultamiento y tenencia (art. 2º) y transporte, traslado e ingreso y salida del país (art. 3º).

Para dar un orden e ir en coherencia con la etapas de lavado de activos que han sido criminológicamente identificadas, se dice que el legislador ha pretendido asumir que estos tipos penales atienden a la ordenación que internacionalmente se reconoció: etapa de colocación, intercalación e integración. El artículo 1º engloba así la conducta de conversión que está vinculada con los actos de colocación; también tipifica los actos de transferencia que se ligan a los actos de intercalación. Por su lado, el artículo 2º contiene las conductas de ocultamiento y tenencia que representan los actos de integración.

3.4.2.1. Actos de conversión y transferencia (Art. 1º D. L. N.º 1106)

El actual art. 1 del D. Leg. N.º 1106 criminaliza lo que se ha denominado los actos de conversión y transferencia, señalándose:

“El que convierte o transfiere dinero, bienes, efectos o ganancias cuyo origen ilícito conoce o debía presumir, con la finalidad de evitar la identificación de su origen, su incautación o decomiso, será reprimido con pena privativa de la libertad no menor de ocho ni mayor de quince años y con ciento veinte a trescientos cincuenta días multa e inhabilitación de cinco a veinte años de conformidad con los incisos 1, 2 y 8 del artículo 36 del Código Penal”.

Así, los actos de colocación o conversión son acciones donde se muta la naturaleza material de los bienes. Es decir, la acción tiende a transformar la sustancia de los bienes ilícitos, tal como ocurre cuando se deposita el dinero físico a una cuenta bancaria, cuando se compra con dinero ilícito bienes muebles o inmuebles, cuando se compra acciones, etc. Es por eso que al tratar sobre la conversión se la considera como un accionar donde se muta la naturaleza o estructura del bien en otra, cambio que bien podría ser reversible como si no lo es.

En la doctrina nacional, Pariona Arana (2024) ha sostenido justamente ello, adheriéndose a una posición sobre la naturaleza de la conversión donde, a la vez que se introduce al sistema económico- financiero caudales como resultado de actividades ilícitas por primera vez (p. 217). Se ha apuntado además por Reátegui Sánchez (2023) que el cambio con bienes que sí tienen naturaleza lícita (p. 155).

La Corte Suprema se ha referido en distintas ocasiones a esta modalidad del delito de lavado de activos. En ese sentido, señaló en el Recurso de Nulidad N.º 1374-2013/Lima que por conversión se entiende al proceso de transformación que sufren los bienes que tienen su origen en la comisión de un delito, y del que resulta un bien total o parcialmente distinto al originario.

La Corte Suprema ha señalado que el acto de conversión se refiere a un proceso de transformación de los bienes de origen delictivo. Así, en el Recurso de Nulidad N.º 1374-2013 Lima, señala que por conversión se debe entender al proceso de transformación que sufren los bienes provenientes de un delito, de lo cual resulta un bien total o parcialmente distinto al original. En ese sentido, la conversión implica una mutación en la naturaleza del bien, orientada a ocultar su origen ilícito.

Asimismo, la Corte Suprema también ha precisado el alcance del verbo “conversión” en relación con las etapas del delito. Así, en el Recurso de Nulidad N.º 3474-2012-Lima, se consideró que los actos de conversión y transferencia comprenden diversas formas de colocación o movilización inicial de dinero proveniente de una actividad criminal (fase de prelavado), incluyendo actos de recolección y acopio de bienes ilícitos, así como operaciones posteriores propias de la etapa de intercalación o estratificación, las cuales forman parte del objeto material del delito.

En cuanto a los actos de transferencia, estos tienen la naturaleza de representar un cambio en el dominio o tenencia física o jurídica de los bienes de personas que pueden haber

intervenido en la generación de la ganancia ilícita o no, hacia otras personas. Mediante el castigo de estos actos se criminaliza los mayores actos tendientes a alejar mucho más de la fuente de origen delictiva los activos maculados. Por eso, los actos de transferencia suelen ser actos múltiples y sucesivos donde se dirige el cambio en varios titulares; así por ejemplo, ocurre al realizarse los cambios en distintas cuentas bancarias nacionales y extranjeras.

Indica Prado Saldarriaga (2021) que los actos de transferencia comprenden las operaciones de lavado de activos que se realizan con posterioridad a la etapa de colocación, es decir, aquellas propias de la fase de intercalación, en las que el agente busca distanciar los capitales o bienes ya convertidos de su origen ilícito y de su primera transformación (p. 475). En similar sentido, Reátegui Sánchez (2023) postula que si la transferencia se asimila a la idea de transmisión, puede entenderse como el traspaso de un derecho de una persona a otra. En otros términos, implica la salida de un bien de un patrimonio para integrarse en otro, pudiendo realizarse bajo cualquier título traslativo (p. 158).

La jurisprudencia nacional se ha pronunciado sobre este punto. Así, la Casación N.º 2112-2019/Nacional señala que los actos de transferencia comprenden la transmisión de activos a terceros bajo cualquier título traslativo de dominio, ya sea oneroso o gratuito. De ello se desprende que las formas de transferencia son variadas y que no se limitan al traslado físico del bien, sino principalmente al cambio de titularidad. No obstante, la Corte Suprema también ha sostenido otras posiciones; por ejemplo, en el Recurso de Nulidad N.º 3474-2012/Lima se indica que estos actos pueden consistir en operaciones de diversa naturaleza, como financieras, comerciales o contractuales.

En esa línea, la transferencia puede concretarse mediante conductas como ventas simuladas a través de testaferros, con el fin de aparentar legalidad y dificultar la investigación sobre el origen ilícito de los bienes. Un ejemplo de ello se encuentra en el citadorecurso, donde se analizó un caso de depósitos bancarios frecuentes provenientes del extranjero, concluyéndose que se trataba de actos de conversión y transferencia, dándose la razón a la parte civil.

Asimismo, el precedente contenido en el Recurso de Nulidad N.º 3474-2012/Lima destaca que los actos de transferencia pueden manifestarse como una “intercalación continua y diversificada de bienes transformados”. Por ello, a diferencia de la conversión, estos actos suelen ubicarse en la etapa de intercalación dentro del proceso de lavado de activos.

Cabe añadir que la Corte Suprema ha señalado que los actos de transferencia abarcan actividades reiteradas sobre los bienes, como permutas, reventas, organización o

financiamiento de eventos, así como otros negocios jurídicos o pagos vinculados incluso al transporte de sustancias ilícitas; esto lo señala en el Recurso de Nulidad N.º 2805-2017/Nacional. En consecuencia, se entiende que las modalidades de transferencia son múltiples y que su finalidad es alejar progresivamente los bienes de su primera transformación mediante operaciones sucesivas, complejas y diversificadas.

Finalmente se debe reconocer que tanto los actos de conversión como los actos de transferencia se consuman de manera instantánea (Reátegui Sánchez, 2023, p. 160). Esto implicará que el agente que ejecute la conducta no se mantendrá en un estado antijurídico perenne sobre los objetos delictivos sobre los que ha desplegado la acción, sino que una vez transformado el bien o cambiada su titularidad o posesión, entonces el delito habrá sido perfeccionado.

3.4.2.2. Actos de ocultamiento y tenencia (Art. 2º D. L. N.º 1106)

La redacción actual del art. 2º del Decreto Legislativo N.º 1106 criminaliza los delitos de ocultamiento y tenencia de la siguiente manera:

“El que adquiere, utiliza, posee, guarda, administra, custodia, recibe, oculta o mantiene en su poder dinero, bienes, efectos o ganancias, cuyo origen ilícito conoce o debía presumir, será reprimido con pena privativa de la libertad no menor de ocho ni mayor de quince años y con ciento veinte a trescientos cincuenta días multa e inhabilitación de cinco a veinte años de conformidad con los incisos 1, 2 y 8 del artículo 36 del Código Penal”.

De la redacción de este tipo penal se cuenta con que es una modalidad compleja por la amplia variedad en que el legislador ha previsto su comisión. Esta norma castiga quien adquiere, utiliza, posee, guarda, administra, custodia, recibe, oculta o mantiene en su poder dinero, bienes, efectos o ganancias. Como se indicó previamente, todas estas conductas representan las acciones últimas del proceso de lavado de activos, pues esta modalidad se inserta en la etapa de integración, la misma que tiene sentido de una vuelta al poder de los activos ya lavados al generador de las ganancias ilícitas o al enriquecimiento de determinadas personas beneficiarias.

Bajo tal premisa es que todos los verbos se deben interpretar bajo esa línea; esto es, que las conductas se entienden como conductas finales del delito de lavado de activos, actos donde con cuya consumación se podría graficar cuál fue el esquema utilizado por las personas que

sirvieron como engranajes en el proceso de lavado para dotar de apariencia de legalidad a los activos maculados, pues con ellos existirá una ruta seguida para tal fin. Claro está, como no puede ser de otra manera, que se ha decidido castigar las etapas del ilícito de manera autónoma, sin esperar que eventualmente los activos hayan llegado a la etapa de integración, por lo cual no estaremos automáticamente frente a conductas impunes si los verbos contenidos en el artículo 2° no llegan a ejecutarse.

La conducta de *adquirir* implicará siempre la acción de cambiar la propiedad de una persona a otra u otras, suponiendo un acto oneroso o gratuito. No es el mero traslado o disposición de los bienes, pues tal conducta se encuentra recogido por verbos como el recibir o mantener su poder. Por tanto, hay un acto de manifestación de aceptación del bien para el incremento de patrimonio y otra persona que con tal finalidad lo traslada. Se ha repasado esta idea por Reátegui Sánchez (2023) cuando menciona que este verbo típico implica una relación jurídica orientada a la adquisición de la posesión, propiedad o titularidad del bien, consumándose el delito cuando el agente manifiesta su conformidad en recibirlo. (p. 187).

La conducta de *utilizar* implica los actos de tenencia para un fin de bienes con origen un primigenio origen ilícito. Esto porque la utilización implica sacar un provecho del objeto en cuestión. Apunta por ello Pariona Arana (2024) que este verbo acontece cuando los bienes ya lavados son utilizados por quienes se encargan de custodiarlos o mantenerlos a disposición de quienes generaron los ilícitos, con la finalidad de obtener un mayor beneficio (p. 252).

En cuanto al verbo *poseer*, este verbo no se encontró en la redacción original del texto, sino que fue introducido mediante el Decreto Legislativo N.° 1249 que modificó el Decreto Legislativo N.° 1106. La conducta de poseer es el mero hecho de tener la cosa para sí. Como tal su naturaleza no parece diferenciarse de otros verbos como lo puede ser el mantener en poder, pero para dar una interpretación que vaya a favor de una correcta sistemática de este delito podemos asumir que la naturaleza de este delito es más que nada material, mientras que el acto de mantener en poder puede darse material como inmaterialmente.

Sobre la conducta de *guardar* se puede sostener que se tratan de actos con los que material y corpóreamente el agente coloca en lugares identificables por su persona fuera de la vigilancia e identificación de terceros los activos de origen maculado. Si bien puede confundirse con la acción de mantener en poder o poseer, el guardar supone crear o encontrar espacios adecuados para el bien, de manera que se encuentra al margen de acceso a otras

personas. De manera correcta Prado Saldarriaga (2021) precisa que se trata de actos de protección física de activos (p. 478).

Sobre la acción de *administrar* que la ley prevé se tiene que estaremos frente a situaciones donde el agente mantiene en su poder activos ilícitos y, a su vez, los usa con la finalidad de generar mayores ganancias. Se trata por tanto no de una conducta, sino de una concatenación de acciones donde la persona le da a los activos un orden y dirección con la finalidad de obtener mayores provechos del bien. Por eso no se administra como un único acontecer fáctico, sino que se tratará de un conjunto de acciones que además se expande temporalmente. Por tal mérito da la posibilidad que bajo este verbo encontremos varios supuestos de lavado de activos continuado de acuerdo al art. 49° del Código Penal.

Por el lado de la acción de *custodiar*, esta engloba el comportamiento activo e intenso de cuidado y vigilancia sobre los bienes de origen delictivo. Por tanto, más que una mera tenencia o incluso más que un mero guardado, se implementará medidas para evitar que agentes del orden o personas ajenas al proceso de lavado puedan tener acceso a los activos.

Acá se debe evitar subsumir las conductas con las que determinadas personas elegidas única y exclusivamente para la custodia despliegan sobre los activos custodiados; así, por ejemplo, no será típica la conducta del vigilante que a quien se haya encargado la custodia de determinadas joyas ilícitamente obtenidas, pues ello no se traduce en un acto de lavado; sería, en todo caso, como máximo una conducta de complicidad. La custodia deberá darse por tanto como parte de los actos de la persona que haya sido directamente beneficiada.

El último verbo típico es el de *mantener en poder*. Como se adelantó, este tiene un sentido de tenencia, pero donde se produzca inmaterialmente. Como se desprende del sentido de la acción, no podemos definir de una única manera esta conducta, pues mantener en poder significa que permanezca en en la esfera personal, pudiendo en cualquier momento el agente realizar actos de disposición. El tener en poder puede significar sin problema alguno que a su vez se disfrute de los activos.

Cuando estas acciones coincidan fenomenológicamente con actos de desprendimiento patrimonial inicial o alejamiento de la fuente de origen delictivo, no nos encontraremos ante hechos de ocultamiento y tenencia, sino frente a actos de conversión. Asimismo, cuando estas acciones se realizan durante el proceso de lavado sin llegar aún a materializar la apariencia de legalidad, dándose transferencias de activos, se tratará de casos específicos de actos de transferencia. Este apunte fue advertido al decir que las etapas del delito de

lavado de activos no se tratan de actos categóricamente diferenciados, sino que muchas veces tal diferenciación se difumina según la complejidad de la técnica utilizada por las personas que se insertan en el proceso de lavado de manera dolosa.

3.4.2.3. Actos de transporte (Art. 3° D. L. N.° 1106)

El artículo 3° del Decreto Legislativo N.° 1106 tipifica la modalidad de traslado y transporte del delito de lavado de activos de la siguiente manera:

“El que transporta o traslada consigo o por cualquier medio dentro del territorio nacional dinero en efectivo o instrumentos financieros negociables emitidos “al portador” cuyo origen ilícito conoce o debía presumir, con la finalidad de evitar la identificación de su origen, su incautación o decomiso; o hace ingresar o salir del país consigo o por cualquier medio tales bienes, cuyo origen ilícito conoce o debía presumir, con igual finalidad, será reprimido con pena privativa de libertad no menor de ocho ni mayor de quince años y con ciento veinte a trescientos cincuenta días multa e inhabilitación de cinco a veinte años de conformidad con los incisos 1, 2 y 8 del artículo 36 del Código Penal”.

Esta modalidad del delito de lavado de activos contiene en su estructura dos modalidades. Primero, el *acto de transportar, trasladar consigo o por cualquier medio*, y segundo, *hacer ingresar o salir del país consigo o por cualquier medio tales bienes*. Ambas conductas recaen sobre el objeto que es el dinero en efectivo o instrumentos financieros negociables emitidos “al portador”. Como se observa, estamos frente a conductas que se realizan de manera personal y física respecto del dinero o instrumentos financieros.

La importancia que se encuentra en esta tipificación se da por las modalidades surgidas con la finalidad de evitar el contacto del dinero con entidades bancarias. Y es que la movilización del dinero no necesariamente se da a nivel bancarizado, estando al control y escrutinio que supone incorporar el dinero en entidades financieras. Por tanto, la movilización y transporte a nivel nacional o internacional de dinero en papel o metálico se muestra como una modalidad que logra evitar ciertas sospechas.

Sobre este artículo 3°, Prado Saldarriaga apunta de manera interesante que debido al flujo ingente de mercadería y de personas por las fronteras internas (entre regiones) y más aún en las fronteras internacionales, el control físico de los objetos en flujo no es absoluto (p. 484 y

485). Esto es aprovechado por las personas u organizaciones criminales para la movilización fragmentada o implementada en los equipajes o incluso en el cuerpo humano.

Refiere Reátegui Sánchez (2023) sobre la modalidad de transportar, trasladar o de cualquier medio que en este caso se conlleva el vínculo directo del sujeto activos con los capitales para movilizar los objetos en maleta o bolsillos (p. 220). Luego, considera como modalidades distintas el hacer ingresar al país y el hacer salir del país los bienes, las mismas que, como apunta, se puede realizar mediante el trámite legal de manera aparentemente lícita o directamente en contrabando (p. 220 y 221).

Es de reconocer que estas modalidades no se corresponden con actos de lavado de activos en su sentido estricto, pues no constituyen formas de dotamiento de apariencia de legalidad a los bienes. Sin embargo, el legislador se decidió por su criminalización pues se trata de actos de transporte y alejamiento de bienes maculados, los cuales también dificultan su obtención. Se puede decir por ello que si bien no constituye un acto de lavado de sentido estricto, se corresponde con conductas que coadyuvan en el proceso de lavado de activos.

Tomamos esta modalidad como una forma de delito periférico, pues crea las condiciones necesarias para la realización de otro delito central (que sería el delito de lavado de activos en sentido estricto). Así, los actos de movilización, transporte o traslado dentro o fuera del país se realizan una vez que se hayan realizado los actos de lavado o con la finalidad de que posteriormente se realicen.

En tal sentido, García Caveró (2013) el castigo a esta modalidad abarca todos los actos en los que no existe un mero desplazamiento fáctico del dinero o los instrumentos, sino que ello se haga de forma que no puedan ser identificados (p. 91). Ello implicará actos de implementación de equipaje, compartimentación, ocultamiento en el cuerpo humano y toda forma de concreción del dificultamiento del hallazgo por parte de las autoridades.

3.4.3. Tipicidad subjetiva

El delito de lavado de activos tipificado en el Decreto Legislativo N.º 1106 contiene modalidades que incluyen en su estructura típica expresamente las modalidades subjetivas bajo las que se configuran. Las modalidades contenidas en esta ley tienen en su estructura típica una mención directa al aspecto subjetivo, lo cual pone en central importancia la faz cognitiva y volitiva, técnica aplicada en otros tipos penal de distintas categorías.

El artículo 1° (conversación y transferencia), artículo 2° (ocultamiento y tenencia) y el artículo 3° (movilización y transporte), contienen una referencia a que se castiga el comportamiento sobre los bienes de quien *conoce o debía presumir* su origen ilícito, con la *finalidad de evitar la identificación de su origen, su incautación o decomiso*. Así, el primer componente subjetivo es sobre el dolo, de manera que el agente debe saber con certeza (“*conoce*”) o al menos haber tenido que presumir (“*debía presumir*”) su origen ilícito; el segundo componente subjetivo es la *finalidad* como elemento de tendencia interna.

En cuanto al primer componente subjetivo, se tiene al dolo, con el cual se plantea que el agente que comete el delito debe tener conocimiento directo o la seguridad de la procedencia ilícita de los bienes, lo que no implica que se conozca al agente que directamente los generó, ni debe haber presenciado el contexto criminal previo. Como reseña Blanco Cordero (2012), para acreditar el conocimiento del origen ilícito de los activos, basta demostrar su vinculación con una actividad criminal previa de manera general, de modo que, según las circunstancias del caso, se descarten otros posibles orígenes (p. 682). Lo importante es que se tenga la certeza de la naturaleza ilícita de los bienes.

Luego, en la modalidad subjetiva de *deber presumir* en la discusión se han mostrado sobre todo dos posiciones, los que consideran que se trataría de la inclusión de una modalidad eventual y otros que consideran sería culpa grave. Autores como Pariona Arana (2024) han apuntado que la prescripción de un deber y un presumir como conocimiento origina que se haya pretendido incorporar una actuación culposa; que el delito de lavado de activos no puede cometerse bajo dolo eventual, pues contiene un elemento subjetivo adicional al dolo que genera que el agente actúa con una específica intención, descartándose una actuación con conocimiento reducir. Por tanto, debido a que se estaría castigando con la misma intensidad una conducta dolosa y culposa, resulta necesaria la inaplicación de tal extremo (pp. 176-177).

Actualmente es imperante la posición que considera que bajo esta modalidad estamos frente a un caso de dolo eventual (Abanto Vásquez, 2015, p. 79). Con esta modalidad subjetiva se admite el castigo incluso reduciendo el espectro cognitivo del delito, de forma que serán suficientes indicios que lleven a la persona prudente a caer en cuenta que los bienes tienen origen delictivo, sin necesidad de tener la certeza clara de que ello sea así.

El artículo 10° del Decreto Legislativo señala en el último extremo de su segundo párrafo que “*el origen ilícito que conoce o debía presumir el agente del delito podrá inferirse de los indicios concurrentes en cada caso*”. Este precepto enfatiza dos ámbitos: los indicios que informan a

la persona sobre la ilicitud de la naturaleza de los bienes, así como para el ámbito probatorio del órgano persecutor en relación con el conocimiento que puede haber tenido el agente en el caso en concreto.

Si bien esta referencia no era necesaria, toda vez que la ilicitud de una conducta dependerá necesariamente de los datos objetivos que informen de manera coherente a una persona de criterio prudente, así como también resulta claro que en el proceso penal la determinación del conocimiento por parte del agente sobre tal ilicitud se realiza a través de la técnica indiciaria, tiene razón de ser en tanto concuerda con nuestra postura de la especial importancia de la faz objetiva de este delito, de manera que una incidencia en las reglas subjetivas de aplicación en el Decreto Legislativo N.° 1106 es necesaria.

El segundo componente subjetivo es la tendencia interna trascendente, identificado por la referencia a la *finalidad de evitar la identificación del origen, incautación o decomiso* de los bienes sobre los que se actúa. Este es un elemento subjetivo adicional al dolo, pues no está abarcado por el mismo, complementándolo para darle una mayor precisión en la lesión al bien jurídico o, como indica Jescheck (2014) caracteriza el verdadero carácter o la especial peligrosidad al bien jurídico (p. 470).

En el caso del lavado de activos, la finalidad trascendente del agente lleva a determinar la tendencia del agente a dar apariencia de legalidad a los activos maculados. Ello no es abarcado por el dolo —conocimiento y voluntad— en tanto que la finalidad perseguida no se debe concretar necesariamente, solo debe haber idoneidad de la conducta para tal realización.

Acá cabe aclarar que el artículo 2° vigente en el Decreto Legislativo N.° 1106 que tipifica las modalidades de ocultamiento y tenencia, tras modificarse por el Decreto Legislativo N.° 1249 del 26 de noviembre del 2016, carece de la exigencia de que el sujeto actúe con el elemento de tendencia interna pretender evitar la identificación del origen, incautación o decomiso del activo maculado. Actualmente solo contiene una referencia expresa al dolo, que va en el mismo sentido que el artículo 1° y el artículo 3°; es decir, el agente debe saber con certeza o al menos haber tenido que presumir el origen ilícito.

La eliminación del elemento de tendencia interna en el art. 2° desde nuestro punto de vista resultó un contrasentido ciertamente peligroso, pues le restó la naturaleza que se debe buscar a todo acto inserto como parte de la cadena del lavado de activos. Esto es, asumiendo que el lavado de activos es un delito proceso donde todos los actos se entienden

concatenados a un solo fin que es el de dotar de apariencia de legalidad, es preocupante que los actos de contacto que se encuentran en el artículo 2° se castiguen solo con el conocimiento o el haber tenido que presumir de la procedencia ilícita, pues se convertirían en puros actos de aprovechamiento.

Además, esta eliminación de la finalidad de dar apariencia de legitimidad a los activos maculados repercute en la diferenciación del delito de lavado de activos con el delito de receptación patrimonial, pues en ambos se puede presentar el caso donde una persona que no generó los activos maculados reciba o entre en contacto con ocasión de que otro agente se los haya entregado.

En la doctrina se ha dejado sentir esta crítica de manera gravitante. Por su lado, Pariona Arana (2024) señala que pese a la modificación legislativa tras el Decreto Legislativo N.° 1249, el artículo 2° sigue conteniendo un delito de intención (p. 181). En sentido similar, Abanto Vásquez (2017) alega la necesidad de que pese a la eliminación de tal finalidad, se debe interpretar el tipo penal de forma que se exija una conducta típica idónea tendente a buscar extraer el bien de la persecución por parte de la administración de justicia (p. 182).

La referencia al dolo y la finalidad trascendente en el artículo 1° y 3°, y la del dolo en el artículo 2°, dan cuenta de la importancia del lado subjetivo en este ilícito. Y es que el legislador al momento de construir una conducta prohibida se centra en todos los componentes que conforman su núcleo, de forma que puede considerar mayor o menor énfasis en alguno de sus componentes. Ello se expresa claramente en este delito, pues se ha considerado el darle al lado subjetivo un peso que se relaciona directamente con su naturaleza.

En cuanto a los pronunciamientos de la Corte Suprema de la República, desde sus primeras formulaciones normativas, se ha reconocido que el delito de lavado de activos posee naturaleza dolosa. En ese contexto, bajo la vigencia de la Ley N.° 27765 —cuyos artículos 1 y 2 exigían el “conocimiento” o el “poder presumir”, en un sentido distinto al actual “deber presumir”—, el Acuerdo Plenario N.° 3-2010/CJ-116 interpretó que dicha configuración normativa permitía afirmar el carácter doloso del delito. En dicho Acuerdo Plenario, la Corte interpretó el “poder presumir” como una manifestación de dolo eventual. Para sustentar esta posición, incluso aludió al Reglamento Modelo de la CICAD–OEA, señalando que en este se vincula la tipicidad culposa con el uso de la expresión “debiendo saber”.

En otros pronunciamientos como el Recurso de Nulidad N.° 2868-2014/Lima, sostuvo que no es necesario que el agente conozca con precisión los hechos de un delito fuente específico

ni su situación procesal, en tanto es suficiente que el agente tenga conciencia de la irregularidad de la operación a realizar y pueda inferir razonablemente que proviene de una actividad delictiva generadora de ganancias ilícitas.

En otra ocasión, la Corte ha aludido a la “certidumbre” sobre el origen delictivo; así, en el Recurso de Nulidad N.º 1881-2014/Lima, señaló que basta contar con certeza acerca de dicho origen, entendida como el conocimiento, en términos generales, de la existencia de una infracción grave.

Más recientemente, la Corte Suprema ha abordado el conocimiento del agente sobre el delito previo. Así, en la Casación N.º 1956-2019/Arequipa, precisó que no es necesario que el dolo abarque el conocimiento de un delito fuente específico, lo que implica que tampoco resulta exigible acreditar en la investigación que el agente sepa cuál fue el delito generador de las ganancias ilícitas. En ese sentido, se estableció que el sujeto activo debe actuar de forma consciente y voluntaria, bastando que conozca o pueda presumir que el dinero o los bienes involucrados en las operaciones de lavado tienen origen ilícito, sin requerirse identificar el delito concreto del cual provienen.

Se observa también el Recurso de Nulidad N.º 2995-2012/Lima, donde se señala que el autor no necesita conocer datos específicos del delito previo, como la fecha de su comisión o la identidad de sus intervinientes, ni tampoco identificar concretamente dicho delito. En la misma línea, la Casación N.º 1726-2019/Arequipa precisa que no es exigible conocer la identidad de todos los partícipes del delito precedente, ni tampoco el delito específico del cual provienen los bienes.

Esta línea adoptada por la Corte Suprema resulta cuestionable, pues parte de una confusión en torno al contenido del dolo. No distingue adecuadamente entre el conocimiento de la existencia de un delito fuente generador de ganancias ilícitas y el conocimiento de las circunstancias en que este se cometió. En efecto, la Corte asume que, como no es posible exigir la acreditación de todos los detalles del hecho previo, tampoco debe requerirse el conocimiento del delito específico que origina los beneficios ilegales. Sin embargo, este razonamiento implica una extralimitación, en tanto la referencia al delito fuente no puede entenderse en términos de una genericidad absoluta.

3.5. Autonomía del delito de lavado de activos

El delito de lavado consiste en la realización de actos posteriores a un delito precedente al que está vinculado, toda vez que el delito precedente es el ilícito generador de ganancias

ilícitas. El lavado de activos consiste en el despliegue de actos que insertan estas ganancias en el mercado formal de manera tal que se les dote de apariencia de legalidad. Por ello se mencionó que el delito de lavado de activos es un delito de conexión, también conocido como delito de referencia, pues está vinculado de manera directa con un ilícito previo.

El artículo 10° del Decreto Legislativo N.° 1106 señala que el conocimiento sobre el origen ilícito se corresponde a actividades criminales específicas que se mencionan en este artículo y otras con capacidad de generar ganancias ilegales. Por tanto, en momentos previos a los actos propios del lavado de activos se requiere de la comisión de delitos que puedan generar ganancias ilícitas, de manera que no podrá ser cualquier delito, sino solo aquellos con tal capacidad.

La estrecha cercanía entre ambos ilícito (por un lado el delito fuente y por otro lado el delito mismo de lavado de activos) ha producido una intensa discusión en la doctrina sobre si el lavado de activos tiene autonomía procesal o también sustantiva, siendo que con esta última no sea necesario que se compruebe que los activos provengan de una actividad delictiva específica.

Posturas como la de Rosas Castañeda (2015) se inclinan por una autonomía procesal y sustantiva del delito de lavado de activos, pues el delito previo no formaría parte de la estructura típica de los tipos penales del lavado de activos (p. 430). En similar línea, Chanjan Documet y Torres Pachas (2022) indican que no es necesaria la determinación con exactitud de un específico delito configurado anteriormente, como tampoco sus circunstancias de modo, tiempo, lugar, o los autores y partícipes. (p. 34).

Por otro lado, Pariona Arana (2024) se inclina a sostener que bajo razones de política-criminal, lógica jurídica, estructura típica y por el principio de legalidad, el delito de lavado de activos es un delito que tiene autonomía únicamente procesal, no sustantiva, en tanto el origen ilícito forma parte de la esencia de este delito y no se puede dejar de comprobar la realización específica de un delito que genere ganancias ilícitas (pp. 141-149). A esta posición también se ha adherido Reátegui Sánchez (2023, p. 433).

La Sentencia Plenaria Casatoria N.° 1-2017/CIJ-443 estableció como doctrina legal que la expresión “actividades criminales” no debe interpretarse como la exigencia de un delito previo concreto y plenamente determinado en cuanto a su naturaleza, tiempo, intervinientes u objeto, sino que resultaría suficiente la acreditación de la existencia de dicha actividad de manera general. Luego se ha expedido pronunciamientos en tal línea, como el Recurso de Nulidad

N.º1602-2018/Nacional, donde se reitera que no es necesario que el delito fuente sea sancionado para poder condenar por lavado de activos y no se requiere que las actividades criminales que generaron los bienes hayan sido descubiertas o sometidas a investigación o proceso judicial. Basta con la existencia de indicios acreditados que lógicamente permitan concluir que los bienes tienen origen ilícito.

También ha indicado la Corte Suprema en el Recurso de Nulidad N.º 2035-2019/Áncash que se debe de precisar el cómo es que los procesados entran a conocer sobre la procedencia ilícita del activo, ya que, pese a que no se debe de precisar todos los pormenores del origen delictivo, sí se requiere indicar cuál es la concreta actividad criminal previa que genere ganancias.

CAPÍTULO IV: LA FAMILIA COMO INSTITUCIÓN SOCIAL

4.1. La “familia” como pilar básico de la sociedad

4.1.1. Familia como elemento base

4.1.1.1. Evolución y generalidades

A través del paso de los años, la familia ha demostrado ser una institución que persiste en el tiempo, pero también se la ha visto como cambiante. Esto es, la familia ha permanecido desde tiempos antiguos hasta la modernidad, pero habiéndose realizado cambios en su configuración.

Desde una perspectiva antigua, se puede comprender la evolución de la familia desde los estadios iniciales. Así, el origen de la familia es muy antiguo y no poco difícil de determinar. Además, su naturaleza ha ido variando de manera continua. Desde los estudios del mismo Engels (1972) se reconocieron varios tipos de familia, divididos en principalmente cuatro tipos, los cuales son la familia consanguínea, la familia punalúa, la familia sindiásmica y lo que actualmente conocemos como la familia monogámica (pp. 37 y ss.)

Resumidamente, la familia consanguínea se caracterizó por una unión intergeneracional de personas, lo que implicó una unión sexual entre todas las personas de una misma generación. Esto es, por ejemplo, todos los abuelos y abuelas de un grupo se consideraban maridos y mujeres entre ellos. A su vez, los descendientes de estos también se consideraban entre ellos cónyuges, y lo mismo ocurría con los hijos de estos. El límite que se mantenía entre ascendientes y descendientes.

Por su lado, la familia punalúa supuso una restricción adicional en el comercio sexual de los parientes, dándose con ello un cambio radical. Se excluyó a los hermanos uterinos, lo que con el tiempo también llevó a la exclusión de la unión entre primos hermanos, pues bajo este sistema todos se consideraban hermanos entre sí. Como indica Engels, parte de la razón de este acotamiento se dio como consecuencia de una cuestión biológica relacionada con que los vínculos formados con grupos distintos daba como producto descendencia más desarrollada que cuando la reproducción se daba entre personas relacionadas consanguíneamente.

Un rasgo importante de la familia punalúa es que habría provocado la instauración de la denominada institución conocida como la *gens* (Engels, 1972, p. 52), que conformaba la

unidad familiar central en el periodo de la antigua Roma, caracterizados por descender de un antepasado común, compartiendo entre sí un nombre familiar.

La restricción del incesto ha sido valorada histórica y antropológicamente como el punto de quiebre para pasar de concebir un hecho natural como lo es la consanguinidad a un hecho cultural y verlo desde el punto de vista de la “alianza”. Desde el estudio de Lévi-Strauss (1981), la familia biológica es solo un punto de partida, pues la cultura comienza cuando esta unidad se ve limitada a sí misma a través de la prohibición del incesto, lo cual obliga a los miembros de la familia a reproducirse con miembros de otras familias (p. 59).

El surgimiento posterior de la familia sindiásmica da como resultado la conformación de una pareja varón y mujer que vivían por un periodo, sin estar ligados a la cohabitación exclusiva. Esto es, el vínculo es disoluble fácilmente, además de que los hijos pertenecen sobre todo a la madre. La diferencia trascendental de este tipo de familia con respecto a las familias consanguíneas o punalúa, en la familia sindiásmica se observa el origen de lo que en el futuro serían las familia monogámicas. La diferencia con la pareja monogámica más moderna se encuentra sobre todo en la cohabitación, que para tales casos no era exclusiva.

Es en este tipo de familia donde se reconoce el respeto a la mujer, llegándose al predominio femenino dentro de el conjunto familiar, dado que la descendencia solo se establecía a través de la mujer que gestaba, pues el vínculo con varias personas a la vez generó que se desdibuje la figura paterna.

Con el tiempo la irrupción y surgimiento de la propiedad privada dio pie a lo que es más tratado como la monogamia estable. Como lo explica Engels (1972), tratándose el hombre de propietario de los medios de subsistencia y riqueza, se generó la necesidad de abrogar la preponderancia del derecho materno sobre los descendientes para que estos puedan heredar los bienes, lo que no ocurriría si permanecían en el *gens* de la madre (p. 69). Así, un sentido más moderno de la familia monogámica que Engels entiende se asienta en la idea de ser una unidad económica con una naturaleza desigual, donde no se produce una reconciliación entre el hombre y la mujer, sino el sometimiento del uno sobre el otro. Se exige la fidelidad mayor por parte de la mujer, mientras que en el hombre las relaciones extraconyugales son supuestos más tolerados.

Actualmente la familia monogámica actual ha atravesado un proceso de transformación hacia modelos más democráticos, motivado por la incidencia de los Derechos Humanos que ha tenido fuerte influencia internacional. En el sistema jurídico moderno, la familia ya no se

concibe sobre la base de la autoridad o la subordinación del sexo masculino sobre el femenino, sino que se fundamenta en la igualdad entre los cónyuges y en la equiparación jurídica de los hijos. Asimismo, la autoridad de los padres ha dejado de entenderse como un poder de dominación para configurarse como una función protectora orientada al cuidado y al desarrollo pleno de los integrantes más vulnerables.

Esto es, la evolución de la familia monogámica se da desde el plano en que era entendido como producción y dominio patrimonial, para pasar a considerarse como la comunidad de personas basada en la igualdad y la reciprocidad, donde el valor más importante se encuentra en el ser espacio para la realización espiritual y material del ser humano, con distintas funciones esenciales como la biológica, educativa, económica, protectora y, sobre todo, socializadora.

Además, como deja apuntado Páez Morales (1984), actualmente la familia tiende a la composición nuclear, como se lee desde la perspectiva de Parsons; lo cual no lleva necesariamente a la desaparición de la familia extensa (p. 142). Esto tampoco lleva a decir que los contactos con familiares que no son los padres o hijos se vuelven menos importantes.

En esa línea, hoy por hoy la familia es una institución central para la vida en sociedad. Ha ganado mayor trascendencia con el paso de los años por el peso que representa su generación. La familia es vista como el pilar básico de la sociedad, casi considerando esto como un axioma central en los estudios de sociología de la familia, toda vez que ella representa el núcleo fundamental de las relaciones interpersonales.

Por ello, la familia es el eje de la estructura social de toda sociedad moderna. Cumple funciones que ni el Estado ni tampoco el mercado pueden sustituir o realizar con igual eficacia. La familia ha pasado a ser la situación que con mayor vigor los Estados pretenden proteger, pues representa su base más importante. En ella recae el futuro de la sociedad y es un reflejo de las fortalezas y las debilidades de ella. Canaliza la cultura y en ella recaen las obligaciones y derechos que prevalecen en el entramado social.

La familia es la base de la sociedad porque acompaña a la persona durante toda la vida. Su subsistencia no depende de la caducidad de un registro y no tiene un plazo perentorio. Si bien las personas requieren mayor atención y cuidado desde que son menores de edad, lo cierto es que la familia o, más precisamente, los vínculos familiares constituidos, no cesan con el tiempo. Un familiar lo es de otro desde el surgimiento hasta la muerte.

En definitiva, la familia constituye la base de la sociedad no solo por las importantes funciones que cumple en la sociedad, sino porque es el espacio donde se forjan las primeras experiencias de pertenencia, responsabilidad y solidaridad. Acompaña al individuo desde su nacimiento hasta su muerte y lo vincula con una red de relaciones que trascienden lo inmediato. En ella se entrecruzan biografía e historia, intimidad y orden público. Como señala Ros Codoñer (2018): “La sociedad nace con la familia. La familia elabora los elementos fundamentales de la identidad personal. La familia preside el crecimiento y desarrollo de la sociedad: se hace cargo de las necesidades primarias de los individuos en la vida cotidiana, transmite los estilos de vida y es la base de la solidaridad social amplia” (p.16). Además, Oliva Gómez precisa que la familia es la institución social que permite la existencia de todo tipo de organización y grupo social (p. 94).

Por ello, su protección y fortalecimiento no es una opción accesorio para el Estado, sino una condición estructural para la estabilidad y continuidad de la sociedad misma. La familia es esencial para el desarrollo humano. Hay una sinergia fundamental e indisoluble entre la familia y el ser humano como parte integrante. Este no puede abandonar la familia sin dejar parte de su ser. El vínculo entre ambos conceptos fundamenta el orden social, desde que se comprende que la actuación social inicia en el seno de la familia.

4.1.1.2. Familia como institución natural

Así como es antigua, la familia tiene una formación natural. Se sustenta en una relación social *sui generis* que preexiste al Estado. No dependió de las leyes para su creación o mantenimiento, pues la familia se formó con el propio tejido de las relaciones personales y sexuales de los grupos sociales más antiguos. Los lazos de sangre creados mediante la unión sexual constituyen hechos naturales que actualmente se reconocen como parentesco.

Autores como Savigny describen las relaciones en la familia como relaciones cotidianas fundadas en la naturaleza y la moral, al considerar que dentro de ella existe una carga ética importante, siendo centro de la persona humana y de su realización; y, en este mismo también se cumplen y se transmiten obligaciones, deberes y derechos entre padres a hijos (Rodríguez Iturri, 2018, p. 19). Además señala Villalobos de Gonzáles (2014) que “la familia es una sociedad natural. No ha sido creada ni por el hombre ni por el Estado. Es anterior al orden jurídico y es una de las instituciones que dan razón de ser al derecho y que es requerida por la naturaleza humana para la pacífica convivencia dentro de la sociedad” (pp. 35 y 36).

Si bien la familia cuenta con una regulación jurídica amplia en todo su extenso ámbito (a su nivel económico, patrimonial, relacional, etc.), la familia es una institución natural que antecede toda forma de regulación jurídica. En otros términos vale decir que la familia no se crea mediante su reconocimiento normativo, sino que el derecho se limita a regularla. Es así como Rodríguez Iturri (2018) precisa que la familia no es una creación de la ley, sino obra de la naturaleza que la ley reconoce y regula (p. 17). Además, se postula que la familia es una realidad prenortativa puesto que ante todo es una realidad social. (Infante Ruiz, 2015, p. 13).

Lo resaltado no carece de valor correlacional con respecto al apartado anterior; esto es, que la familia es el sustento y base de la estructura social. Así, se liga a esta idea que la familia, a su vez, es una realidad prenortativa, no dependió ni depende de la voluntad de un ente legislativo o un ordenamiento jurídico, y, por tanto, tiene una esencia sobre todo social. No podría ser menos, pues la base de la sociedad justamente debe concentrarse en una realidad que consista —primigeniamente y por sobre todas las cosas— en un sustrato social. El fundamento último de la realidad social no podría descansar en un elemento perteneciente al ámbito jurídico, ni tampoco político. En ese sentido, se refuerza la legitimidad de sustentar que la sociedad se encuentra en la familia, no siendo una mera frase retórica.

Por otro lado, cabe agregar que la familia como espacio natural surge por la necesidad biológica de conservación de la raza humana. Los factores evolutivos complejos (sobre cuyos pormenores carece de objeto profundizar) han llevado a que el ser humano encuentre su manera de trascender en el mundo a través de la creación de descendencia mediante la reproducción. Es así que, con ello, la formación de las estructuras familiares se ha dado, pues, como producto de un correlacionamiento sociosexual de los individuos. Esto es, la familia en antaño tuvo una fuerte importancia por la realidad de supervivencia del ser humano que importaba, ya que era muy complicado dar lugar a la idea de que un ser humano pudiese sobrevivir al margen de un clan familiar.

Biológica y evolutivamente, por tanto, hay una respuesta para la aparición de las familias como espacio natural. Esta naturalidad reconocida a la familia permite solventar la idea de que si actualmente ostenta una amplia protección, ello no se da porque sea el legislador el encargado de definir lo que una familia es, sino que debe mantener un amplio margen de respeto por lo que el espacio representa, así como el papel que juega.

Pero el mero correlacionamiento de individuos no es suficiente para crear familia. Tal y cómo es concebido a la institución de la familia actualmente, la familia requiere cumplir funciones específicas con el Estado en el que se mantenga inserto para ser considerada como tal.

Además, el concepto actual de la familia se rige bajo los estándares actuales de derechos fundamentales, así como reglas claras de convivencia, respeto, orden y afecto. Todo esto no surge de la pura reproducción de los humanos; sin embargo, sí es cierto que el dato señalado es uno muy esclarecedor y nos ayuda a entender que merece verse a la familia como un espacio natural de convivencia.

En resumen, la familia es un resultado natural por factor reproductivo y por su extenso valor social (al margen de las leyes). La principal consecuencia que encontramos al respecto es la de que para su estudio y regulación se merece atender desde el punto de vista más natural. Al no ser una creación mediante una decisión pública, su valor debe ser tomado considerando su evolución histórica y actual. Desconocer su enorme valor natural impediría tomarla desde su punto medular.

4.1.1.3. Familia como transmisor cultural

Conviene también tener presente que la familia es por esencia un transmisor de cultura. Cuando se hace esta afirmación, se dice que la familia lleva a sus miembros a adquirir los valores propios de la sociedad donde se encuentre y el país en donde se desarrolle. El ser humano, mediante la socialización y comunicación interna familiar, va formándose dentro del molde familiar, adquiriendo sus características y matices, aprendiendo a comportarse como agente desenvuelto en la sociedad de la cual forma parte. La convivencia con los miembros familiares y el relacionamiento con estos da lugar a la captación de principios y normas socialmente reconocidas.

Esto es, la persona adquiere a partir de este devenir comunicativo la capacidad y la forma de relacionarse con los demás, desde un punto de vista fraccional del mundo. En otras palabras, no aprende a sostener la totalidad de las normas, reglas, roles, deberes o principios del mundo, sino solo de una pequeña parcela de esta. Incluso en el Estado que se trate, se tienen diferentes matices de socialización al insertarse a la persona. Pese a ello, no se debe dejar de sostener que se cuenta con valores generales pertenecientes a casi todas las estructuras sociales. El principio moral y general de no hacer daño a los semejantes trascienden los planos diferenciales de contextos poblacionales y permite dar a las personas una directriz de comportamiento general que no se puede desconocer. La transmisión cultural se da con especial énfasis desde la posición de los padres hacia los agentes menores como lo son los hijos. Pero no solo son los padres los agentes transmisores, pues los otros familiares también son partícipes de este proceso.

Entonces, la familia cumple una función de integración social insustituible. Por ello es que autores como Villalobos de Gonzáles (2014) señalan que dentro de la familia se aprende a respetar y a obedecer las normas de conducta (p. 36). Debido a esto es que la familia se considera como el primer y principal espacio de socialización del ser humano, pues es a partir del cual las personas entran en contacto por primera vez con las dimensiones de la sociedad. El entramado comunicacional de los miembros —entendiendo a esto como el conjunto de actividades con sentido familiar, como lo es el cuidado, el afecto la protección, el desprendimiento económico, entre otros— absorbe y sostiene a los miembros que en ella se hayan concebido o se hayan adherido.

Se puede mencionar que es el primer espacio donde se interiorizan normas, donde se aprende el significado de la autoridad, del afecto, de la responsabilidad y de la cooperación. En ella se forman hábitos y disposiciones que luego se proyectan en la vida pública en sociedad. Casi no es posible suponer a una persona al margen de un entramado familiar. Su experimentación con la sociedad misma depende de los vínculos creados primariamente con la familia. Rodríguez Iturri (2018) menciona que la familia en todo tiempo y lugar estuvo sometida al imperio de la cultura, por lo que es un hecho social impregnado de peculiaridades, hábitos, costumbres y demás elementos, que son propios de su tiempo, de su historia y de su territorio (p. 17).

Se puede decir y queda claro que la familia es un canalizador de cultura. Es un espacio decisivo para la inmersión en el marco sociocultural específico del ser humano. El miembro inserto en ella ve en sus pares familiares agentes que le permiten acceder a las reglas, normas, principios y roles. Esto es, se adquieren los hábitos y valores característicos de la cultura donde se formó la familia. Se aterriza esta transmisión de cultura en distintos aspectos, pudiendo advertirse tres que marcan concretamente la influencia de la familia en la persona: 1) lenguaje y comunicación; 2) normas de conducta; y 3) criterio personal.

En el primero, la familia permite acceder a la persona a la herramienta más importante que tiene el hombre como ser social, el lenguaje. El lenguaje conecta con el entorno, por lo cual las formas de comunicación aprendidas en el espacio familiar son trascendentales para la determinación de cómo el sujeto verá el mundo, toda vez que el lenguaje no es solo una reproducción de algo que se quiere decir, sino una asignación mayor sobre lo que las personas pueden informar y sobre lo que pueden entender en el espacio social.

La concreción de la transmisión cultural en el aspecto del lenguaje y la comunicación, por tanto, es ambivalente, toda vez que por un lado refleja el cómo la persona incursionará en el acto comunicacional con otras personas y, además, cómo entenderá simbólicamente los

mensajes por parte de las otras personas, tanto a nivel lingüístico como a nivel no lingüístico; es decir, cómo interpretará conductas no necesariamente habladas, como lo puede ser el desenvolvimiento de los otros miembros.

Luego, sobre las normas de conducta, la familia determina de manera amplia el comportamiento del sujeto frente al integrado social. Esto es, marca de amplia manera cómo el agente se dirigirá conductualmente frente a sus pares en cada ámbito. El comportamiento sobre el que nos referimos se relaciona con las distintas áreas de la vida, como lo es el comportamiento religioso, personal, familiar, patrimonial, social en sentido estricto, entre otras. En cada una de ellas el comportamiento del miembro tiene expresiones distintas.

Sobre el criterio personal se debe precisar que las personas encuentran un espacio de intimidad propia mediante la que sostienen autonomía sobre los criterios y valores que adoptan. Pero este criterio personal también está influenciado por el desenvolvimiento comunicacional interno familiar. Las decisiones personales de las personas y su autonomía no dejan de formarse tras permitir valorar los actos comunicativos ajenos.

En general, se desprende que la persona aprende su papel en la familia así como su papel en la sociedad. Dentro de la familia, de manera más específica se tiene su comprensión del rol que lo compromete, el rol de padre, madre, hijo, hermano, etc. De manera amplia, para con la sociedad la persona reconoce el rol de ciudadano.

Una sociedad con familias sólidas tiende a reproducir patrones de cohesión y confianza; por el contrario, cuando los vínculos familiares se debilitan, los efectos suelen irradiarse hacia el conjunto del cuerpo social.

4.1.2. Concepto de familia como institución

Ahora, es pertinente resaltar que el concepto de familia no es unívoco. El propio desarrollo de la familia ha correspondido comprender que su contenido no ha sido el mismo desde sus inicios. Por tanto, al igual que otros conceptos, lo que se entiende por familia depende del contexto social e histórico donde se haya desarrollado.

Considera Fernández Revoredo (2013) que abordar el análisis de la institución familiar desde una perspectiva histórica y sociológica permite advertir que aquello que comúnmente se denomina “familia” no constituye una realidad unívoca ni inmutable, sino una categoría dinámica sujeta a transformaciones a lo largo del tiempo, en función de múltiples factores condicionantes. En efecto, la configuración de la familia presenta un marcado componente

político y una estrecha vinculación con los sistemas económicos vigentes en cada etapa histórica, todo ello en interacción con las estructuras y concepciones de carácter religioso (p. 15).

Hay quienes consideran que no es posible dar un concepto de familia que sea el válido para todos los casos. Como señala Oliva Gómez (2022), resulta sumamente complejo intentar ofrecer en estas líneas una definición unívoca de la familia, siendo incluso una tarea casi imposible. Ello se debe a que la familia es un concepto polisémico, multidisciplinario y funcional, cuya definición varía según la disciplina que la aborde, así como según el contexto temporal, geográfico y las condiciones culturales y sociales en las que se formule (p. 94).

De hecho, es posible, sobre todo, advertir que la familia puede verse desde un concepto jurídico y desde un punto de vista social. La familia como concepto legal se entiende como el conjunto de miembros vinculados consanguínea, filial o por adopción, de acuerdo a las leyes de ordenamiento civil que se rigen por el parentesco. Está usualmente vinculado al matrimonio y es la forma más común en cómo es entendida. Desde el punto de vista jurídico, la familia no es un centro únicamente de vínculos afectivos y biológicos, sino que todo ello se traduce en instituciones y reglas normativas con efectos concretos en las situaciones jurídicas de los miembros.

Desde el punto de vista jurídico se encuentran derechos y deberes recíprocos entre los miembros y es objeto de protección constitucional y legal debido a que el ordenamiento jurídico reconoce que en la familia existen importantes vínculos jurídicos. El deber de alimentos, la patria potestad, la responsabilidad parental, régimen patrimonial, derechos sucesorios, entre otros, todo ello y más es reconocido gracias a que la familia es evaluada desde el punto de vista jurídico. Además, la familia otorga posiciones jurídicas a las personas dentro del entramado normativo en que se erige la familia, dando lugar a los estados civiles. Todo esto nos lleva a pensar a la familia como un centro de imputación de consecuencias jurídicas del que surgen consecuencias legales.

En la literatura especializada en la materia, señala Varsi Rospigliosi (2011) que desde un punto de vista jurídico la familia tiene un contenido y un continente patrimonial que permite a los sujetos familiares satisfacer sus necesidades (p. 134). Además, Castro Salinas (2015) sostiene que el aporte de la familia es decisivo para lograr un auténtico desarrollo sostenible en la sociedad, dado que incrementa significativamente la capacidad de ahorro e inversión de las personas, diversifica y modera el consumo (p. 92).

Por su parte, a la familia tomada desde el plano social es valorar su contenido como una realidad social, relacional y culturalmente construida independiente del reconocimiento del ordenamiento jurídico o un mecanismo formal a través del que otorgarle contenido. Desde este enfoque, sabemos que es un grupo social de vínculos de convivencia, parentesco, afectividad y cooperación. El punto central no se encuentra en las categorías jurídicas que el ordenamiento civil regula para la familia, sino en el cumplimiento de funciones sociales para el Estado, así como en el vínculo cotidiano de relaciones cotidianas y continuas entre los familiares.

Desde el plano social la familia es un grupo social primigenio donde el devenir comunicativo produce la interiorización de normas, principios, reglas, valores y expectativas sociales internas. Esto solo es posible mediante el proceso dinámico interactivo que a través de los años preserva la reproducción del orden social. De hecho, es correcto considerar que la familia es un concepto más social que jurídico. Esto en atención a que la familia es un fenómeno que nace en el seno de la interrelación social entre las personas. Las personas se unen y naturalmente se reproducen, generando vínculos entre sus miembros que se extiende de generación en generación y perduran a través del tiempo. Villagómez Alvarado (2013) resalta que “la familia es un concepto que, antes de ser jurídico, es sobre todo sociológico y por ende está sujeto a los cambios que impone la dinámica de la sociedad” (p. 293). En una misma línea, Pérez Fuentes (2020) menciona que “La familia es un concepto sociológico que nace o se origina con las relaciones humanas” (p. 60)

De acuerdo a ello, la familia es sobre todo definida de acuerdo a los cambios sociales. La determinación de quiénes son parientes y cómo la interrelación interna puede ser tan estrecha incluso en los casos en los que no exista un vínculo consanguíneo hace que la familia en términos sociales sea distinta a como es entendida desde el punto de vista jurídico. Esto es, la familia como concepto social se relaciona con el entendimiento de que ella es un hecho social en el que se involucra el relacionamiento cercano y permanente entre personas a lo largo del tiempo en un espacio determinado, de manera que las personas que no necesariamente tengan un vínculo jurídico reconocido por la ley pueden, según el caso concreto, considerarse como enmarcados en una relación familiar.

De hecho, nos ilustra Medina Pabón (2021) alegando que existen una forma distinta de entender lo que es la familia como un hecho social, al ser un grupo humano integrado e individualizado, donde no se requiere de situaciones de parentesco consanguíneo, por afinidad o civil; a ello, se sobrepone la familia como un conjunto plural de sujetos que comparten vivienda, vida y “devenir” (p. 49).

Respecto al término “devenir”, se debe puntualizar lo siguiente. La familia no es solo un conjunto de personas que comparten un espacio común, sino que conllevan entre sí relaciones que suponen la convivencia continuada, sobrellevando las responsabilidades que sean útiles, validándose situaciones comunes y amplias. En el devenir de la familia se incluyen, de esta manera, las proyecciones que hagan los miembros de manera individual conforme a sus metas personales, así como las proyecciones que se haga de manera conjunta, pues sus relaciones mantienen un sentido de comunión y desarrollo afectivo que se extiende no en corto plazo.

Estas situaciones comunes y amplias entre personas dan lugar a relaciones que se consideran familiares pese a la inexistencia de una relación consanguínea o filial reconocida por el ordenamiento jurídico. Esto es, desde este punto de vista sociológico la familia puede formarse a partir de la ostentación relacional estrecha y prolongada entre dos o más individuos que haya permitido el surgimiento de un plano análogo al de una familia consanguínea.

Al respecto, en una perspectiva se ha tomado a tal grupo social en el que se incluyen personas no relacionadas por el parentesco como “grupos domésticos”, la cual sería una suerte de extensión del grupo familiar (Páez Morales, 1984, p. 36), en los que habitualmente se comparte una vivienda y hasta una misma fuente de alimentos. Bajo una perspectiva similar, Hernández Paulsen y Lathrop Gómez (2022) precisan que la familia puede definirse como cualquier forma de convivencia unida por vínculos afectivos y materiales, que cumple funciones de contención emocional y económica, pese a no contar con una formalización ante el ordenamiento jurídico (p. 23).

Esto evidencia que el concepto de familia es un concepto no cerrado. El alcance de lo que se entiende por familia dependerá de cada Estado y de cada contexto cultural dentro de él. Correctamente ha señalado el Comité de Derechos Humanos en su Observación General N.º 19, en el que se refiere al art. 23 del Pacto Internacional de Derecho Civiles y Políticos que versa sobre el reconocimiento de la familia como elemento natural y fundamental en la sociedad. El Comité de Derecho Humanos (1990) en su Observación General N.º 19 señala que el Comité observa que el concepto de familia puede diferir en algunos aspectos de un Estado a otro, y aun entre regiones dentro de un mismo Estado, de manera que no es posible dar una definición uniforme del concepto.

Prueba de que el contenido del concepto de familia dependerá de los valores y paradigmas manejados en la sociedad es la inclusión de las familias homoparentales dentro del concepto de familia, lo cual hubiese sido inadmisibles muchos años atrás. En efecto, conforme la sociedad se ha ido configurando en mayor medida en bases liberales (en lo social), ha generado la necesidad de considerar a ciertos sectores normalmente invisibilizados como parte también de la misma, tal y como ocurre con los homosexuales. Ello tiene una necesaria consecuencia en lo que se puede entender como familia, pues ha dado pie a que también en casos de uniones emocionales estables y económicas entre personas del mismo sexo puedan dar lugar también a estructuras familiares.

Una perspectiva interesante para considerar como familia al conjunto social pese a todos sus miembros —o alguno de ellos— no tienen una relación consanguínea o filial se debería basar en la observancia de si este conjunto viene cumpliendo con las funciones fundamentales que se le confiere a la familia. Partiendo de que la familia cumple un rol trascendental para el Estado, entonces un determinado grupo social al cumplir las funciones de igual medida que los grupos familiares estará cumpliendo el papel de una familia en sentido social. Tenga o no reconocimiento frente a las leyes, el reconocimiento más importante en tal contexto es el reconocimiento que los propios miembros se hacen entre ellos.

Claro está que esta categorización de familia a un grupo social no es del todo gratuita. No basta una “gran confianza” o “mucho afecto” para considerar bajo el concepto social de familia a un grupo de personas o a un individuo pese a que no tienen formalmente tal relación. Lo contrario implicaría banalizar el término al punto de considerar todo como familia. Como lo ha resaltado Ros Codoñer (2018) se produce un vaciamiento del significado de familia cuando cualquier tipo de convivencia más o menos íntima es considerada como tal (p. 15).

Por ello, si verdaderamente se quiere por alguna razón responder a si justificadamente esto sucede, se debe evaluar cuidadosamente los casos en concreto para determinar cuándo la relación creada entre una o más personas con respecto a otra o más personas ostenta la suficiente intensidad para crear un espacio de estrecha relación, con la consecuente interiorización de normas, valores y expectativas sociales internas entre estas personas.

4.1.3. Funciones de la familia

Siendo el pilar básico de las estructuras sociales, a la vez que un espacio natural de relacionamiento interno entre los miembros, la familia cumple funciones esenciales para la

sociedad y el Estado mismo. La protección que se da a la familia no se realiza por mera costumbre o decisionismo puro, pues, por el contrario, para darle la importancia que se merece se ha reconocido previamente que ella cumple funciones esenciales para el proyecto de vida en sociedad. Determinan su finalidad y dan fundamento a sostener por qué es considerada como su base misma.

Las funciones reconocidas para la familia pueden ser muchas. En realidad, a nivel internacional no se pueden reconocer únicas funciones de la familia, pues cumple tantas que carecería de objeto desgajarlas todas. Pese a ello, en la doctrina se han identificado algunas de las funciones para la familia; en tal sentido, De la Fuente (2012) asegura que la familia históricamente ha mantenido tres finalidades: una natural basada en la unión de hombre y mujer, la procreación y conservación de la especie, otra finalidad moral y espiritual sobre los lazos de afecto, solidaridad, cuidado y educación de la prole, y una tercera finalidad de carácter económico, de alimento y techo, lo que implica protección (p. 62).

Nuestro ordenamiento jurídico también se ha manifestado sobre las funciones de la familia. Ello lo hace en el artículo 7° del Decreto Legislativo 1408 (Decreto legislativo de fortalecimiento de las familias y prevención de la violencia), prescribiendo que para alcanzar el desarrollo integral de los integrantes, la familia cumple principalmente cinco funciones: función formadora, función socializadora, función de cuidados y protección, función de seguridad y función de protección económica y función afectiva.

Esta ley es un cuerpo normativo esencial para el entendimiento del rol de la familiar y de su naturaleza en nuestro país, por lo que el establecimiento de las funciones que realiza nos parece prudente, aunque mejorable. No se debe de olvidar que desde nuestro enfoque de derecho penal la familia cumple con una función de control social informal, aspecto que merece ser tomado en cuenta en estas funciones. Asimismo, consideramos que la función formadora puede correctamente incluirse en la socializadora, por ser ambos procesos paralelos. Por tanto, a efectos de la presente investigación, consideramos las funciones de la familia en cinco categorías: 1) función de socialización primaria, 2) función reproductora, 3) función de protección y bienestar, 4) función de control social y 5) función afectiva y de estabilización emocional.

Sobre la función de socialización primaria, esta debió haber quedado clara después del desarrollo realizado en líneas anteriores. Sin perjuicio de ello, se enfatiza que con esta función la familia sirve de espacio esencial para la formación de la persona desde temprana edad. Mediante la socialización familiar interna el miembro se reconoce como parte de un grupo y

de una historia común (Ros Codoñer, 2018, p. 16). Asimismo, dentro de esta función se considera a la misma internalización de las reglas, normas, principios y valores imperantes en el contexto social donde se encuentra la familia, por lo cual se comprende a la familia como un canalizador de la cultura; esto es, se transmiten hábitos, lenguajes, símbolos y principios morales.

La importancia de la familia es que es el agente de socialización más importante de los individuos (Rodríguez Pérez, 2007, p. 92), ya que es el primero al cual el agente tiene contacto y en el cual se forma obteniendo valores. Es gracias a la familia que las personas aprenden las reglas conductuales con las cuales se desempeñarán en la sociedad.

La socialización primera es, en definitiva, la función más importante que tiene la familia frente al individuo y la sociedad. Su magnitud tiene escala tal que sin ella la familia pierde un sentido sustancial, lo que no ocurre con las otras funciones, las cuales, de no existir o de cumplirse deficientemente, supondrán un deterioro de la familia como institución, pero esta podrá desarrollar aún sus demás funciones con el individuo y la sociedad. De hecho, en cierta parte las otras funciones dependen de la socialización primaria.

Sobre la función reproductora, esta tiene relevancia natural frente al devenir histórico de la familia. Una de las razones esenciales para la protección de la familia lo es justamente que esta es un ámbito de procreación humana que trasciende el tiempo. Las generaciones familiares, las mismas que van heredando el patrimonio simbólico y cultural de la familia, se dan solamente a través de la reproducción humana.

Esta actividad básica no puede ser dejada de lado, justamente porque la familia depende estrictamente de ella. En esa línea, la sobrevivencia misma de la especie humana depende de la reproducción (Benítez Pérez, 2017, p. 59) para lo cual la familia —esencialmente, la unión entre el varón con la mujer como acto fundante— sirve de forma especial. No se niega que la reproducción no exista al margen de una familia, pues incluso en el caso hipotético que esta institución “desapareciera” los seres humanos seguirían procreando; sin embargo, esta función no se agota en la mera producción de descendencia, sino que conecta estructuralmente a la familia con la continuidad del Estado y la sociedad en su conjunto. En ese sentido, la familia asegura la renovación demográfica de la sociedad de una manera prudente y ordenada.

En cuanto a la función de protección y bienestar, la familia también es un pilar clave para la economía del cuidado, seguridad y protección económica. En efecto, la familia se configura

como el espacio de asistencia generalizada desde que amortigua los inconvenientes que sus integrantes presentan (Oliva Gómez & Villa Guardiola, 2014, p. 15). Además, se garantiza la satisfacción de necesidades básicas como lo son la alimentación, la vivienda, el vestido, para lo cual prevalece el principio de solidaridad interna.

Esta función es esencial para el Estado incluso desde el punto de vista económico. La reproducción sin responsabilidad parental genera costos al Estado por los costos sociales que implica, relativos al abandono, la marginalidad y la desprotección de las personas en términos amplios. También en los casos donde las personas pretendan abandonar a sus familiares, esta función permite exigir los deberes de alimentos, patria potestad y responsabilidad parental.

En lo relativo a la función de control social, la familia cumple una función esencial para el acoplamiento de la conducta de la persona dentro del marco de lo permitido y requerido socialmente. Esta función tiene que ver con la corrección y acoplamiento de la conducta de la persona a los estándares conductuales sociales.

La persona se somete a esta exigibilidad en tanto en la familia existe una regulación conductual y una atención al principio de autoridad. Lo primero se da cuando existe una precisión del comportamiento y limitación de las conductas desviadas de uno de los miembros. El agente orienta su conducta hacia una que no contradiga los lineamientos sociales. Si bien esta función también es cumplida por otras agencias de control social, la familia es la parada principal con mecanismos afectivos, simbólicos y relacionales a efectos de regular la conducta del sujeto en lo íntimo (Rojas Betancur y Linares García, 2013, p. 60). Se corresponde por eso a la familia como un mecanismo de control social informal, pues si bien posee un alto grado de formalización e institucionalización, su finalidad específica no es el ejercicio de control (Bustos Ramírez, 2004, p. 492), sino la integración de las personas de la socialización. La desaprobación mediante el reproche y la aprobación mediante el premio moldea la conducta humana.

Luego, la atención al principio de autoridad supone la observancia del criterio de jerarquía que enseña al individuo a respetar a la autoridad institucional y el derecho ajeno. La persona interpreta las posiciones familiares para respetarlas y también adquiere entendimiento sobre su posición en el mundo, lo que lo lleva a razonar el respeto a las instituciones y órganos de orden estatal, así como el respeto general a los ciudadanos.

Asimismo, la función afectiva y de estabilización emocional está relacionada con la proporción de un entorno de seguridad afectiva a los miembros de la familia, lo que estabiliza a nivel psíquico a las personas. En ese sentido, la familia permite promover vínculos de estrecho vínculo entre los integrantes, lo que les da un sostén emocional para su correcto desarrollo de satisfacción personal. El equilibrio moral, psicológico o incluso físico de la persona depende en varios contextos de la influencia que la familia tiene en el individuo. Por eso el espacio familiar es la oportunidad para que las personas se muestren tal cual son (Ros Codoñer, 2018 p. 25).

Dicho todo eso, se ha determinado que la familia cumple funciones vitales en relación con el individuo como ser social y con las estructuras sociales en las que se forma. Señala Medina Pabón (2021) que “la familia es el sistema de convivencia social de los seres humanos que permite obtener la mayoría de las ventajas de la vida en sociedad” (p. 30). Es cierto que una mala atención y protección de la familia o cualquier aspecto que afecte su integridad trae como consecuencia un perjuicio en la cultura.

La familia es, por tanto, una unidad social compleja. Es social porque el desarrollo de la familia implica un flujo continuo de relaciones sociales entre sus miembros, relaciones de diversa índole, tal como cultural, deportivo, laboral, económico, etc. Este relacionamiento genera que se sientan parte de una unidad importante que es la familia.

Luego, es compleja porque la familia no es inmutable, varía con el paso del tiempo, creando o recibiendo más miembros a través del paso de los años debido al relacionamiento de sus miembros con los miembros de otras familias a través de la procreación, lo que deviene en el paso de las generaciones. La familia en cuanto a sus miembros, por tanto, es una construcción compleja de generaciones.

4.2. La protección de la familia

El reconocimiento de la familia como institución y núcleo base de la sociedad se ha dado desde hace mucho tiempo, lo que trajo como consecuencia una necesaria protección a nivel internacional y a nivel constitucional, así como dentro del ordenamiento jurídico peruano.

Esto no descarta la necesidad de estudiar a la familia como una institución de origen natural más que legal. Es decir, la familia es un concepto que no requiere de la previsión de la ley para su creación. Ha quedado claro que incluso en un contexto anormativo, la familia seguiría

predicando un orden continuo al relacionamiento social, preexistente al Estado y a cualquier convención humana. No obstante, en una sociedad moderna regida por el respeto a los derechos humanos, el imperio de la ley es una garantía fundamental para el respeto de las instituciones, por lo que no debe dejarse de lado la protección de la familia desde el plano internacional, constitucional y legal.

4.2.1. Protección internacional

A nivel internacional se toma en cuenta la Declaración Universal de Derecho Humanos de 1948, que, surgida luego de la Segunda Guerra Mundial, se constituyó como el documento básico mundial fundamental para la protección de la dignidad humana y los derechos humanos a nivel mundial sin distinción de sexo, nacionalidad o religión. Si bien es cierto que su naturaleza es la de ser una declaración y no un tratado vinculante para Estados concretos, ha servido como base para la fundación de las constituciones políticas de los países y leyes referidas a derechos humanos.

En lo relativo a la institución familia, la Declaración Universal de Derecho Humanos en el art. 16, inc. 3, señala que *“la familia es el elemento natural y fundamental de la sociedad”*. Así, se resalta en este aspecto que efectivamente se reconoce a nivel internacional la concepción de la familia como elemento natural y fundamental de la sociedad. Con ello, define la relación entre el individuo, la comunidad y el poder político. Al usar estas palabras se reconoce que la familia, efectivamente, preexiste al Estado y no es una creación de las leyes. Esto es, una estructura biológica y social básica.

Si bien el momento en que este dispositivo fue establecido se puede haber tenido una concepción de familia perteneciente a tal época, la interpretación de este artículo ha evolucionado de manera sustancial. En ese sentido, los organismos internacionales protegen distintos tipos de familia como lo son las familia monoparentales, extendidas, diversas o uniones de hecho.

Asimismo, sobre este establecimiento mediante la Declaración Universal de los Derechos Humanos, se dice que se representa a la familia desde su lado biológico y desde su importancia para la organización social (Rojas Betancour y Linares García, 2013, p. 62)

Además, este constituye un parámetro jurídico fundamental que además influyó en la redacción de dispositivos internacionales posteriores, como lo son el Pacto Internacional de

Derechos Civiles y Políticos (PIDCP) y el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (PIDESC). Ambos fueron emitidos el año 1966, siendo que el primero contiene derechos de primera generación donde se protege al individuo frente al Estado, mientras que en el segundo se tiene derechos de bienestar de segunda generación que exigen al Estado actuar. Por eso mismo, sobre el primero la obligación del Estado para el la garantización es inmediata, mientras que sobre el segundo es progresiva.

A diferencia de la Declaración Universal de Derechos Humanos, estos pactos sí obligaron legalmente a los Estados, dentro de los que se encontró Perú. Estos pactos protegen la autonomía y libertad de la familia, radicando su importancia en que se impide la interferencia en los intereses familiares de manera injustificada. Por ejemplo, el artículo 17 del PIDCP sostiene la protección contra la arbitrariedad al decretar que nadie puede ser objeto de injerencias arbitrarias en su vida privada o la de su familia. Asimismo, en el artículo 23 establece el derecho a fundar una familia, elevando con ello la facultad de casarse y formar un hogar entre los hombres y mujeres, garantizándose la igualdad de derechos de ambos.

En un mismo sentido, el Pacto Internacional de Derecho Civiles y Políticos, en su art. 23, inc. 1, señala que *“la familia es el elemento natural y fundamental de la sociedad y tiene derecho a la protección de la sociedad y del Estado”*. Asimismo, el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, en su artículo artículo 10, inc. 1, señala *“se debe conceder a la familia, que es el elemento natural y fundamental de la sociedad, la más amplia protección y asistencia posibles [...]”*.

La idéntica referencia de ambos dispositivos normativos no se trata de una redundancia accidental, sino que se trata más de una suerte de complementariedad, a efectos de que la protección a la familia sea una realidad práctica. La protección que se pretende se da a la familia como objeto de derechos; esto es, como sujeto de derechos colectivo, por lo que puede reclamar protección estatal más allá de sus individuos integrantes de manera aislada, sino también como espacio que no puede ser separado.

Además, esta protección produce una limitación a regímenes que tiendan a ser extremistas en las que se tome medidas como para sustituir a la familia de la educación de los hijos, se pretenda disolver los vínculos familiares (por razones políticas o económicas), así como intervenir arbitrariamente en la organización del espacio familiar. Por tanto, no debería existir régimen que establezca medidas en desmedro de la familia.

Asimismo, es llamativo que ambos dispositivos se refieran a la familia como el elemento natural y fundamental de la sociedad. Mediante estas sentencias la comunidad internacional establece claramente que la familia es una entidad natural porque no se trata de una originalidad de las leyes o los gobernantes, por lo cual no le compete intervenir de manera irrazonable en su composición. El afecto, la procreación y el cuidado familiar son impulsos sociales que el Derecho debe reconocer, respetar y proteger.

Además, señalan que es fundamental porque es la unidad mínima que garantiza la sobrevivencia de la civilización humana. La función social de la familia se basa en la transmisión generacional de reglas, valores, principios y cultural, formando a los futuros ciudadanos que formarán parte de la sociedad. Asimismo, es más conveniente para los gobiernos que la familia se encargue de la formación de sus individuos a efectos económicos. Por tanto, si la familia se resquebraja, la sociedad también.

Luego, también es relevante la mención sobre la Convención sobre los derechos del niño aprobado el 20 de noviembre de 1989. La aprobación de esta convención supuso pasar de comprender a los niños como objetos de protección o propiedad hacia sujetos de derechos, estableciendo como uno de los principios esenciales el interés superior del niño.

En el preámbulo de la convención se señala: *“Convencidos de que la familia, como grupo fundamental de la sociedad y medio natural para el crecimiento y el bienestar de todos sus miembros, y en particular de los niños, debe recibir la protección y asistencia necesarias para poder asumir plenamente sus responsabilidades dentro de la comunidad”*. Esta referencia implica la idea de que la familia no puede ser sustituida en su rol por el Estado, sino que, por el contrario, el Estado debe apoyar a la familia para que cumpla con los deberes. Así, se conecta la estabilidad de la familia con el desarrollo correcto del niño; para que este goce de sus derechos es necesario que su familia sea un entorno sano.

En su artículo 8° *“los Estados Partes se comprometen a respetar el derecho del niño a preservar su identidad, incluidos la nacionalidad, el nombre y las relaciones familiares de conformidad con la ley sin injerencias ilícitas”*. Mediante esta disposición se evidencia la importancia de sostener que el niño necesita a la familia y la familia necesita del apoyo del Estado para cuidar al niño que se forma en la familia.

Luego, la Convención Americana sobre Derechos Humanos, suscrita el 22 de noviembre de 1969 en San José, Costa Rica, entrando en vigor el 18 de julio de 1978, también tiene

relevancia sobre lo resaltado. El Perú no se encuentra sujeto a las directrices de la ONU, sino también al sistema regional que resulta más cercano y es el Sistema Interamericano.

En su artículo 17°, señala que *“La familia es el elemento natural y fundamental de la sociedad y debe ser protegida por la sociedad y el Estado”*. Así, mediante este dispositivo normativo se protege a la familia también desde el plano regional y se la reconoce como el elemento natural y fundamental de la sociedad. Gracias a esta regulación si una medida o una ley peruana atenta contra la estabilidad familiar o su propia integridad, un juez mediante el mecanismo de control de convencionalidad podría dejar de aplicarla.

4.2.2. La protección constitucional de la familia

La protección constitucional de ciertos derechos, garantías o instituciones eleva el valor esencial que tienen estos a rango supremo, por encima de otros intereses sociales. Mediante la protección el Estado no puede ignorar ni dictar medidas en su perjuicio de manera sencilla. Al ser la norma suprema, ninguna ley ni resolución judicial puede ir en contra de lo que la constitución prescribe.

De acuerdo a la Constitución Política del Perú, en su art. 4 señala que *“La comunidad y el Estado protegen especialmente al niño, al adolescente, a la madre y al anciano en situación de abandono. También protegen a la familia y promueven el matrimonio. Reconocen a estos últimos como institutos naturales y fundamentales de la sociedad”*. Es decir, también a nivel constitucional se le adjudica a la familia estos dos términos esenciales componentes de su estructura conceptual; esto es, la de ser un instituto natural y fundamental de la sociedad.

Mediante este reconocimiento la Constitución Política niega la posibilidad de eliminar o desnaturalizar esta institución. Por el contrario, cualquier reforma legal debe hacerse para fortalecer instituciones, de forma que al ser la familia la base que sostiene una nación sería contraproducente medidas contra su eficiente desenvolvimiento.

Asimismo, el artículo no plantea una posibilidad de protección a miembros de la familia como si se encontrase en margen de discrecionalidad, sino que se trata del otorgamiento de protección de manera obligatoria. Esto hace que la asistencia social sea un deber constitucional. Además es resaltante que este artículo se centre en proteger al grupo y no al individuo; así, el Estado debe diseñar políticas que no desatiendan intereses de la familia y permita proteger la unidad familiar.

La protección otorgada a la familia ha sido analizada doctrinalmente. En esa línea, Alex Plácido (2013) considera que desde un punto de vista constitucional la familia no es solo una unidad de convivencia más o menos estable, pese a que exista afecto y compromiso de mutua ayuda y pese a la existencia de relación natural de vínculos de parentesco. Los intentos por extender el concepto de lo familiar a vínculos no relacionados con el cumplimiento de fines familiares, para su percepción es incompatible con la constitución y el deber de protección jurídica de la familia en el artículo 4° de la Carta Magna (p. 84).

Bajo esta lectura, el autor asume que la familia no abarca todos los casos en los que las personas ostenten naturales vínculos de parentesco. Esto, en mejor observancia de los fines familiares, los cuales serían los criterios correctos para determinar la existencia de lazos familiares. Y a ello es que la protección constitucional se aboca, no a cualquier lazo que exista entre personas, sino a aquellas que sí puedan legítimamente considerarse como familiares.

Luego, es de reconocer que la familia como institución fundamental ha merecido un reconocimiento en distintas constituciones políticas de distintos países. Se puede ver así la Constitución Política de Colombia que en su artículo 42° menciona que es el *“núcleo fundamental de la sociedad”*. Lo mismo se menciona en el artículo 1° de la Constitución chilena. Luego, la Constitución Política de Puerto Rico en su artículo 51 ve a la familia como el *“elemento natural y fundamento de la sociedad”*. Por su parte, la Constitución Política de Venezuela en su artículo 75° conceptúa a la familia como la *“asociación natural de la sociedad y como el espacio fundamental para el desarrollo integral de las personas”*. También en la Constitución Política uruguaya se la cataloga como *“base de la sociedad”* y en el artículo 39 de la Constitución Política de Cuba se dice que es *“célula fundamental de la sociedad”*.

Los Estados protegen la familia porque sin ella su sociedad sería débil. Y no solo la protege, sino que la promueve (Lepin Molina, 2014, p. 16). Un Estado sin familias sólidas devendría en un desequilibrio importante, en tanto perdería la unidad básica donde se gesta el capital humano y se transmiten los valores ciudadanos de generación en generación. Al ser el *“elemento natural y fundamental”*, la familia cumple funciones esenciales que el aparato estatal no puede replicar. La protección constitucional de la familia, por tanto, es un imperativo de supervivencia institucional; caso contrario, se generaría ciudadanos desarticulados, aspecto que debilitaría la democracia.

4.3. La familia como espacio de relacionamiento social continuo

Es incorrecto reducir la familia a una mera consecuencia de la reproducción biológica. Si bien en el apartado correspondiente se ha considerado que el surgimiento de la familia se dio en contextos puramente naturales, sexuales y relacionales, así como luego se la comprendió desde un concepto social, la institución de la familia permite ser valorada desde un punto más completo, caso contrario desconoceríamos su profunda dimensión cultural, simbólica y normativa. Esto es, la familia no es únicamente un mecanismo de perpetuación genética, sino que, ante todo, una estructura de sentido.

Tampoco es únicamente una institución reconocida en la Constitución Política y en las leyes o una institución social, pese al importante papel en la formación de esta. Más allá de estos conceptos —muy importantes y sin los cuales no se podría comprender a cabalidad su contenido— existe una forma más enraizada a los parámetros sociológicos y que permite analizarla desde un punto de vista microsocial y macrosocial a la vez.

En sí, se debe de reconocer previamente, pues, que la familia no es solo un espacio de mero relacionamiento sexual de individuos que comparten tiempo y espacio, ni tampoco es solo una institución regulada en la Constitución Política del Perú. Una perspectiva más idónea lleva a comprenderla como un microsistema.

Para entender a la familia como un microsistema se tiene por sentado que en la familia se transmiten valores, lenguajes, prácticas y visiones del mundo, siendo así el primer espacio de socialización, el ámbito donde el individuo adquiere conciencia de sí mismo y de los otros, donde aprende las reglas de convivencia y donde internaliza los límites y posibilidades de su acción en sociedad. Así pues, una forma en que la familia es concebida y que con gran rendimiento puede explicarla es el punto de vista sistemático, el cual parte desde el punto de vista funcional de la sociedad en que esta se organiza.

Para entender esta posición debe de partirse de que la sociedad es un sistema en el que se encuentran insertos más subsistemas, todas las cuales tienen una categoría lógica distinta, cumplen finalidades distintas y se encuentran un equilibrio tal que el relacionamiento de cada fragmento social se encuentra —en su mayor medida— en armonía. Partiendo desde este punto de vista, la familia sería un subsistema dentro del sistema mayor que es la sociedad. La familia entendida funcionalmente supone la existencia de una organización interna de sus miembros que se dirigen a relacionarse y vincularse de una manera continua y estrecha,

rigiéndose bajo principios, reglas y normas de convivencia, sin las cuales la convivencia interna familiar sería un desorden o un imposible.

Pensar el contexto familiar como un sistema conlleva a limitar la entrada a la idea de que esta se trata solo de un agregado de personas que conviven, emparentados consanguínea, filial o de forma adoptiva, de manera prolongada. Más allá de eso, es otorgarle una naturaleza orgánica donde coincide una lógica de reciprocidad constante e íntimamente relacionada.

La perspectiva de la familia como un sistema social de comunicación humana constante ha sido ampliamente trabajada. Ya desde hace varios años, por ejemplo, Páez Morales (1984) advirtió que la familia es un subsistema dentro del sistema mayor de la sociedad, siendo —desde el punto de vista sociológico— un grupo de personas entrelazadas en un sistema social cuyos vínculos se basan en relaciones de parentesco fundados en lazos biológicos y sociales (p. 23). Para este autor la familia es un sistema de relaciones entre los miembros familiares que permanece en el tiempo.

En sentido similar, Gallego Henao (2012) refiere que “la dinámica familia se puede interpretar como los encuentros entre las subjetividades, encuentros mediados por una serie de normas, reglas, límites, jerarquías y roles, entre otros, que regula la convivencia y permite que el funcionamiento de la vida familiar se desarrolle armónicamente. Para ello es indispensable que cada integrante de la familia conozca e interiorice su rol dentro del núcleo familiar, lo que facilita en gran medida su adaptación a la dinámica interna de su grupo” (p. 333).

De la misma forma, Ros Codoñer (2018) precisa que en la familia los miembros familiares actúan bajo las expectativas recíprocas debido a los derechos y obligaciones entre familiares, vínculos emocionales, afectos, percepciones y juicios internos; por ello es que entiende el autor que la relación familia es una relación social, la misma que sirve de manera referencial para la sociedad misma, pues la familia coloca a la persona en la sociedad (p. 24 y 25).

El concepto de expectativas recíprocas de conducta es un elemento esencial al tratar la relación familiar como relación social. Así como el autor previamente referido, otros autores han incidido en que justamente la operancia interna de la familia produce un esquema de expectativas recíprocas de lo que se espera del otro familiar al momento de su actuación. Esto es, en la realización de cualquier acto cuando tenga un acontecer en la familia. Sobre este mismo concepto se pronuncian Cadenas y Urquiza (2016) sosteniendo que la familia corresponde a un sistema de comunicación humana, donde los parientes actúan en un

entramado de expectativas de conducta recíproca en constante comunicación, excedente el mero vínculo de sangre de afecto (p. 94).

En una línea homogénea se dice que la familia representaría una red de configuración de significados sociales. Tal aseveración la hacen Rojas Betancour y Linares García (2013) al describir que la familia es una realidad social micro y una expresión social de la organización que puede ser estudiada desde categorías sociales como el individuo, grupo, función o estructura, sistema o red de configuración de significados sociales (p. 11).

Añadiendo la ostentación interna de roles de los miembros familiares, López (2017) señala que la familia cimenta una estructura interaccional donde los papeles o roles fungen de manera dinámica entre sus miembros, no estando ajeno al cambio producto de las relaciones del ámbito cultural, político, comunitario y ambiental (p. 39).

Entendiendo esa perspectiva se concluye con que en la familia subsiste un desenvolvimiento continuo de expectativas en las conductas de los miembros familiares. Esto es, las personas actúan dentro de un espectro de ambiente recíproco comunicativo de expectativas sobre sus familiares, al considerar que estos no realizarán actos que no vayan acorde con los intereses familiares.

Esto no quiere necesariamente decir que la familia consiste en un reparto funcional de actividades como si se tratase de un organismo o un aparato organizado. Ciertamente no se puede comprender ello pues la familia es, más bien, un conjunto natural de relacionamiento creado por las circunstancias consanguíneas, filiales u otras que crean la posibilidad de que las personas entren de un mutuo y estrecho interrelacionamiento, en el que cada persona vela por su eficiente desarrollo de identidad.

Entender a la familia como un sistema no es un esfuerzo en vano, es una necesidad si se quiere llegar a determinar la naturaleza de las relaciones familiares como relaciones sociales, los mismos que pueden tener efectos relevantes para la determinación de espacios de responsabilidad, incluso en materia penal. Dicho de otra forma, la especial relación existente en la familia no tiene solo importancia para un análisis sociológico del devenir histórico, político y cultural de las naciones, sino que la realidad interna familiar puede debe ser valorada cuando se pretenda analizar las consecuencias jurídicas de los actos familiares.

Con la lectura de la familia como un espacio especial de entramado de expectativas recíprocas no obliga a tomarla con excesiva referencia al punto de que se desestime el valor

que tiene el individuo como sujeto social. La estructura familiar por ser tal no debe dejar de lado la importante entidad que supone el mismo individuo; así también, tampoco es conveniente dejar de lado la evidente forma orgánica de las familias y poner el peso de la importancia de la sociedad en el individuo.

En esa medida, Ros Codoñer (2018) precisa que “la familia no es un agregado de individuos, ni tampoco un simple sistema comunicativo con diversos grados de complejidad” (p. 16). Es relevante que este autor también resalta algo particularmente importante. Lejos de decretar el peso de la familia solamente en el individuo o solamente como sistema, basa su postura sobre todo en considerarla como una “relación social”.

CAPÍTULO V: EJECUTORIAS SUPREMAS

5.1. Pronunciamientos de la Corte Suprema

La jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia de la República de nuestro país se ha pronunciado sobre la aplicación del filtro de imputación objetiva en el caso de la comisión del delito de lavado de activos en ámbito familiares, lo cual nos obliga en esta investigación a atender los fundamentos dados por esta máxima corte sobre la materia. En específico, los pronunciamientos de la Corte Suprema se enfocaron en la aplicación del filtro de principio de confianza en contextos donde existió la disposición de personas sobre activos como consecuencia de la actuación previa de uno de sus familiares.

Para valorar la imputación al tipo objetivo de las personas que actuaron con ocasión del ingreso de activos maculados al tráfico económico familiar por uno de sus parientes, la Corte Suprema en estos pronunciamientos incluyó la relación familiar como criterio. Por tanto, siendo parte del interés de esta investigación encontrar los fundamentos que se tienen para limitar el proceso de atribución del tipo objetivo a las personas, es de especial necesidad observar si estos pronunciamiento tienen criterios relevantes que ayuden a analizar el riesgo en el espacio familiar, la verificación de la relación con la fuente de peligro, los límites existentes al filtro de imputación objetiva usado, entre otros alcances.

Los pronunciamientos a los que se hace referencia en esta investigación son los siguientes: Recurso de Casación N.º 1307-2019/Corte Suprema del 12 de febrero del 2020, Recurso de Casación N.º 86-2021/Lima del 22 de noviembre del 2021, Recurso de Casación N.º 1092-2021/Nacional del 13 de mayo del 2022, el Recurso de Casación N.º 749-2023/Nacional del 23 de agosto del 2024, y el Recurso de Casación N.º 2757-2023/Nacional, del 05 de septiembre del 2025. Se trata de casos en los que se involucró en investigaciones penales y se imputó por modalidades típicas del delito de lavado de activos a personas que intervinieron teniendo contacto con bienes de presunto origen ilícito cuya ilicitud fue previamente originada como consecuencia de la presunta realización de actividad delictiva por parte de familiares.

Cabe destacar que la características de estos pronunciamientos en sede suprema se dieron como consecuencia de recursos de casación postulados contra resoluciones que revisaban decisiones de primera instancia en el análisis de solicitudes de excepción de improcedencia de acción, regulada en el artículo 6, inciso 1, literal b), del Código Procesal Penal. La naturaleza de esta excepción procesal es que mediante ella se analiza la imputación a nivel

típico; esto es, si la imputación se subsume correctamente en el tipo penal. En esta excepción, conforme la jurisprudencia suprema unánime, no se analiza el rigor probatorio de los elementos de convicción para determinar si los hechos están o no probados. Se trata exclusivamente de un examen normativo de hechos y tipo penal.

Las siguientes líneas serán dedicadas a explicar los hechos que dieron lugar a las investigaciones, las consideraciones jurídicas en las que se reparó para el respectivo procesamiento y el razonamiento brindado por la Corte Suprema para resolver el caso. Cabe destacar que se dará énfasis sobre todo a las consideraciones jurídicas de la Corte Suprema con respecto al tema investigado, o sea lo relacionado con la aplicación de criterios de imputación objetiva en el caso de lavado de activos cometido en contextos familiares. Es importante esta mención, toda vez que se tiene en estos pronunciamientos consideraciones distintas relacionados a temas procesales que no son de especial relevancia para el entendimiento de nuestro tema de fondo, los cuales serán omitidos para un mejor detalle.

5.1.1. Recurso de Casación N.º 1307-2019/Corte Suprema

La Corte Suprema de la República del Perú con fecha 12 de febrero del 2020 emitió pronunciamiento en el Recurso de Casación N.º 1307-2019/Corte Suprema, declarando fundado el recurso de casación por quebrantamiento del precepto procesal e infracción de precepto material y, revocando el auto de primera instancia, declaró fundada la excepción de improcedencia de acción deducida por Elvira López Melgarejo de Costa.

En este caso, los hechos versaron sobre los esposos Hernán Manuel Costa Alva y Elvira López Melgarejo de Costa, donde esta, en su calidad de esposa, recibió en su cuenta bancaria dinero proveniente de su esposo. Estos montos dinerarios tendrían origen delictivo debido a que Hernán Costa lo habría obtenido como consecuencia de actos de corrupción, a través de la intervención en procesos judiciales de beneficios laborales y/o pensionarios, donde se buscó influir en la voluntad de funcionarios públicos encargados de viabilizar las transferencias de fondos o modificar las partidas presupuestales de las entidades estatales.

Luego de ello, la señora Elvira López efectuó cesiones dinerarias distintas. Como depósito a plazo por el monto de S/. 110,000.00 (ciento diez mil y 00/100 soles), fondos mutuos por el monto de S/.150,000.00 (ciento cincuenta mil y 00/100 soles), y otros fondos mutuos por el monto de S/. 250,000.00 (doscientos cincuenta mil y 00/100 soles).

Con base en ello, el Ministerio Público imputó el delito de lavado de activos como autora a la señora Elvira López Melgarejo de Costa bajo la modalidad de actos de ocultamiento y de conversión (artículo 1° y 2° del Decreto Legislativo N.° 1106) agravado por la realización en calidad de organización criminal. La modalidad de ocultamiento se imputó por recibir en dos cuentas de ahorro un total de S/. 1,000,000.00 (un millón y 00/100 soles), mientras que la modalidad de conversión se imputó por efectuar inversiones en depósitos por los montos antes señalados.

La defensa técnica razonó que en este caso se debía negar la tipicidad objetiva por la conducta de la esposa por el delito de lavado de activos, toda vez que, bajo el entender de la imputación objetiva, los actos económicos resaltados por el Ministerio Público se habrían realizado con base en el principio de confianza.

El auto impugnado en casación fundamentó ligando sus argumentos a la discusión de la excepción de improcedencia de acción respecto de los criterios de imputación objetiva. Por tanto, no existe un pronunciamiento sobre el fondo del asunto relacionado con la imputación objetiva, pues la judicatura construyó su respuesta valorando solamente que el caso evaluado se encontraba en investigación preparatoria y, por tanto, se requería culminar con la misma para determinar de manera concreta si era posible o no prever la existencia de circunstancias objetivas que hubiesen evidenciado el origen ilícito de los activos proveniente del esposo y, por tanto, se hubiese podido desconfiar de este.

La Corte Suprema, por su parte, sí se pronunció sobre el fondo de la materia relacionada con imputación objetiva en el caso de lavado de activos, tomando en cuenta el especial vínculo familiar. Sin perjuicio de ello, previamente descartó la posibilidad de que se requiera de la culminación de las investigaciones para poder examinar con solvencia la atipicidad de un comportamiento con base en criterios de imputación objetiva, dejando a salvo la necesidad de existencia de claridad y precisión de los hechos jurídico-penales.

Sobre la aplicación del principio de confianza, valoró que entre las personas mediaba una relación de esposos. Adicionalmente, se sostiene que la esposa no realizaba actividades comerciales con su esposo ni tuvo injerencia en el comportamiento que este desplegó para la obtención de los activos de presunto origen ilícito. Como aspecto más resaltante la resolución refiere que del fáctico del Ministerio Público no se desprenden conductas que objetivamente permitan cuestionar la confianza de la esposa sobre el comportamiento de su esposo. Por ello, considera que el principio de confianza es plenamente aplicable.

5.1.2. Recurso de Casación N.º 86-2021/Lima

La Corte Suprema de la República del Perú con fecha 22 de noviembre del 2021 emitió la ejecutoria suprema en el Recurso de Casación N.º 86-2021/Lima, declarando fundado el recurso de casación por quebrantamiento material e infracción procesal interpuesto por la defensa técnica de Néstor Antonio Costa López. En consecuencia, se revocó el auto de primera instancia que declaró infundada la excepción de improcedencia de acción y, reformándola, la declararon fundada, sobreseyendo el proceso penal seguido contra el mencionado por el delito de lavado de activos.

De los hechos narrados se desprende que Néstor Antonio Costa López actuó en dos contextos fácticos. En el primero: 1) recibió en su cuenta de ahorros dinero ilícito mediante transferencias realizadas por su padre Hernán Manuel Costa Alva, suma ascendente a S/. 300,000.00 (trescientos mil y 00/100 soles). 2) Transfirió S/. 295,000.00 (doscientos noventa y cinco y 00/100 soles) a su propia cuenta de ahorros, y 3) amortizó un préstamo hipotecario por S/.235,440.00 (doscientos treinta y cinco mil cuatrocientos cuarenta y 00/100 soles) a nombre de su esposa Giovanna Otiniano Campos, de un inmueble adquirido en sociedad conyugal.

En cuanto al otro contexto fáctico, como representante legal de la empresa “Hermanos Costa López Tours” Sociedad Anónima Cerrada: 1) compró dos vehículos por el importe de \$ 44,990.00 (cuarenta y cuatro mil novecientos noventa dólares), 2) inscribió en los Registros Públicos los citados vehículos a nombre de la citada empresa.

Con base en ello, el Ministerio Público imputó la comisión del delito de lavado de activos. En el primer contexto fáctico, en la modalidad de conversión, transferencia y ocultamiento. En el segundo contexto, conversión y ocultamiento. Además, imputó bajo la agravante de cometer las conductas en calidad de integrante de una organización criminal formada por su padre y los trabajadores del estudio jurídico

La defensa técnica, oponiéndose a la imputación, razonó que en este caso era posible la aplicación del principio de confianza como consecuencia de una relación padre-hijo, estando ante un ámbito social concreto que es la familia. También señaló que en el caso concreto no existieron circunstancias objetivas que hayan evidenciado un comportamiento incorrecto por parte del padre del imputado.

El auto de primera instancia, evaluando el pedido de la defensa técnica, respondió considerando que era importante analizar si en el presente caso existían circunstancias relevantes desde las relaciones de los procesados de los que se pueda inferir que se podría poner en tela de juicio la confianza del hijo sobre el padre. Esto es, considera importante la evaluación del conocimiento o posibilidad de conocer que los activos eran de procedencia ilícita.

En ese sentido, postuló, entre otras circunstancias objetivas, las siguientes:

- A.** No resulta de recibo la sola afirmación que el ámbito social de los procesados como padre e hijo es suficiente para excluir al solicitante del proceso en mérito al principio de confianza, caso contrario sería negar que las personas al ámbito familiar puedan cometer delitos de lavado de activos, generándose impunidad. También descarta que el mero uso del sistema bancario y financiero excluya a un investigado del proceso de lavado de activos.
- B.** Existen circunstancias que permiten limitar el principio de confianza del hijo respecto de su padre, estando a la cantidad ingente de dinero transferido. Que fue el único hermano que recibió tal monto, lo cual quita que se trate de un comportamiento cotidiano de transferencias y recepción de sumas de dinero por Hernán Manuel Costa Alva a favor de sus hijos, más aún si cuando se recibió el presunto dinero maculado Costa López canceló una deuda hipotecaria a nombre de su esposa y no a nombre propio. Igualmente acotó que el imputado es de profesión abogado.
- C.** No existió suscripción de contrato privado de mutuo de dinero, pese a que en la empresa familiar antes sí había existido ello y pese a que tenían conocimiento de derecho.

El auto de segunda instancia que confirmó la resolución de primera instancia resolvió sosteniendo los siguientes fundamentos:

- A.** Hay datos para que el hijo dejara de confiar en el padre: 1. gran cantidad de dinero recibido, 2. único hijo que lo recibió, 3. la transferencia sería inusual, 4. los actos posteriores a la recepción del dinero se trata de actos de transformación sucesiva y continua sobre los activos ilícitos, 5. su condición de abogado, y 6. compra en calidad de representante legal de la empresa “Hermanos Costa López Tours” dos vehículos.

- B.** El recurrente tiene un deber negativo de controlar el riesgo que produce el hecho de haber recibido una ingente cantidad de dinero (trescientos mil soles) sin poner en tela de juicio su procedencia. Habría actuado con conocimiento o posibilidad de conocer la procedencia ilícita. En ese sentido, el deber de cuidado que tenía de cuestionar la procedencia de la inusual transferencia corresponde a su ámbito de aplicación, y no a la de su padre Acosta Alva.
- C.** Sobre la relación negativa con el tercero, el encausado no tenía deber de cuidado respecto de su padre.
- D.** La relación familiar no basta para excluir de imputación de lavado de activos con base en el principio de confianza.
- E.** Existía vínculos entre el hijo y los negocios de su padre, había estrecha relación con su padre a nivel laboral y profesional.

La Corte Suprema, por su parte, asume la teoría de la imputación objetiva y refiere que en los delitos de dominio se requiere i) que el agente cree un riesgo penalmente prohibido y ii) el agente no organiza adecuadamente su ámbito de competencia por el riesgo prohibido creado. Considera que el principio de confianza sirve para la limitación de los deberes de cuidado. Postula que cuando una persona confía en que los demás actuarán dentro de los límites del riesgo permitido no cabe imputarle penalmente la conducta, en tanto a otra persona era a quien se le exigía normativamente la conducción adecuada de su comportamiento.

Para resolver el caso, refiere que la actividad criminal previa es atribuida al padre del encausado, producto del delito de cohecho activo genérico. En ese sentido, primero parte de considerar un ámbito de responsabilidad ajeno, que era del padre. Segundo, sostiene que el encausado no tenía deber de cuidar los riesgos gestionados por su padre.

Sobre la posibilidad de advertir la ilicitud de la conducta, entre los fundamentos resalta que el encausado que trabajaba en el estudio jurídico conoció la existencia del proceso contencioso administrativo, mas no intervino como defensa técnica. Sabía de los honorarios altos percibidos, de lo cual se le entregó una cantidad determinada para él y la empresa de la que era titular con sus hermanos. Desde ese enfoque, sostiene que no tenía por qué tener mayor acceso a las incidencias del proceso. Ser hijo del abogado principal del estudio, su padre, no lo llevaba a ser garante de resultados lesivos. Añade que, si bien la transferencia fue cuantiosa, los honorarios depositados fueron altos. Además, la empresa en la que participaba era familiar. En ese sentido, no se evidencia de los hechos una actividad consciente de lavado de activos. Por tales razones, consideró que es posible aceptar la aplicación del principio de confianza.

5.1.3. Recurso de Casación N.º 1092-2021/Nacional

La Corte Suprema de la República del Perú con fecha 13 de mayo del 2022 emitió la sentencia recaída en el Recurso de Casación N.º 1092-2021/Nacional, declarando fundado el recurso de casación interpuesta por la defensa técnica de María Elena Montjoy de Noziglia, contra el auto que confirmó el auto de primera instancia que declaró infundada la excepción de improcedencia de acción interpuesta por la defensa técnica de la citada encausada.

De los hechos narrados se desprende que María Elena Montjoy de Noziglia, en su condición de esposa de Jorge Pablo Nicolás Noziglia Chavarri, adquirió el dominio total de un inmueble ubicado en Lima. El Ministerio Público advirtió que del título de inscripción figuraba la 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 Jorge Pablo Nicolás Noziglia Chavarri.

Como dato central se apunta que sobre este inmueble había recaído una hipoteca, la misma que fue cancelada anticipadamente con dinero ilícito por actos de corrupción donde se encontró vinculado Hernán Manuel Costa Alva, toda vez que este le habría entregado el dinero ilícito a Jorge Pablo Nicolás Noziglia Chavarri cuando este era funcionario del Ministerio de Economía y Finanzas, siendo que este dispuso posteriormente parte de este monto para la cancelación de la hipoteca. Por tanto, en la actividad criminal previa intervino solamente Jorge Pablo Nicolás Noziglia Chavarri, no la esposa.

Con base en ello, el Ministerio Público imputó el delito de lavado de activos en su modalidad de ocultamiento y tenencia de activos. Mencionó que se adquirió y/o recibió el bien con conocimiento de que la cancelación de la hipoteca previa realizada por su esposo se dio con dinero de origen ilícito, de modo que la conducta estuvo dirigida a ocultar y mantener en su poder activos ilícitos.

La defensa técnica razonó que en este caso es de aplicación el principio de confianza, debido a la relación existente de cónyuges y que no existían circunstancias que harían dudar a la esposa sobre la legalidad de los actos jurídicos. En primera instancia se declaró infundado el recurso y en segunda instancia la resolución fue confirmada. Ante esta situación, la defensa técnica interpuso recurso de casación.

La Corte Suprema, por su parte, partió señalando que la competencia por el riesgo prohibido no necesariamente debe corresponder al titular del ámbito de organización del que se deriva fácticamente el riesgo prohibido. Apunta también que en virtud del principio de confianza, aquel sujeto que lleva a cabo una actividad peligrosa confía en que los demás participantes se comportarán con el cuidado debido, a no ser que en virtud de circunstancias del caso concreto deba tener motivos para pensar lo contrario. Para la Corte Suprema, la confianza es de carácter social y normativo.

Apuntó que la encausada no tenía un deber de cuidado frente a la actuación de su esposo, toda vez que fue ajena a los hechos delictivos previos narrados por la fiscalía y porque no tenía vínculo funcional ni de actividad mercantil con él, por lo que no era garante de su comportamiento. En ese sentido, procede la Corte Suprema a evaluar la existencia en el caso concreto sobre el comportamiento incorrecto del tercero, siendo en este caso el esposo.

Para ello, repasa diciendo que se debe tener en cuenta el vínculo matrimonial que mediaba entre ambas personas. Que la encausada María Elena Montjoy de Noziglia era ajena a la actividad profesional de su cónyuge. Además, se utilizaron las vías bancarias, siendo que además se realizó el acto jurídico inscribiendo en registros públicos. Por estas consideraciones, se razona que no tuvo motivos objetivos concretos para suponer que el dinero tendría un origen ilícito, de modo que el principio de confianza sería plenamente aplicable.

5.1.4. Recurso de Casación N.º 749-2023/Nacional

La Corte Suprema de la República del Perú con fecha 23 de agosto del 2024, mediante sentencia del Recurso de Casación N.º 749-2023/Nacional, declaró infundado el recurso de casación interpuesto por el encausado Jorge Rómulo Peñaranda Málaga, contra la resolución que confirmó el auto de primera instancia que declaró infundada la excepción de improcedencia de acción deducida por la defensa técnica, en el proceso que se le seguía por el delito de lavado de activos en agravio del Estado.

De los hechos narrados se desprende que el encausado Jorge Rómulo Peñaranda Málaga en junio del 2013 tramitó la adquisición del departamento y un estacionamiento en Lima, cuyo dinero 165,000.00 US\$ (ciento sesenta y cinco mil dólares americanos) fue transferido por su padre Rómulo Jorge Peñaranda Castañeda procedente de la Banca Privada de Andorra,

predio que salió a nombre de este último, pero posteriormente en julio del 2013 lo transfirió al casacionista mediante anticipo de legítima.

Entre abril y septiembre del 2014, recibió unas transferencias de su padre, el encausado Rómulo Jorge Peñaranda Castañeda, desde un banco que había recibido activos de la cuenta de la Banca Privada de Andorra, por un monto total de 13,760.00 US\$ (trece mil setecientos sesenta dólares americanos) a su cuenta bancaria dólares mediante seis transferencias. También recibió otras transferencias de su padre desde una cuenta bancaria por un monto total de 16,000.00 US\$ (dieciséis mil dólares americanos) en nueve transferencias. En total Jorge Rómulo Peñaranda Málaga recibió de su padre la suma de 30,300.60 US\$ (treinta mil trescientos sesenta dólares americanos), cuyo origen se encuentra en una cuenta abierta en la entidad bancaria Banca Privada de Andorra.

Adicionalmente, entre junio del 2013 a marzo del 2014, Jorge Rómulo Peñaranda Málaga transformó la suma de 19,063.00 € (diecinueve mil sesenta y tres euros) y 53,400.92 US\$ (cincuenta y tres mil cuatrocientos dólares americanos con noventa y dos centavos), procedentes de la Banca Privada de Andorra, los que utilizaron en la adquisición de productos extranjeros con destino a una empresa que ambos formaron.

Con base en ello, el Ministerio Público atribuyó a Jorge Rómulo Peñaranda Málaga a título de autor la comisión del delito de lavado de activos, bajo las modalidades de actos de conversión y actos de ocultamiento, agravado por el valor de los activos lavados, conductas que habría realizado con dolo eventual. El Ministerio Público valoró que al momento de los hechos tenía la profesión de administrador y era empresario con experiencia en el rubro inmobiliario y de importación, siendo tales aspectos suficientes circunstancias para dar con su deber de diligencia para presumir sobre la procedencia delictiva del dinero que ingresaba a las cuentas de la Banca Privada de Andorra de la que fue apoderado.

La defensa técnica razonó que los hechos son atípicos; que recibir de la Banca Privada de Andorra un monto de un 1,050,000.00 US\$ (un millón cincuenta mil dólares americanos) en una cuenta de Randalee Investments Sociedad Anónima, no encajan en la figura de lavado de activos.

En primera instancia atendió el pedido de excepción de improcedencia de acción con el que pensaban atacar la tipicidad del delito, dando la judicatura la siguiente respuesta:

- A.** Parte de las declaraciones del encausado Jorge Rómulo Peñaranda Málaga, quien señaló que por cuestiones médicas el año 2013 y 2014, no pudo trabajar, por lo cual su padre le prestó el dinero al conocer su situación, por lo que se estaría ante una conducta “neutra”. Agrega que quien recibió el dinero presuntamente ilícito fue su padre, recibéndolo de la empresa Randalee Investments Sociedad Anónima y lo envió al JP Morgan Chase Bank para después remitirlo a su cuenta en el Banco Continental. En ese sentido, el delito se agotaría cuando el dinero pasa de la cuenta de la banca privada JP Morgan Chase Bank a otra cuenta, momento donde no se configura lavado de activos. Sin embargo, lo que alega sería a consideración de la judicatura aspectos probatorios que no se dilucidan en la vía de excepción de improcedencia de acción.
- B.** Indica que el encausado pudo prever el origen ilícito de los activos sobre los que actuaba, en tanto que figuró como titular apoderado de la cuenta offshore Rendalle Investments Sociedad Anónima en la Banca Privada de Andorra.

El encausado interpuso recursos de apelación, mencionando la aplicación de un “rol estereotipado” de parte del hijo que le permitía confiar plenamente en su padre. En segunda instancia, la resolución atendió el pedido partiendo de que el principio de confianza, al margen del ámbito o casuística al cual se pretenda aplicar, tiene su fundamento en el principio general de autorresponsabilidad, ya que este principio puede servir para delimitar negativamente el deber de cuidado de quien ostenta una posición de garante que es el principal fundamento del principio de confianza. Señala que el principio de confianza se puede observar en relaciones horizontales y verticales, pero siempre en ámbitos que implican la actuación conjunta y el reparto de tareas jurídicas válidamente establecidas entre los participantes. En consecuencia, esta resolución de segunda instancia rechaza el pedido por considerar que la excepción de improcedencia de acción no es la vía adecuada para ventilar la solicitud del encausado. Así, este rechazo al pedido del encausado se da sobre todo con base en argumentos procesales que no tienen relación con el tema de fondo.

La Corte Suprema, por tanto, se dispuso a determinar la posibilidad de aplicación del principio de confianza en la relación paterno filial. En el presente caso argumentó que voluntariamente asumió la protección del bien jurídico, al incorporarse como apoderado de la cuenta abierta en la Banca Privada de Andorra, por lo que tenía el deber de evitar recibir fondos que fueran maculados y, además, que la gestión de las transferencias no implique vulneración alguna de la legalidad. En otras palabras, menciona que no podía ser ajeno de ello, más aún si tenía experiencia como administrador de profesión y empresario.

Añade sobre el aspecto subjetivo que Jorge Rómulo Peñaranda Málaga sabía o debía saber qué sucedía con esa cuenta, de dónde provenían los fondos que recibía y porqué se efectuaban, así como el destino de las transferencias que tenían lugar desde la cuenta de la que era apoderado, no siendo de recibo sostener el haber sido solo apoderado en el papel y que existía confianza total en la actuación de su padre. También incide la Corte Suprema en resaltar que la cantidad de dinero recibida y transferida fue importante. Por estas consideraciones niega la posibilidad de que este caso pueda ser atendido por el principio de confianza

5.1.5. Recurso de Casación N.º 2757-2023/Nacional

La Corte Suprema de la República del Perú, con fecha 05 de septiembre del 2025, declaró fundado el recurso de casación por quebrantamiento de precepto procesal y precepto material, interpuesto por Hernán Alberto Costa López, y casó la resolución de segunda instancia que confirmó el auto de primera instancia que declaró infundada la excepción de improcedencia de acción deducida por la defensa técnica del citado, sobreseyendo la causa incoada contra él.

El encausado Hernán Alberto Costa López realizó operaciones comerciales con la inmobiliaria Dinamo Ingeniería S. A. C. para la adquisición de un departamento, tres estacionamientos y un depósito por un total de S/. 944,695.50 (novecientos cuarenta y cuatro mil seiscientos noventa y cinco y 50/100 soles). El pago se ejecutó mediante catorce letras de cambio, las cuales fueron canceladas entre julio de 2017 y febrero de 2019. De estas letras de pago, la mayoría fueron pagadas directamente por sus padres, quienes eran los señores Hernán Manuel Costa Alva y Elvira López Melgarejo. Hernán Alberto Costa López, por su parte, pagó solamente la letra número 4 y 5. Además, recibió en donación un vehículo valorizado en 172,000 US\$ (ciento setenta y dos mil dólares americanos), el cual mantenía en su poder.

El Ministerio Público sostuvo que el dinero utilizado para financiar la adquisición de los bienes inmuebles y el vehículo tiene una procedencia ilícita derivada de actos de corrupción. Hernán Manuel Costa Alva, padre del recurrente, en su calidad de abogado, habría obtenido fondos maculados tras el proceso judicial contra la Oficina de Normalización Previsional (ONP), donde se ordenó un pago millonario a favor de jubilados de ENAPU mediante presuntas irregularidades. El Ministerio Público calificó la conducta del hijo como actos de ocultamiento y tenencia de activos ilícitos, agravado por cometerse como integrante de una organización criminal, tratándose de que los fondos se distribuyeron entre los familiares para ser introducidos en el sistema económico formal.

En primera instancia, el Quinto Juzgado de la Investigación Preparatoria Nacional declaró infundada la excepción de improcedencia de acción deducida por la defensa. El juez consideró que, para determinar la aplicación del principio de confianza, era necesaria una actuación probatoria, a partir de la argumentación de la defensa técnica, que estableciera si el investigado fue diligente al verificar el origen del dinero entregado por su progenitor. Además, postuló que no se demostró un comportamiento regular, pues permitió que su padre y madre pagaran sus deudas. Sobre la donación de los padres carecía de reconocimiento legal en ese momento, ya que no se acreditó la existencia de una escritura pública conforme a las formalidades exigidas por el artículo 1625° del Código Civil.

En segunda instancia, la Tercera Sala Penal de Apelaciones Nacional confirmó la decisión, partiendo de que el hecho no se limitó al pago de letras específicas, sino a la adquisición de un inmueble con dinero ilícito. Enfatizó que el titular de una adquisición tiene el deber positivo de controlar los riesgos en el orden socioeconómico cuando permite que terceros actúen en su nombre, aspecto que fue descuidado por parte del encausado.

El tribunal de apelación fundamentó que el hecho de adquirir bienes pagados por terceros no excluye la tipicidad basándose en lo que sería una confianza subjetiva. Por el contrario, un deber de vigilancia se activa cuando se permite que terceros ingresen a la esfera personal del agente, por lo que la mera alegación del riesgo permitido no era suficiente para archivar el caso mediante una excepción.

La Corte Suprema fundamentó su decisión sosteniendo que el principio de confianza rige en las relaciones interpersonales y excluye el deber de vigilancia, salvo que existan indicios objetivos de actuación irregular. En el contexto familiar, el hijo puede partir de la premisa de que el dinero proveniente del padre es lícito, bajo la consideración de que este era un abogado litigante de ejercicio conocido y no constaba que realizara actividades distintas que generaran sospecha alguna.

En otras palabras, no es exigible que un hijo investigue exhaustivamente cómo su padre obtuvo sus honorarios profesionales si no hay indicios para advertir la presunta ilicitud. Además, precisó que en el proceso penal rige la libertad probatoria, por lo que no es necesario acudir a las formalidades del Código Civil (como la escritura pública de donación) para reconocer que el dinero provenía legítimamente del patrimonio del padre hacia el hijo.

5.2. Consideraciones críticas

La jurisprudencia como fuente de derecho guarda una intensa importancia para la seguridad en la aplicación y resolución de casos. Encontrándonos ante pronunciamientos del órgano máximo a nivel judicial, la característica que este tipo de pronunciamientos guarda para la aplicación es la de servir como criterio nomofiláctico y de regularización de criterios jurídicos.

Así, los pronunciamientos expuestos en el presente caso representan una encomiable labor por parte de la Corte Suprema de Justicia de la República del Perú, en tanto el objeto casacional se centró en el debate sobre el límite de la imputación objetiva —bajo el principio de confianza— en el ámbito familiar, lo que sin duda representa un esfuerzo importante en la pretensión de brindar una frontera con la expansión excesiva de la criminalización.

Es posible que dentro de las razones por las que se tiene este tipo de pronunciamientos sea porque generalmente la misma teoría de la imputación objetiva ha sido recibida y aplicada en nuestra ciencia penal de una manera amplia casi sin cuestionamientos. Esto es, se le ha dado carácter válido sin antes brindar esfuerzos por definir sus límites y sus particularidades conforme la praxis peruana. Se ha dicho por ello que en el Perú no se produjo una discusión sobre el sentido, alcance y verdadera utilidad de la teoría de la imputación objetiva, siendo asumida de manera automática y aceptándola de manera poco ordenada y hasta distorsionada en la jurisprudencia (Pariona Arana, 2025, p. 134).

Más aún también desde el punto de análisis de la configuración del delito de lavado de activos, es meritorio que los pronunciamientos vistos se hayan abocado al contexto del delito de lavado de activos, el cual por su naturaleza comisiva es muchas veces interpretado de una manera extensiva en la persecución penal, de modo que la suma de líneas interpretativas que restrinjan su aplicación son bien consideradas.

Sin embargo, al revisar los fundamentos que los pronunciamientos dan sobre la materia, se advierte una deficiencia. En efecto, el específico ámbito de la discusión de limitación de imputación objetiva en el ámbito familiar ha sido aceptado sin discusión por la Corte Suprema, así como por los juzgados que dieron pie a que los casos llegaran a esta instancia máxima.

Es decir, las resoluciones no se pronuncian por la idoneidad de la aplicación de este criterio en el ámbito familiar. Tras la revisión de los fundamentos dados por estas ejecutorias, observamos que la Corte Suprema se centra en aplicar ciertos requisitos del principio de confianza (sobre todo, el ámbito de responsabilidad ajeno, la relación negativa con el riesgo y la inexistencia de indicios que desvirtúen la confianza), mas no da propiamente una fundamentación previa sobre la viabilidad del mismo en el ámbito familiar.

Antes de aplicar el principio de confianza, no se explica sobre la valoración de la aplicación del mismo en este ámbito, sobre cuáles son los fundamentos últimos por los que existiría la posibilidad de las personas de confiar en sus parientes.

La fundamentación del principio de confianza en otros ámbitos se ha dado con mayor rigor. En la administración pública, por ejemplo, se ha alegado la aplicación de este criterio en tanto los funcionarios o servidores públicos cuentan con competencias específicas al mediar comportamientos riesgosos entre ellos. Lo mismo ocurre en la empresa, donde la división del trabajo produce que cada miembro de la empresa se ocupe de su específico ámbito funcional. Esta fundamentación no se agota en una mera pronunciación de rasgos que caracterizan el sector social específico, sino que dan cuenta de las bases necesarias para que el principio de principio pueda ser analizado.

En ese sentido, visto que el principio de confianza aún no ha tenido una aplicación amplia y por lo mismo carece de fundamentación, es una tarea necesaria el desarrollar bases acerca de la aplicación de la imputación objetiva en el ámbito familiar, así como un análisis particular sobre el concepto de riesgo de lavado de activos dentro del mismo, para abordar con mayor soltura los casos en que ello sea alegado. Esto evitará llegar a conclusiones anticipadas sin fundamento suficiente.

Otro aspecto que no se debe dejar de anotar, pese a no ser el tema dentro de esta investigación, es que, dada la naturaleza de este medio técnico de defensa, el contenido de estos pronunciamientos carece de fundamentos donde se valoren elementos de convicción de cargo o de descargo. Tal y como se partió mencionando, la excepción de improcedencia de acción analiza la atipicidad de ciertos hechos imputados sin recurrir a valoraciones probatorias

Es en este punto donde se puede plantear una interrogante: ¿es realmente posible que en este medio técnico de defensa se pueda ventilar la determinación de filtros de imputación objetiva sin caer en una limitación exagerada de la valoración contextual que es exigida en el examen de determinación de estos casos?

Considerando los fundamentos dados en el capítulo de prohibición de regreso y el principio de confianza como concreciones del principio de autorresponsabilidad, así como los presupuestos de configuración, es, cuando menos, cuestionable si la excepción de improcedencia de acción puede servir para analizar correctamente la configuración de alguno

de estos filtros. Como no puede ser de otra manera, el análisis de ambos requiere de un examen no solo de la conducta en sí misma (hechos narrados por el órgano persecutor), sino del contexto en el que está inserto (Ambos & Rackow, 2021, p. 28).

Esto es, la valoración de la asunción individual del riesgo por el familiar que actúa delictivamente y los actos posteriores desplegados por el familiar segundo actuante (observándose su límite con la fuente de peligro), son elementos fundamentales en la valoración *ex ante* del desarrollo del riesgo, y ello solo puede hacerse con una valoración individual y conjunta del caudal probatorio.

En otras palabras, a primera vista, pareciera que ello no se puede hacer únicamente con la imputación o acusación del ente persecutor o con la narración fáctica de los hechos; o, mejor dicho, se podría hacer, pero de una manera deficiente. El análisis de si un comportamiento personal excedió el riesgo permitido en tanto el contexto quebró la confianza o si implicó una ruptura de la conducta neutral (con base en el análisis de la relación con la fuente de peligro o la protección de bienes jurídicos) debe hacerse con todos los indicios objetivos en la mesa.

Recientemente en la doctrina se ha mostrado una crítica en este sentido. Como postula Abanto Vásquez (2024), “el análisis de la imputación objetiva de las conductas, sea cual fuere la doctrina penal que se utilice, es una cuestión de fondo que no puede ser materia de una excepción de improcedencia de acción [...]” (p. 58). En esa línea, sostenemos preliminarmente que tal confusión se genera en tanto los operadores de justicia asumen el resultado de declaración de tipicidad o atipicidad basado en el análisis en los filtros de imputación objetiva como asimilable al análisis a nivel de excepción de improcedencia de acción (casi como una consecuencia lógica).

Sin embargo, no debería ser una regla que todo instrumento (procesal o dogmático) que sirve para la declaración de tipicidad o atipicidad sea automáticamente revisable bajo este medio técnico de defensa, pues aún tal declaración puede requerir de la atención al contexto global fáctico (elementos de cargo y de descargo), que no puede darse únicamente con la imputación o la narración fáctica del Ministerio Público.

Esta idea preliminar no puede ser analizada con mayor detalle porque excedería los objetivos planteados, sin perjuicio de lo cual se deja sentado toda vez que consideramos con alta certeza tal limitación puede haber generado una distinción en los resultados contenidos en las ejecutorias desarrolladas.

TERCERA PARTE: TOMA DE POSTURA

CAPÍTULO VI: RESOLUCIÓN DEL PROBLEMA

6.1. Lavado de activos en el ámbito familiar: ¿principio de confianza o prohibición de regreso?

Antes de responder a los fundamentos últimos de por qué limitar la tipicidad por el delito de lavado de activos cometido en el ámbito familiar, consideramos pertinente dejar claro el contexto de la familia para observar qué tipo de relación con la fuente de peligro existe para determinar si es posible aplicar el principio de confianza, tal y como la Corte Suprema lo ha realizado, o aplicar la prohibición de regreso.

Se incide nuevamente en los apuntes sostenidos *supra* (Capítulo V): recibir acríticamente la posibilidad de aplicación del principio de confianza en el ámbito familiar, sin antes responder siquiera si es perfectamente posible tal aplicación bajo un análisis de la relación con la fuente de peligro y los riesgos creados en la interacción familiar, es una simplificación que dista de ofrecer seguridad y se inclina por una línea menos rigurosa en las discusiones sobre la atribución del tipo objetivo bajo criterios de riesgo permitido y su concreción en resultados lesivos o resultados de peligro. Es de destacar que, partiendo de las consideraciones teóricas sostenidas en el apartado sobre las instituciones de la prohibición de regreso y principio de confianza, ambas son categorías similares en su configuración, pero definitivamente no tienen el mismo contenido.

Como se ha dejado claro, la prohibición de regreso supone un análisis de determinación de una relación inicial con una fuente de peligro (Maraver, 2007, p. 261), lo que lleva a determinar si el agente que intervino causalmente (siendo su conducta instrumentalizada delictivamente por un tercero) mantuvo o no una posición especial de actuación de control o vigilancia sobre un bien jurídico para que, en caso sea descartada tal posición y subsista únicamente una relación negativa con el bien jurídico, este quede exento de atribución del resultado típico ante la existencia de una organización delictiva autónoma de un garante sobre el control de la fuente de peligro o de vigilancia sobre un bien jurídico.

Asimismo, para la concreción de la delimitación negativa con el riesgo (es decir, únicamente un deber de no actuar peligrosamente contra un bien jurídico, mas no actuar positivamente en salvaguarda del mismo) la recurrencia a la categoría de los “actos neutrales” nos informa de actos donde justamente se carece de competencia por el riesgo creado por un tercero

responsable —que haya devenido en un resultado lesivo o resultado de peligro, por lo que se abarca delitos de resultado o de mera actividad (Weezel, 2023, p. 193)— y, además, se actúa de manera que el comportamiento se adscribe a un comportamiento estándar, cotidiano o lo que se conoce como actuación dentro de un rol (Muñoz García, 2026, p. 320), en un específico ámbito de actuación social con rasgos mínimamente identificables que den contenido al estándar de actuación.

La finalidad en el análisis de la prohibición de regreso conlleva su aplicación para casos de inexistencia de una posición de garante; así, el caso del empresario que crea productos usados por otras personas con fines delictivos carece de una posición de garantía sobre las actuaciones de estas personas. Ocurre lo mismo con el médico respecto de su actuación médica de salvar personas dedicadas al terrorismo. Y también sobre el abogado respecto de su cliente que usa la información para perfeccionar el delito.

En cambio, el principio de confianza será aplicable ahí donde se parta de la existencia de deberes de garante (Weezel, 2023, p. 189) de las personas actuantes en un determinado espacio de riesgo caracterizado por la organización funcional de los miembros, desde las cuáles se deben delimitar y analizar el alcance de los deberes de cuidado, con la finalidad de observar la actuación conforme a derecho de las personas en los casos donde acontece la afectación al bien jurídico por lesión o peligro, especificando responsabilidades de los intervinientes.

El principio de confianza opera en contextos en los que se ostentan posiciones de garantía orientadas a la protección de bienes jurídicos frente a riesgos provenientes de una fuente de peligro propia o de ámbitos competenciales ajenos. Se aplica en aquellos supuestos en los que confluyen distintos espacios de riesgo, típicamente en contextos organizados como la división del trabajo (García Caveró, 2019, p. 431; Villavicencio Terreros, 2019, p. 328), en los que los agentes están obligados a contribuir, desde sus respectivas competencias o posiciones (Parma, 2017, p. 93), a la gestión de uno o más riesgos latentes derivados de la actividad conjunta. Así, por ejemplo, se observa su aplicación en el desarrollo del objeto social de las empresas, en determinados sectores de la administración pública, en el ámbito médico, entre otros.

Con base en ello, y considerando que la Corte Suprema de Justicia ha extendido la aplicación del principio de confianza al ámbito familiar, corresponde precisar que su operatividad exige, como presupuestos, la existencia de posiciones de garantía previamente determinadas y la concurrencia de un contexto organizativo. En tal sentido, resulta necesario verificar si, en las

estructuras familiares, concurren efectivamente posiciones de garantía entre sus miembros en relación con la contención de riesgos derivados de eventuales actos de lavado de activos. Asimismo, debe analizarse si existe una división competencial concreta que dote a la familia de un grado suficiente de organización, permitiendo así la ulterior delimitación de los deberes de cuidado.

En otros términos, corresponde determinar si, desde la posición que cada individuo ocupa en el ámbito familiar, es posible identificar la existencia de un deber competencial específico orientado a la protección de los bienes jurídicos tutelados por la tipificación del delito de lavado de activos. Este ilícito, de naturaleza pluriofensiva, protege primordialmente el orden económico y la administración de justicia, conforme lo ha señalado de manera reiterada la jurisprudencia de la Corte Suprema de la República del Perú; en tal sentido, el análisis debe centrarse en establecer si dicha posición familiar genera, por un lado, un deber de vigilancia frente a peligros que comprometen el contenido o la integridad de tales bienes jurídicos, y, por otro, un deber de control destinado a neutralizar o corregir situaciones de riesgo que se encuentren en proceso de materialización como consecuencia de la actuación de otros miembros de la familia.

En la doctrina peruana se tienen algunos esfuerzos por aplicar este principio al lavado de activos desde la emisión de las ejecutorias mencionadas. Contamos con el criterio sostenido por Mendoza Llamapponcca (2022), quien asume que en el caso de actividades de lavado de activos en el contexto de estrechos vínculos personales o familiares rige el principio de confianza producto de estas relaciones, debiéndose analizar correctamente si las actuaciones de los familiares superaron o no el riesgo permitido (pp. 576-577).

Desde nuestra perspectiva, decidimos tomar en consideración el desarrollo previo del concepto social de familia, del cual se advierte que esta constituye un espacio de interrelación continua de conductas que configuran un espectro comunicativo propio a través de las actuaciones de sus integrantes. En esta línea, Rojas Betancour y Linares García (2013) destacan a la familia como una red de configuración de significados sociales (p. 11).

Este enfoque se complementa con una concepción según la cual el contenido de la institución familiar se encuentra vinculado a los valores que sustentan el Estado democrático, tal como subrayan Hernández Paulsen y Lathrop Gómez (2022, p. 22). En consecuencia, la familia debe ser entendida como un ámbito especial de confluencia de relaciones, protegido por el Estado en atención a su papel fundamental en la organización social y estatal (cfr. Capítulo IV para mayor desarrollo).

De esta caracterización no se desprende, de manera automática, la existencia de posiciones de garantía entre los miembros de la familia orientadas a evitar la introducción de activos de origen ilícito en la economía formal. En otros términos, del análisis del contexto familiar no resulta inferible, por sí mismo, que los integrantes de la familia asuman deberes de vigilancia o de control frente a tales riesgos. Ello se explica en que, desde una perspectiva institucional, la familia, en cuanto base social, no surge ni se estructura con la función específica de supervisar o neutralizar los peligros que puedan afectar los bienes jurídicos protegidos por el delito de lavado de activos, en particular el orden socioeconómico y la administración de justicia.

Ahora, ciertamente no se puede dejar de lado que ciertos estudios sobre la naturaleza de la familia han dejado sentado que en esta institución existe eventualmente una jerarquización de los miembros y una “división de funciones”. Tal es así que Rojas Betancour y Linares García (2013) han desarrollado que en línea a seguir los códigos sociales, la familia se organiza jerarquizadamente y en división de funciones (p. 27). No obstante, sobre esta posición se debe afirmar que tal categorización del grupo familiar como ámbito de jerarquización y de división funcional no tiene correlación con posiciones de garantía por deberes de vigilancia o de control para la evitación de riesgo o lesión de un bien jurídico protegido, sino únicamente tiene importancia para el entendimiento de la familia como entidad social plural y compleja que emana naturalmente y cumple funciones esenciales. Es decir, es una aseveración de consecuencia netamente sociológica sin repercusión sustancial en el plano normativo penal.

Por lo tanto, siendo que el principio de confianza ha nacido para la delimitación de los deberes de cuidado, dando por hecho previamente sobre la existencia de posiciones de garante, y encontrándose que el espacio familiar no surge como entidad con división de funciones, demarcación competencial para el cumplimiento de deberes de vigilancia y control, ni jerarquización con implicancia normativa, se niega de manera automática la posibilidad de aplicar este criterio al ámbito familiar.

¿Tal línea interpretativa nos lleva a considerar que la posición de la Corte Suprema de Justicia de aplicar el principio de confianza tomando en cuenta vínculos familiares es errónea? A tal pregunta debemos responder afirmativamente, al menos tomando en cuenta que esta instancia máxima no ha ofrecido una argumentación sustancial para comprender por qué sí existirían posiciones de garantía en la familia en lo referido a la contención de riesgos sobre conductas de terceros.

La existencia de posiciones de garantía no es gratuita, su acreditación supone la asunción de parte de determinadas personas sobre la protección de determinados bienes jurídicos mediante la limitación de creaciones de riesgo prohibidos por el derecho penal. Partiendo de que la aplicación del principio de confianza a un ámbito social poco convencional como lo son los casos de lavado de activos en la familia —tanto a nivel jurisprudencial como doctrinal— más allá de las ejecutorias descritas, a diferencia de otros sectores sociales, consideramos que se ha debido dar una justificación mucho más clara de tal aplicación.

Por tanto, si no estamos frente a la posibilidad de sostener la coexistencia de posiciones de garantía sobre riesgos de actos económicos sobre bienes de procedencia ilícita en el ámbito familiar, ni ámbitos competenciales distribuidos donde se conduzcan estos riesgos, el principio de confianza ni siquiera podrá evaluarse. Careciendo de este presupuesto esencial, no es posible abordar los fundamentos para la limitación de la imputación objetiva por el delito de lavado de activos en el ámbito familiar (problemática abordada en este trabajo) a partir del criterio del principio de confianza.

Ahora, si bien la familia carece de las características para aplicar el principio de confianza dentro de ella por inexistencia de posiciones de garantía de vigilancia o control sobre fuentes de peligro contra los bienes jurídicos protegidos frente al lavado de activos como injusto penal, se debe de dar una mirada a la prohibición de regreso al ser también un filtro de imputación objetiva. De manera más específica, se debe de revisar la categoría de los actos neutrales dentro de la familia como criterio alternativo que pueda dar solución a la problemática.

Observando a la familia desde su naturaleza jurídica y social, los miembros de esta, en general, actúan los unos con los otros en espacios que convergen pero que no obligan a vigilar y controlar que los parientes ejecuten negocios jurídicos sobre activos de procedencia ilícita. Es decir, la familia no es un ente construido con algún tipo de finalidad que conlleva la concreción de riesgos de introducción de bienes de procedencia ilícita y que, por ello, deba controlarlos mediante la distribución de competencias, donde haya división vertical u horizontal. Por el contrario, la convergencia plural de conductas en sentido familiar implica una actuación en libertad que queda al margen de restricciones por contención de riesgos contra determinados intereses.

Así las cosas, siendo que el objetivo principal de esta investigación es encontrar los fundamentos de delimitación de la imputación objetiva en la comisión de delitos de lavado de activos en el ámbito familiar, la línea de investigación debe observar esta otra variable de

posible configuración que preliminarmente se observa cuenta con mayor precisión dogmática para el específico caso del ámbito familiar. En efecto, al ver la prohibición de regreso, contamos con que esta limita la tipicidad desde la evaluación de actuación dentro de un rol específico. Este rol específico, desde nuestra lectura de la teoría funcionalista del derecho penal, debe ser uno determinado y precisado en determinados sectores específicos; no puede ser voluntariamente creado, pues debe exigirse un mínimo de precisión para comprender lo que verdaderamente está contenido dentro de tal “rol”.

Ello conlleva a sostener que en el ámbito familiar puede ser correctamente aplicable, *primero* por la no exigencia de posiciones de garantía de la persona sobre quien se realiza el juicio de atipicidad (tras delimitación inicial de la fuente de peligro respecto de un tercero responsable), y *segundo* por las bases teóricas citadas cuando estudiamos a la familia como institución, de donde se la comprende como espacio natural donde los familiares actúan bajo roles sociales de familiares, en un marco de expectativas recíprocas de conducta.

Cabe apuntar que el análisis de los estudios sociológicos de la familia que hemos recogido le concedan a esta institución el carácter de “sistema” no determina necesariamente que el principio de confianza sea el que deba ser aplicado. Se desprende de la teoría social de la familia y de la interrelación interna que su comprensión como un espacio sistemático no se relaciona con funciones que tengan como fuente relaciones con espacios de riesgo concreto respecto a acciones que resulten lesivo a intereses protegidos penalmente. En lugar de ello, el concepto de la familia como sistema le otorga a esta la característica de ser el encuentro múltiple de principios, normas, reglas y roles, donde el acontecimiento plural y constante de conductas permite crear un espectro idóneo para el desarrollo personal de los parientes. Dicho de otro modo, es un sistema porque existe un orden comunicacional, uno que no produce deberes sobre riesgos de consecuencias penales, sino uno donde se involucra a los miembros de esta para su adecuación en la vida comunitaria dentro de la sociedad, el cual es el sistema mayor.

Dicho lo anterior, es claro que la prohibición de regreso, preliminarmente, sí podría ser una institución dogmática que no tiene problemas de aplicación en el ámbito familiar. En consecuencia, lo que resta es indagar si la familia, con todo lo que se ha analizado sobre ella, es un espacio que genera una neutralidad bajo el concepto de los actos neutrales y, a su vez, ello impida la atribución del delito de lavado de activos a nivel de tipicidad. Esto será respondido en las líneas que siguen.

6.2. Fundamentos para la limitación de la imputación objetiva en la comisión de delitos de lavado de activos en el ámbito familiar

Una vez habiéndonos abocado al repaso sobre las instituciones de la imputación objetiva como categoría dogmática para el límite de la atribución de resultados de relevancia penal, del lavado de activos como injusto penal incorporado en nuestro ordenamiento jurídico, la familia como concepto social, habiéndose analizado las sentencias donde la Corte Suprema ha usado el filtro de principio de confianza para limitar la tipicidad objetiva a personas cuyos familiares los involucraron en actos de lavado de activos y habiendo descartado que tal criterio resulte la postura más correcta —decantándonos en su lugar por la eventual aplicación de la prohibición de regreso y la asunción del análisis de conductas neutrales—, corresponde ahora responder a la pregunta central de este trabajo de investigación: ¿Cuáles son los fundamentos de limitación de la imputación objetiva para casos de comisión de delitos de lavado de activos cometidos en el ámbito familiar?

Por tanto, si nos queda la herramienta de la prohibición de regreso y la categoría de las conductas neutrales para el análisis, tenemos la tarea de responder a por qué la familia sería un espacio donde los familiares pueden actuar bajo un espectro de neutralidad sin que la regla sea la atribución por el delito de lavado de activos. Para eso, llegados a este punto de la investigación, es posible avizorar dos fundamentos claros con los que se responde a este cuestionamiento: 1) existencia de un espectro de neutralidad social en la familia y 2) protección de la institución familiar. Se procederá a desarrollar estos fundamentos a continuación.

6.2.1. Espectro de neutralidad social en la familia

6.2.1.1. La familia como espacio de interacción diferenciada y estandarizada

El primer fundamento para la limitación de la imputación objetiva en el caso del delito de lavado de activos cometido en el ámbito familiar es la comprensión de la relación familiar de manera diferenciada a la interrelación de contacto social anónimo. Este fundamento en buena parte es una consecuencia del entendimiento de la naturaleza, contenido y concepto de la institución jurídico-social de la familia, lineamientos desarrollados en su apartado correspondiente.

Este fundamento tiene una repercusión importante para un sostenimiento de la idea de conductas neutrales en el seno familiar, estando a que para la categoría de conductas neutrales suele analizarse en sectores específicos de la sociedad que se encuentran normados o cuyos comportamientos sean estandarizados (Silva Sánchez, 2016, p. 70), con la finalidad de determinar si la acción *sub examine* encaja en los parámetros sociales del riesgo permitido y sea, por tanto, una acción esperada socialmente.

En esa línea, el estudio de la familia desde el foco social, jurídico y sistemático (Cfr. Capítulo IV) fue importante para avizorar que el tratamiento de la delimitación de la responsabilidad penal por el delito de lavado de activos en la familia debe ser analizada de manera diferenciada en el espectro social general, de manera que se marque un límite a los contextos sociales donde no medie una relación familiar. Esto es, la diferenciación del espacio familiar ayuda a construir una razón de peso para asumir acciones estandarizadas y diferenciables del plano social ordinario.

La familia es un espacio íntimo de interrelación plural de conductas, todas las cuales, por regla, tienen sentido familiar. La convivencia familiar se encuentra envuelta en reglas, normas, principios y roles, factores que rigen el comportamiento de los parientes hacia una realización convivencial armónica. La familia, siendo el centro de transmisión de nociones culturales y convivenciales de la sociedad, genera que las personas conozcan y adquieran desde sus inicios las normas sociales del sector en el que hayan nacido a través de la familia, lo que permite crear una esfera especial e íntima.

Bajo una mirada de la familia como es tomada acá, incluida como sistema natural en un entramado social superior y general (la sociedad), la familia se definirá como una totalidad constituida por red de relaciones e interdependencias que trasciende la mera suma de sus partes (Hernandez Cordoba, 2001, p. 27). En este espacio, los patrones de interacción funcionan como reglas que prescriben y limitan la conducta de los miembros para mantener la estabilidad en el grupo.

De hecho, consideramos a la familia una unidad ecosistémica que crea solidaridades de destino y opera mediante un juego interno de procesos biológicos y culturales en el tiempo y espacio (López, 2017, p. 39). Esta red de relaciones sociales permite satisfacer necesidades psicoafectivas y de supervivencia mediante un acoplamiento estructural y un consenso lingüístico que coordina acciones complejas (Hernandez Córdoba, 2001 p. 27)

Además, dentro de la familia se aprenden los primeros patrones de comunicación; es decir, las formas cómo las personas actúan frente a determinadas circunstancias. La familia suministra simbólicamente las formas de actuar en el contexto afectivo y conflictivo. Esto es, en la familia se absorben los valores y principios que rigen la sociedad (Rojas Betancour & Linares García, 2013, p. 35). La familia además sintetiza la congruencia entre los cambios económicos, políticos, sociales culturales y demográficos del país al que representan (Benítez Pérez, 2017, p. 61).

Que la transmisión de normas convivenciales sea transferida desde sus orígenes no impide que las personas, una vez hayan adquirido madurez, se desprendan de este círculo social. Muy por el contrario, las personas se consolidan como parte de la familia y se convierten en personajes que representan los valores de la familia, para ser próximamente agentes de transmisión de valores a los miembros que se vienen incorporando.

Con todo, basta decir que se debe observar la realidad de las relaciones interpersonales en la familia para diferenciarlas de las relaciones interpersonales en el ámbito social ordinario, para así fundamentar con mayor precisión el por qué nos encontramos en un ámbito especial donde las conductas se conjugan de manera estandarizada y, en consecuencia, encontremos patrones que obliguen a valorar los riesgos suscitados bajo un foco distinto al usado en las relaciones ordinarias

De una manera más específica, la diferenciación entre ambos tipos de relaciones interpersonales se puede observar desde tres puntos: 1) por el origen, 2) por la función y 3) por la dinámica. Estas diferencias, además, serán esenciales de analizar si el espacio familiar es óptimo para el análisis de límites de riesgos en la comisión del delito de lavado de activos.

Primero, en cuanto a la *diferenciación por origen*, conviene decir que familia es una síntesis donde los integrantes forman una realidad distinta a lo que es únicamente la suma de ellos; de hecho, el Derecho se limita a regular y reconocer a la familia como materia natural y prejurídica. En estos casos, la familia nace por hechos biológicos, pues las personas no eligen a las personas que serán miembros de su familia, sino que son hechos que lo preceden, se acepta y se adhieren a ello. Así, es un aspecto puramente connatural el ser descendiente, ascendiente, hermano u otra categoría de pariente.

Luego, el origen puede ser jurídico cuando la persona crea por voluntad tal relación, lo que se da esencialmente en los casos del matrimonio y en la ocasión de la adopción. En estos casos, el origen surte efectos por la regulación civil específica en tal materia, por lo cual se

entiende que el origen es jurídico. Constituido el vínculo jurídico, se generan derechos y deberes que trasciende la mera voluntad, lo que genera continuidad y estabilidad.

El origen de las relaciones de interrelación en donde no media este vínculo, a diferencia del nacimiento de los vínculos familiares, se mantienen de forma sobre todo voluntaria. En las relaciones cotidianas de las personas, como aquellas que se dan en planos de amistad, se mantiene un vínculo de manera que se sobreponen otros tipos de intereses. El origen no es biológico ni jurídico, se trata de un acontecimiento voluntario que se sostiene en la misma necesidad de las personas de vincularse en pluralidad de condiciones y contextos diferenciadas en plano de socialización.

En cuanto a la *diferenciación por la función*, la sociología funcionalista y sistémica apunta a decir que la familia cumple tareas que otros sistemas no pueden realizar y resultan de especial valor para la vida en sociedad en el Estado. Estas han sido además descritas de manera puntual en el apartado correspondiente de este trabajo de investigación, por lo que acá restará incidir en que esta cumple con muchas funciones, dentro de las que consideramos como las más importantes la función de socialización primaria, función reproductora, función de protección y bienestar, función de control social y función afectiva y de estabilización emocional.

De ello, la función más trascendente es la de servir como primer espacio de internalización de normas sociales (Rodríguez Pérez, 2007, p. 92). Es importante valorar acá la consistencia de la familia como relacionamiento comunicativo de conductas, donde los agentes se adhieren a una determinada forma identitaria que moldea su vida. La conducta personal en la familia comunica e influye en el comportamiento de la persona, tanto desde el plano de su propio comportamiento como desde el plano de la interpretación de las conductas ajenas de terceros con los que interactúa.

Seguidamente, la familia da lugar al recambio generacional ordenado, el cual es la forma en la que los humanos han encontrado la manera de trascender y proyectar su existencia, para lo cual la familia ha servido como modelo que dota de orden especial a este constante resurgimiento del ciclo que nutre la vida social (Oliva Gómez & Villa Guardiola, 2014, p. 14). Esta función se caracteriza por entablar el relacionamiento con otras redes familiares, pues la reproducción implica la unión entre personas no del mismo conjunto familiar —como se dio históricamente en los albores del relacionamiento sexual—.

La función de protección y bienestar como siguiente función cumplida por la familia se dirige a resguardar a la persona, ocasionándole un espacio de seguridad frente a incidentes en su vida cotidiana en los distintos ámbitos de la vida. Se puede englobar a la protección personal así como la protección económica, que conlleva los actos de solidaridad mantenida en la intimidad familiar. Luego, el bienestar regula el buen sentir humano, siendo una obviedad que se trata de un espacio de especial confianza para las personas.

La función de control social tiene una especial consideración para este tipo de investigación, sobre todo estando a que se cumple con surtir en la persona el mensaje de que los comportamientos socialmente no aceptados están prohibidos y que de incidir en ellos se será castigado. Así, la familia es un mecanismo de control informal con el que la persona aprende los estándares pertinentes, idóneos y necesarios que le permitirán ser aceptado en la sociedad sin ser reprochado por su conducta.

Por su lado la función afectiva y de estabilización emocional consiste en la idea simbólica de la familia como soporte integral del ser humano y el espacio en el que puede sentirse parte de un grupo como consecuencia de los comportamientos afectuosos y de solidaridad entre los parientes. Esta función permite el fortalecimiento del vínculo emocional entre los familiares mediante acciones de entrega, desprendimiento y muestras de apego.

Todo lo subrayado —sin perjuicio de haber sido explicado con poco menor detalle que en el capítulo del tratamiento familiar— conlleva a conformar la diferencia existente entre las relaciones familiares con las relaciones sin vínculo familiar, pues estas carecen de peso de adecuación funcional, en tanto la confluencia de pareceres en tal terreno no es caracterizado por la función que cumple para la sociedad (que bien puede cumplir, tal como fines profesionales, comerciales, religiosos, contractuales o de cultura, por ejemplo); esto es, se trata de funciones más específicas o, si se quiere, instrumentales, como la cooperación profesional, el mismo ocio o recreación, la interacción económica, así como la afinidad emocional. Estas relaciones no son reconocidas por permitir de manera sistemática la función de formación y cuidado, lo cual es un aspecto que sí caracteriza de manera esencial al campo de la familia.

Y en tercer lugar, la *diferencia por la dinámica* entre las relaciones familiares y los vínculos donde no medie la relación familia tiene una repercusión importante en la forma y naturaleza del relacionamiento. En el espacio familiar los miembros se mueven con base en roles que se definen social y culturalmente, a partir de la figura del padre, madre, abuelos, hijos, hermanos y demás parientes. Ellos no representan unilateralmente la voluntad de

permanencia en el vínculo familiar, sino que se encuentran socialmente conectados con esta red. El contacto entre los miembros, por tanto, se da por expectativas creadas entre ellos, donde muchas conductas son esperadas.

Las relaciones sin vínculo familiar, en cambio, mantienen una dinámica ligada a la flexibilidad y a la negociabilidad. Estos se involucran entre ellos dependiendo del contexto en el que se trate y conforme a los distintos intereses plurales presentados conforme a sus objetivos individuales. No puede hablarse acá de normas y roles que los ligen a comportarse de manera previsible en un espectro general de relaciones; si bien pueden actuar y cumplir roles personales —que, de hecho, lo hacen—, estos carecen de un relacionamiento particular en sentido sistemático como lo es en la familia.

Asimismo, la dinámica relacional de la familia tiende a extenderse de manera indeterminada en el tiempo manteniendo el sentido orgánico de la relación. Es decir, no se desvanece y no pierde sentido con el mero hecho de la lejanía corpórea de los integrantes. La familia —cuando esta es consolidada— mantiene su vínculo de sentido sistemático pese a que sus miembros dejen de convivir bajo un mismo techo —o incluso en determinados casos especiales no lo hayan hecho nunca—. Por otro lado, las relaciones carentes de vínculo familiar están usualmente caracterizadas por su temporalidad y la circunstancialidad de los contactos; además, cuando estos sí se mantienen en el tiempo, no obtienen un reconocimiento de sentido sistemático.

La distinción dinámica también tiene un efecto a nivel de dependencia y obligatoriedad social/moral. Esto es, los parientes suelen coexistir en relaciones de dependencia emocional y algunas veces económica, lo que lleva también a asumir una función de cuidado y apoyo social o moral. Si bien no es una regla de cada pariente y pese a que en la práctica muchas veces no ocurra de esta forma, acá lo que impera es el sentido cultural aceptado socialmente que la familia obtiene. Muy diferente es el relacionamiento que carece del vínculo familiar, donde predomina la autonomía personal o el apoyo basado en una reciprocidad contextual.

Por todo lo señalado, se concluye que desde el punto de vista sociológico encontramos la necesidad de brindar un tratamiento diferenciado a las relaciones familiares frente a las relaciones donde no medie este vínculo. El tratamiento diferenciado del espacio social familiar respecto del espacio social anónimo tiene potencialidad para generar una lectura distinta a cómo el riesgo penal es administrado y controlado en ambos casos.

6.2.1.2. La expectativa recíproca sobre el acto económico del pariente

Este fundamento se desgana de lo anterior. Toda vez que se ha explicado la especial forma de comprender el espacio familiar, es fácil desprender de ello la idea que tienen los parientes en el momento de su relacionamiento: un acontecer cotidiano que está fuera de todo sentido delictivo al momento de actuar sobre los bienes ingresados o entregados por los familiares, producto de que la familia funciona como un conjunto de expectativas recíprocas.

Comprender a la familia como un espacio de expectativas recíprocas (Cadenas y Urquiza, 2016, p. 94; Ros Codoñer, 2018, p. 24 y 25) conlleva a asumir que el espacio interconectado da lugar a que los parientes actúen esperando un determinado comportamiento de parte de los familiares. Así pues, desde la perspectiva sociológica sostenida en el Capítulo IV, a la familia se le aúna una perspectiva “ecológica” por la lógica de conjunto de estructuras seriadas e interconectadas (Bronfenbrenner, 1997, p. 28). Esto es, la comunicación mantenida entre los familiares no es una que carece de sentido plural lícito, sino que todos actúan suponiendo el acontecer cotidiano conforme a derecho de los familiares, lo cual incluye las actuaciones jurídicas con efectos económicos.

Bajo este fundamento podemos englobar la siguiente frase que resumiría la parte esencial de este trabajo de investigación y que serviría como sentencia concluyente: *las personas no actúan considerando que serán instrumentalizados por sus familiares para materializar el proceso de lavado de activos*. Esto es, las personas no suponen que un pariente suyo atentará contra su esfera de seguridad personal al vincularlas con activos de origen ilícito.

Al menos desde la idea de lo que se entiende teórica y socialmente por familia, esta no es una conjunción de personas donde los integrantes deben poner atención detallada y cuidadosa a las actuaciones de los familiares. Si es permitida la relación desinhibida de las personas que están unidas por un vínculo familiar bajo la consigna de la representativa manera en que la familia es un espacio de intercambio constante de pareceres e influencia identitaria, resultaría contradictorio asumir que los agentes familiares mantienen un deber de vigilar y controlar los riesgos creados entre ellos, asumiendo los resultados típicos con efectos penales que surjan como consecuencia de su intervención causal.

Este entender tiene sustancial significado a efectos de abordar lo que se debe asumir como neutralidad en los actos jurídico-económicos en el caso de la familia. El actuar bajo una consideración generalizada de inidoneidad delictiva en el espectro donde se desenvuelve es el sentido mismo de la conducta neutral dentro del espacio familiar. La expectativa forma

parte de la seguridad que el Estado garantiza a las personas para cumplir con las finalidades que la familia cumple socialmente.

El acto económico familiar que interesa para los fines de esta investigación puede tener dos expresiones, comprendiendo la naturaleza del delito de lavado de activos: el acto jurídico-económico que ingresa al tráfico económico familiar y el acto jurídico-económico externo en conjunto con un familiar. En el primero (el acto jurídico-económico que ingresa al tráfico económico familiar), el familiar que actúa en primera posición de la línea de peligro ingresa dinero, bienes, efectos o ganancias de origen ilícito al tráfico económico familiar mediante su desprendimiento o cesión a otro familiar que actúa en segunda posición de la línea de peligro, como ocurre con la donación de sumas dinerarias de un progenitor hacia sus descendientes, la cesión en uso de bienes inmuebles en gratuidad de los tíos sobre sus sobrinos, la entrega de dinero para su respectivo uso en la compensación de gastos del hogar del padre hacia la madre, etc.

En el segundo caso (acto jurídico-económico externo en conjunto con un familiar), el acto no se dirige hacia dentro de la economía familiar por el primer actuante hacia las personas que actúan de manera inocua, sino que el acto se realiza en conjunto hacia una relación externa con determinados activos; por ejemplo, cuando dos cónyuges adquieren de una persona externa un bien inmueble, siendo que uno de los cónyuges mezcló en el monto total dinero proveniente de actos de cohecho.

En ambos casos, el pariente en calidad de segundo actuante mantendrá la expectativa idónea sobre la conducta legal de su familiar, pese a que en la realidad no sea de tal modo. Carece de una relación positiva con el riesgo creado por el familiar que actúa como primer actuante al no tener una posición de garantía sobre la protección del orden económico o la administración de justicia, pues el familiar interviene sobrellevando su propia línea de peligro contra los bienes bajo su propia esfera de responsabilidad. Esto es, el pariente que actúa primero en la obtención de los activos maculados asume un riesgo en su esfera personal, por lo que en este caso tiene una posición de garantía individual de evitar realizar actos en sentido de dar apariencia de legalidad. Al someter dolosamente el primer actuante a sus familiares rompe lo que era de él esperado en su calidad de integrante familiar, lo cual no quita que los segundos actuantes sigan teniendo un comportamiento neutral.

El carácter ilícito de los activos puede haberse obtenido por actuaciones de autoría o participación por el pariente, tanto si los genera de manera directa con su conducta o si, habiéndose generado por otra persona distinta (sin vínculo familiar), actúa sobre ellos

conociendo o debiendo conocer su origen delictivo. Esto carecerá de importancia, pues en ambos casos asume la contención de un peligro de comisión del delito de lavado de activos. Su decisión de ingresar al tráfico económico familiar o de actuar conjuntamente con un familiar supone un riesgo ulterior que merecerá ser evaluado bajo los estándares de las conductas neutrales.

Las expectativas recíprocas sobre el acto económico familiar es un carácter fundante de la conducta neutral. Esto es de relevancia de delimitación dogmática, pues es posible una confusión conceptual del uso de la conceptualización de “expectativa” como parte del criterio de delimitación de los deberes de cuidado en el principio de confianza, criterio que no tiene ningún tipo de aplicación, al menos hasta ahora. La confusión puede generarse al pretender una asimilación del concepto “expectativa” con el concepto “confianza” y pensar que el familiar, por tanto, actuará dentro de los límites del principio de confianza por la existencia de estas expectativas.

Para esclarecer ello, se debe partir de que el concepto de expectativa es, justamente, un carácter fundante de las conductas neutrales en el entramado familiar. No tomamos este concepto como criterio aplicativo para delimitar deberes de cuidado (algo perteneciente exclusivamente al principio de confianza) y ni tampoco para analizar la idoneidad o inidoneidad del comportamiento sobre el control de riesgos propios dentro del espacio en el que se involucra el agente (lo que sería en el presente caso riesgos de instrumentalización de parientes para consolidar parcial o totalmente el proceso de lavado de activos) de forma que la expectativa sea un dato medible que puede mantenerse o puede diluirse conforme el caso concreto (indicios de comportamiento antijurídico del pariente).

Por el contrario, la expectativa es tomada en este punto como base de la familia en su configuración como sistema que cumple funciones sociales, como núcleo fundante de la familia. Acá surte efecto fundamental la precisión de la familia como elemento base de la sociedad como construcción histórica, política y cultural. Por tanto, la expectativa no es un criterio para valorar o medir la conducta adecuada en la actuación de los parientes frente a la contención de fuentes de peligro (obtención de activos maculados), sino que es un rasgo que se presume incluso en los casos donde los parientes dejen de cumplir tales expectativas y las reemplacen por comportamientos antijurídicos (como lo puede ser el ingreso de activos ilícitos al tráfico económico familiar), pues es el elemento que da razón de ser a la comunicación íntima familiar y permite construir la idea de actuación en sentido familiar.

6.2.1.3. El acto de gestión patrimonial en sentido familiar

El tercer fundamento de limitación de la imputación objetiva del lavado de activos cometido en el ámbito familiar lo es el reconocimiento del acto de gestión patrimonial en sentido familiar. Para ello se parte, como se ha mencionado extensamente, de que la categoría del acto neutral se inserta en los sectores sociales en donde existen patrones de comportamiento que convierten a ciertas conductas necesitadas y esperadas por la sociedad.

El acto neutral es pues una forma de limitar la extensión de atribución del tipo penal sobre personas que actúan en linealidad con otras personas quienes autónomamente asumieron un riesgo de actuación (mediante control sobre fuente de peligro o actuación directamente dolosa), siempre que el comportamiento de la persona cuya imputación se limita sea una conducta socialmente aceptada y no se acople al plan delictivo.

La precisión de lo que es una conducta neutral dependerá de las reglas, principios, normas o estándares que el sector específico regule, imponga o permita. Esto es, el sector en el que se evalúe la conducta neutral puede estar enmarcado de previsiones normativas de los comportamientos esperados, como también pueden haber solo estándares comunes y normalizados de los comportamientos. En tal sentido, consideramos preciso cuando autores como Navarro Cardoso (2019) sostienen que a esta discusión se le puede adherir estándares comunes con general aceptación de sus contenidos (p. 123).

No se debe esperar una regulación o previsión expresa de los comportamientos sociales deseados, pues un ordenamiento no puede ocuparse de cada resquicio en el comportamiento de las personas. Asimismo, existen sectores en los que la regulación deja de desearse, toda vez que se prefiere un transcurrir libre de las conductas humanas para un mejor desarrollo del espacio específico.

El acto en sentido familiar es la expresión de conducta de las personas actuantes en el entorno familiar con un sentido neutral. Todos los comportamientos de los miembros en este espacio tienen sentido familiar mientras cumplan con las finalidades sociales atribuidas a esta institución en Estado moderno. Los actos en la familia son de la más grande variedad, encontrándose actos que se corresponden con comportamientos de lo más habituales o comunes, hasta algunos de naturaleza compleja.

Los actos de encargarse del cuidado de los hermanos menores tienen un significado familiar como un acto de desprendimiento solidario. El brindar compañía de los abuelos también tiene

un sentido familiar, pues representa una manera humana de demostrar respeto y aprecio por los ascendientes. El acto de los hermanos mayores de obtener funciones similares a la de los padres cuando tiene hermanos menores se corresponde con un comportamiento en sentido familiar, pues es parte de la evolución interna de la convivencia en el hogar.

Para la presente investigación, sin embargo, tales actos no tienen relevancia alguna, pues no tienen en sí mismas sentido económico que genere líneas de creación de riesgo de lavado de activos para habilitar la posibilidad del uso de filtro de imputación objetiva. Los únicos comportamientos con sentido familiar que tendrán relevancia serán los que tengan una connotación económica/patrimonial, cuya ejecución se haga en interés de la institución familiar. A estos actos los denominamos los actos de gestión económica o patrimonial en sentido familiar.

Los actos de gestión económica o patrimonial en sentido familiar son actos de uso, utilización, disposición, disfrute, modificación o contacto sobre bienes de valor económico, que surgen de la esfera personal de alguno de los parientes, y sobre los que actúan otros parientes, ello en favor de la realización del interés de la institución familiar. Tienen una naturaleza económica, por lo cual se los cataloga como actos de “gestión”; esto es, son actos donde se direcciona y controla patrimonio con la búsqueda del cumplimiento de los objetivos de la institución, siendo estos objetivos básicamente el cumplimiento de las finalidades de la familia para el Estado. Asimismo, los actos de gestión patrimonial realizados en interés familiar se pueden categorizar en tres tipos de categorías; a saber, el *cumplimiento de servicio*, el *interés afectivo* y los *actos de disfrute*.

El primero (*cumplimiento de servicio*) se dirige a satisfacer las necesidades básicas dentro del seno familiar, como el aprovisionamiento de alimentos dentro del hogar, el pagar las cuentas, la entrega de dinero para realización profesional e incluso entrega de dinero para la remodelación de las estructuras de la vivienda, entre muchas otras formas donde el patrimonio sea usado como vehículo para sostener el seno familiar en su ámbito más básico de supervivencia.

Se mezclan estos actos muchas veces con obligaciones legales, pero muchos de ellos, sin constituir tales obligaciones, son expresión de satisfacción de aspectos básicos de alimentación, vivienda, vestimenta, educación, salud y recursos económicos de sustento. Vistas así las cosas, se precisa que estos actos de manera estructural cumplen con la función de protección y bienestar de la familia (Oliva Gómez & Villa Guardiola, 2014, p. 15), pues

repercuten en la seguridad vital que se da a los miembros y en su calidad de vida (Sunkel, 2006, p. 49).

La segunda categoría (*interés afectivo*) tiene que ver con el uso del patrimonio en contextos de búsqueda del fortalecimiento de los vínculos emocionales entre los parientes, caracterizados por la generación de compromiso, apego y lealtad entre ellos. Encontramos acá los actos económicos que impliquen donaciones como muestras de afecto entre los cónyuges o los de los padres con los hijos, los préstamos sin intereses otorgados entre hermanos, la contribución patrimonial para eventos importantes de los tíos con los sobrinos, entre otros.

Como tal estos actos dentro de la segunda categoría tienen la lógica del desprendimiento económico en sentido familiar con la pretensión de mostrar apego al vínculo. También podemos identificar dentro de esta categoría actos que, aunque menores, pueden suponer un acto de desprendimiento habitual, tales como el uso y disfrute por parte de los descendientes de los vehículos adquiridos por un padre, así como el uso o disposición sobre las joyas de una abuela o de la madre.

Esta categoría se centra en el cumplimiento de la función afectiva de la familia (Ros Codoñer, 2018 p. 25; Medina Pabón, 2021, p. 30), toda vez que se trata de actos de fortalecimiento del vínculo. Ahora, es cierto que no todos los actos familiares que cumplan con la función afectiva llevan imbricados el sentido económico y patrimonial; de hecho, es natural que la mayor parte estos actos sean actos gratuitos, donde lo importante es la muestra de cercanía y apego, por lo cual no conlleva la actuación sobre bienes de contenido económico. Gran parte de los actos de afecto son elementos no mercantilizables, al menos desde nuestra concepción social de familia y relaciones sociales. Sin embargo, solo se deben tomar en cuenta para nuestro análisis aquellos casos donde, si bien la finalidad principal es demostrar afecto y apego, conllevan a su vez actos de disposición patrimonial, los cuales, qué duda cabe, contienen un riesgo inherente de comisión de lavado de activos.

La tercera categoría (*actos de disfrute*) se relaciona con los actos de desprendimiento patrimonial de los parientes para el fortalecimiento de la cohesión, integración y la identidad del miembro en la familia. Acá se tienen múltiples actos de desprendimiento cotidiano de disfrute, como lo puede ser el pago de vacaciones donde participan los familiares, el pago de reuniones sociales donde también se hace a estos partícipes, el pago de membresía a clubes sociales o incluso la entrega anticipada de herencia a los hijos para su libre disposición. Analizada la categoría, se encuentra que estos actos cumplen con la función de socialización

de la familia (Rodríguez Pérez, 2007, p. 92; Ros Codoñer, 2018, p. 16), pues sirve para el esparcimiento y libre desarrollo social de los parientes en conjunto.

Como se puede verificar, los actos de gestión patrimonial en la familia se insertan en categorías según el contexto en el que se realicen y, además de ello, se vinculan directamente con el cumplimiento de funciones que la familia tiene con sus miembros en claro interés de realización frente al Estado; a saber, principalmente: 1) función de protección y bienestar, 2) función afectiva y 3) función de socialización. Vistas así las cosas, cada acto de gestión se enmarca dentro de una categoría específica y estas, a su vez, pueden englobarse en el cumplimiento de una finalidad concreta de la familia como institución social que forma parte integrante de la sociedad como sistema mayor.

La importancia que encontramos con la previsión de finalidades de realización familiar es que tal base nos da sustento pertinente para postular una desconexión del sentido de la conducta del agente como conducta delictiva y, por tanto, encajar esta valoración en la regla de limitación de la conducta neutral, la misma que se fundamenta en la consecución de fines propios de la persona no vinculados con los fines del agente que actúa delictivamente (Wessels, Beulke & Satzger, p. 830).

Si el pariente actúa persiguiendo un interés propio o fines socialmente esperados —como lo son los fines de realización familiar— al momento de actuar sobre activos en un marco de gestión patrimonial (en ocasión de su generación por otro pariente), actuará neutralmente (dentro del riesgo permitido) aún cuando haya una mediana o alta probabilidad estadística de su origen delictivo. Como lo indica Muñoz García (2026), la prevalencia del actuar del interviniente será de integrarse al injusto cuando se agota la utilidad del comportamiento exclusivamente en preparar su éxito o evitar su fracaso (p. 349). Sin tal interés prevalente, la conducta no será típica.

El acto de gestión implica una actuación en favor del interés familiar y ello, a su vez, significa la actuación en favor de las funciones sociales que cumple la institución familiar en el Estado constitucional y democrático de Derecho actualmente. La consecuencia inmediata es que estos actos de gestión serán realizados en sentido familiar y, por tanto, los actos del familiar segundo actuante —que se beneficia del acto del familiar que, previa generación u obtención del activo maculado, actúa cediendo o entregando bienes— carecerá generalmente de sentido delictivo en caso de que el familiar primer actuante haya obtenido los activos como parte de ganancias ilícitas de la comisión de delitos.

Lo explicado implica que el acto en sentido familiar supone una realización del rol familiar. Actuar bajo un rol familiar puede darse como parte del libre desenvolvimiento de la familia en la sociedad, así como de sus parientes. Por lo tanto, siempre que se actúa dentro de las categorías de acto de cumplimiento de servicio, interés afectivo o actos de disfrute, las mismas que se enmarcan en las funciones de protección y bienestar, función afectiva y función de socialización, se actuará dentro de un rol familiar y, por lo tanto, ello supondrá la actuación dentro de un marco de riesgo permitido que la sociedad promueve y que el Derecho Penal acepta, por tratarse de actos de gestión ordinaria del patrimonio familiar y el patrimonio individual de los parientes en su constante interacción y desarrollo.

Este fundamento coge fortaleza cuando se interpreta al lavado de activos como un delito de conexión en el sentido de que se trata de un injusto penal que tiene una vinculación sustantiva con la comisión de otro delito. El espacio de riesgo sobre el que se realiza el delito previo es un espacio precedente donde la conducta de los familiares que actúan en un espacio y tiempo posterior no tienen intervención. Esto es, la ilicitud se genera en los espacios donde ciertos familiares no tienen intervención directa o indirecta. Espacio temporalmente podemos considerar que el delito fuente se encuentra fuera del alcance del control de los familiares que actúan posteriormente.

Con mayor razón, por tanto, siendo que el familiar actúa generando u obteniendo el activo ilícito en un periodo y espacio previo, asume la garantía de control de tal fuente de peligro por su actuar precedente doloso (Luzón Peña, p. 606), lo que significará una posición especial de evitar que el activo maculado obtenido sea ingresado en la economía legal mediante actos estratégicos que le permitan darle apariencia de legalidad.

La entrada en contacto o los actos de disposición que los parientes de esta persona hagan sobre sus activos maculados se considerarán actos neutrales por tener sentido familiar, pues no tienen posición especial de controlar riesgos y menos de vigilar la puesta en peligro de los bienes jurídicos protegidos en la criminalización del delito de lavado de activos, pues estos activos no se han generado como consecuencia de su comportamiento.

En la doctrina nacional es posible referirse a posiciones que de manera concisa abogan por una lectura de la actuación de los familiares en el delito de lavado de activos bajo lo que sería un límite en la comprensión de la naturaleza delictiva de la conducta en sí misma. Estas posiciones parten de la postura de limitar la imputación desde el foco de la adecuación social; así lo hace Pariona Arana (2024) al hacer una exégesis del artículo 2° del Decreto Legislativo N.° 1106 que castiga las modalidades de ocultamiento y tenencia como actos “finales” del

delito de lavado de activos, postulando que no cualquier acto de aprovechamiento implica la comisión del delito de lavado de activos, pues cabe considerar los contextos en los que familiares o personas con un estrecho vínculo afectivo actúen bajo adecuación social (p. 252).

De igual manera, Caro Coria (2019) postula que del proceso de atribución del verbo típico *utilizar* del artículo 2° de la ley se descartan los casos de usos socialmente adecuados que no tienen por finalidad ocultar los activos de origen delictivo (p. 467). Si bien no precisa que sea el ámbito familiar un contexto donde se pueda dar uso de actos socialmente adecuados, la apertura a este criterio produce la necesidad de fundamentar por qué sí cabría, aspecto en el que hemos dedicado nuestro esfuerzo hasta el momento.

La expresión del lavado de activos en el ámbito familia tiene, pues, efectiva correlación con el rendimiento de la prohibición de regreso. Al no encontrarnos ante una necesidad de verificar los deberes de cuidado por inexistencia de posiciones de garantía frente a uno o más riesgos, de lo que se trata es, en términos de Weezel (2023) la búsqueda de afirmación o negación de la competencia por un suceso al que aparece causalmente vinculada (p. 193).

El hallazgo en esta investigación es que se verifica la aplicación de este criterio ante la forma comisiva del delito de lavado y la actuación delictiva del primer familiar respecto de la actuación posterior de los otros familiares (en sentido neutral). En tanto la organización delictiva el primer familiar se generó en momento de autorresponsabilidad, la extensión del castigo a los familiares como consecuencia del desborde de su control (de no actuación sobre el activo maculado con fines de instrumentalización de los parientes para continuar con el proceso de lavado de activos) no será la regla.

Por tanto, el comportamiento neutral en sentido familiar sostiene otro extremo de la fundamentación de la limitación de la imputación objetiva a los parientes que actúan sobre activos que precedentemente han sido generados de manera delictivas por un familiar suyo.

6.2.2. Protección de la institución familiar

La familia supone una garantía de seguridad básica de la persona. Casi por regla es de reconocer que las personas pertenecen a un grupo, a su grupo, del que se sienten parte e identificados. Desde ese plano es que surgen los conceptos de espacio familiar como espacio diferenciado, donde imperan las expectativas recíprocas de conducta y donde se observa el

surgimiento del rol familiar, dentro del que tiene trascendencia el rol cumplido en la gestión del patrimonio familiar.

Pero esta seguridad básica otorgada se asienta en un interés superior, que es el de la protección constitucional a esta institución (Lepin Molina, 2014, pp. 13-17). Así, se permite a la persona un espacio donde pueda sentirse libre y tener confianza de que sus conductas (de la índole que sea, incluyendo las económicas) estarán protegidas por un interés superior. Por tanto, el derecho penal debe sopesar el interés familiar por sobre distintos intereses si no quiere perjudicar desproporcionadamente la familia como institución.

El artículo 4° de la Constitución Política del Perú recoge la protección de la familia como institución natural y fundamental de la sociedad. Y como se estudió previamente, esto implica la promoción y protección de la familia por sobre todas las cosas, de manera que el desenvolvimiento libre y seguro entre los parientes suponga un límite infranqueable al Derecho Penal. El Estado se obliga a respetar su autonomía y las dinámicas familiares internas, interviniendo para su regulación y en casos de extrema necesidad.

El Derecho Penal no puede intervenir en la interacción económica de los parientes de manera ilimitada, pues ello supondría una inversión de los valores constitucionales. Esto es, criminalizar en igual medida los actos de lavado de activos en la familia así como en contextos de contactos sin este vínculo familiar representa una extralimitación que ahogaría la actuación familiar interna y socavaría la garantía de protección de la familia al criminalizar ámbito de actuación libre resguardados por la Constitución Política.

Si bien la lucha contra el delito de lavado de activos es una consigna general del Estado en sus políticas de seguridad, sopesar la protección de los bienes jurídicos protegidos en esta lucha (principalmente, el orden económico y el sistema de justicia) por encima del interés de mantener espacios neutralidad es una medida gravosa. Esto puede también incidir en la aplicación de *ultima ratio* del Estado liberal, con el que se defiende que el Derecho Penal debe intervenir solo cuando es estrictamente necesario.

Ya no es solo la restricción de imponer un deber de garantía sobre la vigilancia y control de una fuente de peligro (actos económicos y disposición de bienes) en donde intervienen los familiares, pues esto claramente por regla general no existe, aspecto que se descartó en el apartado donde se analizó la impropiedad de aplicar el principio de confianza en este ámbito; sino, yendo más allá, se trata de evitar que, incluso sin deberes de garantía especiales, las

personas puedan actuar de una manera espontánea en el relacionamiento patrimonial con su familia sin que ello implique que sus conductas tengan significado delictivo.

La familia es un microespacio de inmunidad y la Constitución Política se dirige a proteger este espacio, garantizando un ámbito de libertad general de actuación familiar, que se traduce en comprender como actos neutrales de los parientes al interactuar económicamente sin la imposición de un deber positivo de vigilar o controlar que se actúe sobre bienes de origen ilícito como consecuencia de una instrumentalización de otro pariente.

Si se pretendiera que el derecho penal debe intervenir en las relaciones económicas entre familiares imponiendo una carga de prever que los activos generados o en los que haya intervenido uno de ellos tienen origen ilícito y, en caso de que ello efectivamente sea así, limitarse de accionar y mantener un alejamiento de la esfera del pariente, sería imponer una restricción desproporcionada contra la libertad que supone actuar en el relacionamiento familiar.

El Estado debe dirigirse, más bien, en dirección contraria a tal resultado incoherente. La familia merece ser vista desde el foco que su naturaleza le provee y, por tanto, ser protegida en los máximos alcances de su despliegue. Dejar de tomar en cuenta los actos neutrales por tener un contenido en sentido familiar destruye la expectativa fundante de este entorno. Por tanto, la presente investigación encuentra en este escenario un fundamento adicional de carácter constitucional, vinculado con base social, por lo cual es necesario que la imputación objetiva por el delito de lavado de activos en la familia tenga una lectura diferenciada en el espacio familiar a distinción de cualquier otro tipo de espacio.

6.3. Límite de la actuación neutral en sentido familiar

La neutralidad en la familia es un hecho cuando se valora la conducta del miembro familiar dentro de un rol familiar propio de los contextos familiares. La cónyuge actúa bajo este manto de neutralidad al adquirir un inmueble con dinero contaminado como consecuencia de la obtención ilícita de tal caudal por parte de su esposo, en tanto la entrega presupone el cumplimiento de la función afectiva en la familia. También actúa en marco de neutralidad el hijo que usa, gestiona o dispone de bienes muebles o inmuebles con precedencia ilícita, por haber sido adquiridos en contexto ajeno y anterior por parte de sus padres, al haber actuado en un sentido de gestión patrimonial en la familia cumpliendo la función de socialización interna.

Esta limitación ocurre como consecuencia de la delimitación de las posiciones de garantía en la intervención sobre el activo ilícito, del cual tiene efectivamente control el primer familiar que actuó en sentido delictivo. Pero esta neutralidad puede perderse o puede ser solo aparente. Conforme al tratamiento dogmático de las reglas de los filtros de imputación objetiva, es posible que la neutralidad decaiga o nunca haya existido; caso contrario, el vínculo familiar sería el argumento perfecto para la impunidad tras la consumación del lavado de activos.

Se verifica así la necesidad de diferenciar entre la gestión patrimonial cotidiana en la familia y la participación activa en el injusto del pariente que obtuvo de un tercero o generó de propia mano los activos ilícitos. Como se ha repasado con anterioridad, en la doctrina que se ha referido someramente a este ámbito de la imputación objetiva se ha considerado que el acontecer natural no tiene una configuración ilimitada y, por el contrario, se debe analizar los específicos casos donde esta neutralidad deja de existir. En tal postura se encuentra Pariona Arana (2024) quien, si bien partió de la consideración de la adecuación social como criterio para evitar castigar casos de meros momentos de contacto con activos maculados, menciona que se cuenta con la excepción de los casos en los que estas personas se hayan involucrado directa y deliberadamente en el plan criminal (p. 252).

En el apartado correspondiente asumimos la posición de que el mejor tratamiento para la verificación del rompimiento de los actos neutrales tendrá que verse desde el foco del funcionalismo moderado, asumiendo la teoría de la referencia de sentido delictivo (Roxin, 2014, p. 293). Con esta postura las conductas neutrales serán por regla general impunes, pero serán castigables cuando en contextos concretos la finalidad demuestre que la conducta tuvo un sentido inequívocamente delictivo.

Se recalca acá también, como lo reseña Ambos (2001), que toda acción neutral pueda ser convertida en una acción delictiva al asignársele tal fin (p. 204-205) por parte del agente, aspecto el cual, en mayor o menor medida, dependerá de la contextualización (Ambos & Rackow, 2021, p. 28).

Si bien asumimos esta como la postura que más se acerca a un correcto tratamiento de las conductas neutrales (alejándonos de las posturas provenientes de un funcionalismo sistémico más radical), contamos con un criterio propio en el límite de la diferenciación de la conducta neutral con el aporte relevante al hecho antijurídico; así, exigimos que para romper la neutralidad se tenga que verificar dos casos particulares: 1) Inclusión expresa al proyecto delictivo, o 2) Autoinclusión determinante al proyecto delictivo. Estas dos categorías son

nuestras propias maneras de entender lo que Roxin denominó referencia de sentido delictivo, pero con unos matices de precisión.

Ambas categorías mencionadas vinculan criterios objetivos y subjetivos. Esto, esencialmente porque partimos de una teoría de la imputación objetiva de naturaleza objetivo-subjetiva; así, lo que importa en nuestra valoración *ex ante* sobre la conducta analizada no está desagregada del conocimiento del agente (como consecuencia del contexto delictivo), pues, así como lo señala Porciúncula (2014) no hay una división total entre el tipo objetivo y el subjetivo (p. 299), pues la finalidad social de la conducta puede perderse también con el conocimiento (Rueda Martín, 2015, p. 39).

En el mismo sentido, Abanto Vázquez (2024) reconoce que tan solo un dolo directo sería capaz de representar una referencia de sentido delictivo o una tendencia reconocible al hecho que rompa la neutralidad (p. 20). Señala que no es posible valorar únicamente el aspecto objetivo, toda vez que lo característico de estos casos es que se desarrollan en un contexto de aparente “neutralidad” (p. 21), de modo que la tarea está en desentrañar los momentos en que tal neutralidad desaparece; caso contrario, todos los actos que se mantengan aparentemente en un rol pero sirvan para el acontecimiento delictivo serán impunes.

Sobre la definición de estas categorías sostenemos que la inclusión expresa al proyecto delictivo engloba los casos en que la conducta nunca estuvo cubierta del manto de neutralidad, pues desde un inicio los actos se constituyeron como el desarrollo de un plan criminal, lo que se convierte en un ataque directo, anticipado y/o premeditado al bien jurídico protegido, que generalmente viene acompañado de un acuerdo criminal antecedente.

En el ámbito problemático que nos ocupa, cuando el hijo recibe del padre como un anticipo de legítima un determinado inmueble que este obtuvo ilícitamente, teniendo ambos como consigna realizar posteriores actos de lavado, los cuales concretan en la venta del inmueble para posteriormente ingresar fraccionada y fraudulentamente los montos dinerarios resultado de la venta en la contabilidad de su empresa, no nos encontraremos frente a actos de despliegue cotidiano de disposición de bienes (gestión del patrimonio en sentido familiar), sino que será directamente un plan criminal para dotar de apariencia de legalidad el inmueble ilícitamente obtenido.

Esto es, en ningún caso cabe comprender esto como un acto en sentido familiar, por más que medie un vínculo familiar tan fuerte como lo es la relación parental. La ruptura de la

neutralidad se produce en una anticipación del ataque al bien jurídico protegido, lo que modifica el sentido de la acción, siguiendo la postura de Rueda Martín, (2015, p. 39).

La segunda categoría, la autoinclusión determinante al proyecto delictivo, tiene que ver con una disposición total al hecho determinada personalmente por el agente pese a la no existencia de un plan criminal. Es decir, en estos casos se carece de una estrategia ilegal para dar apariencia de licitud; pese a ello, el familiar se ha envuelto en un contexto caótico dentro del entorno familiar de forma que, si bien no ha sido incluida expresamente en el plan criminal, la persona reconoce y acepta que su actuación representa un auténtico ataque directo al bien jurídico.

Así, en el mismo ejemplo anterior, en el supuesto de que no haya mediado plan alguno entre el padre y el hijo, pero el padre mantenga reuniones con otras personas donde pactan el sentido ilícito de sus conductas y el hijo ingresa a conocer directamente esta información y, pese a ello, otorga sus cuentas bancarias del extranjero o incluso sus empresas para el fraccionamiento de elevados montos dinerarios, el hijo no podrá excluirse de atribución típica alegando la situación de relación parental, pues su conducta representa un acoplamiento al riesgo inicialmente creado y asumido por el primer pariente (padre), siendo un engranaje dentro del proceso de legitimación del dinero de lavado de activos.

Se debe descartar que el caso de la autoinclusión determinante al proyecto delictivo sea la asunción de la posibilidad de imputación bajo sospecha o indicios de realización delictiva del pariente primer actuante. Por el contrario, tanto en el primer caso como en el segundo, el agente interviene con una auténtica referencia de sentido delictiva, por lo que su accionar no tiene una finalidad más que la delictiva; esto es, no cabe sospecha, duda o la probabilidad para su relación con el riesgo, solo la certeza y aceptación al bien jurídico protegido puede legitimar la imputación.

En ninguno de estos casos, en consecuencia, la especial inmunidad mantenida en la familia puede surtir efectos en los parientes segundos actuantes, pues estos han decidido de propia mano acoplar su comportamiento al acto antijurídico iniciado por los primeros actuantes y accionar en la finalidad de dar apariencia de legalidad de los activos ilícitos. Los actos de gestión patrimonial entre parientes para el cumplimiento de las finalidades en la familia ceden frente al acoplamiento en el proceso de legitimación del activo maculado. Hay una contaminación directa, de manera que el rol de actuación en sentido familiar se rompe y se convierte en una conducta de autoría o complicidad al hecho del familiar.

6.4. Casos problemáticos

6.4.1. El régimen matrimonial de sociedad de gananciales

A estas alturas de la investigación y conforme se sostuvo desde el primer apartado de este capítulo, se podía suponer que la solución propuesta para fundamentar la limitación de la atribución del tipo penal a las personas por el delito de lavado de activos en el marco de relaciones familiares tenía que abordarse de manera exclusiva bajo la figura de la prohibición de regreso y las conductas neutrales, con base en un análisis propio de la naturaleza del papel que ostentaban los parientes donde, por regla general, no mantenían deberes de garantía de protección respecto de bienes jurídicos protegidos en la lucha contra el lavado de activos.

Sin perjuicio de ello, si bien se partió de que el entramado familiar no era un espacio donde cabía la ostentación positiva de deberes de vigilancia y control sobre la intervención de los parientes al momento de actuar sobre dinero o bienes, se debe analizar con más detenimiento los casos en donde la cuestión parezca distinta como consecuencia de eventuales espacios de competencia diferenciados de miembros familiares.

Uno de estos casos es el régimen patrimonial de la sociedad de gananciales en el matrimonio, la misma que podría hacer pensar *prima facie* que requeriría otro abordaje diferenciado a las conductas neutrales. Esto por la sencilla razón de que se trata de un caso especial donde el vínculo de los cónyuges respecto de los bienes es común conforme a las leyes del ordenamiento civil y, por tanto, pareciese ser un terreno donde, más bien, se da lugar a la posición de garantía de ambos cónyuges, en la administración de estos bienes, sobre la licitud de las actuaciones de uno o del otro sobre estos.

Brevemente se puede decir que el matrimonio a la luz del Código Civil vigente (1984) mantiene dos regímenes patrimoniales diferenciados, los que son el régimen de sociedad de gananciales y el régimen de separación de patrimonios. Estos regímenes son de elección al momento de contraer el matrimonio y tienen razón de ser en la voluntad de los cónyuges de dar orden a los bienes y en la voluntad del legislador de brindar previsión jurídica y protección a los bienes dentro del matrimonio.

La sociedad de gananciales como régimen patrimonial en el matrimonio se regula a partir del artículo 301° del Código Civil, el mismo que prescribe: “*En el régimen de sociedad de*

gananciales puede haber bienes propios de cada cónyuge y bienes de la sociedad". Bajo este régimen, los cónyuges se someten a las disposiciones legales que disponen un tratamiento especial de los bienes en donde se diferencian bienes propios y los bienes sociales, siendo que los primeros se encuentran taxativamente enlistados en el artículo 302° del mismo cuerpo normativo, y los segundos en el artículo 310°.

Los bienes propios que pertenezcan a cada cónyuge tienen la característica fundamental de que estos tendrán la posibilidad individual de ser administrados, dispuestos o gravados por sus titulares, conforme al artículo 303°, con independencia de la voluntad del otro. En cambio, los bienes sociales, de acuerdo con el artículo 313°, son administrados de manera común (contándose con la posibilidad de que un cónyuge faculte exclusivamente al otro a administrar los bienes). También el artículo 315° establece que *“para disponer de los bienes sociales o gravarlos, se requiere la intervención del marido y la mujer [...]”*. Por tanto, para la actuación de uno de los cónyuges sobre los bienes sociales (característica exclusiva de la sociedad de gananciales) será necesaria la intervención del otro.

Por otra parte, el régimen patrimonial de separación de patrimonios se regula a partir del artículo 327° y tiene como objetivo principal dar a cada cónyuge una autonomía general sobre sus bienes presentes y futuros. En ese sentido, a la letra este artículo establece: *“En el régimen de separación de patrimonios, cada cónyuge conserva a plenitud la propiedad, administración y disposición de sus bienes presentes y futuros y le corresponden los frutos y productos de dichos bienes”*.

Mediante el régimen de separación de patrimonios, por tanto, la administración y disposición de los bienes de cada cónyuge no prevé inconvenientes mayores, pues la ejecución de estos actos puede realizarse con independencia del consentimiento o intervención de uno de los cónyuges.

Puestas así las cosas sobre la mesa, cabe la cuestión salta rápidamente a la vista: ¿la administración común del patrimonio social en el régimen de sociedad de gananciales genera una posición de garante de control o vigilancia entre los cónyuges al momento de que uno de ellos actúe sobre los bienes? Esta cuestión es importante en tanto, de ser afirmativa la respuesta, la relación de ambos cónyuges con la fuente de peligro sería distinta y, por tanto, la regla de juego en la imputación variaría, presentándose, posiblemente, la posibilidad de aplicar el principio de confianza.

Para responder tal cuestión sin aspavientos, debemos atender la naturaleza de las posiciones de garante en sentido jurídico-penal cuya infracción o inobservancia —con consecuencia de resultado lesivo o de peligro— da lugar a responsabilidad penal. Solo se debe subrayar que entendida como lo es acá la posición de garante, esta implica una especial posición de un agente para la evitación de un resultado de lesión o de peligro para un bien jurídico; cfr. García Caverio (2019, p. 577), Meini (2014, pp. 192-196), Villavicencio Terreros (2019, p. 661) y Luzón Peña (2016, pp. 602-606). Asumida en esta investigación una postura material de la posición de garante, se cuenta con una posición de garante de control (sobre un riesgo con capacidad de lesionar bienes jurídicos) y posición de garante de vigilancia (sobre la intangibilidad de uno o más bienes jurídicos específicos).

Vistas así las cosas, para el surgimiento de la posición de garantía, cuya inobservancia o infracción merezca consecuencias penales, se necesita de razones de peso que vinculen al agente con un determinado espacio de riesgo que lo obligue a actuar para limitar la línea de peligro creada contra el bien jurídico o que lo obligue a vigilar que sobre el bien jurídico en específico recaigan peligros externos.

No cualquier infracción de un deber establecido supondrá la inobservancia o infracción de una posición de garantía, toda vez que una posición de garante no se crea solamente por la mera previsión legal de un deber impuesto a una persona. Incluso en los casos en los que la infracción o inobservancia de un deber (en el ámbito civil, comercial, administrativo, etc.) favorece causalmente al acontecimiento de un hecho punible, no se debe de asumir automáticamente que el agente ha infringido una determinada posición de garante con consecuencia penal.

En el caso específico de los cónyuges, a efectos de determinar si estos tienen efectivos deberes especiales de control (sobre el riesgo de lavado) o de vigilancia (sobre los bienes jurídicos del lavado de activos) en el caso de la sociedad de gananciales, se debe analizar e interpretar la categoría del patrimonio social para extraer de ella un contenido que habilite la posición de garantía en términos jurídico-penales.

Cuando el artículo 313° —relativo a la administración común del patrimonio social— indica que corresponde a ambos cónyuges la administración del patrimonio social, el artículo establece que se requiere la voluntad concorde de los esposos como elemento constitutivo necesario para la validez de los actos, tratándose de una coparticipación en la administración de bienes sociales, conforme lo precisa en la doctrina civil Plácido Vilcachagua (2020, p. 294). De igual manera, el acto de disposición conforme al artículo 315° será aquel que se da para

intervenir en la integridad del patrimonio, para lo cual también se requiere la intervención del marido y la mujer.

Lo esencial en la administración y disposición de los bienes sociales es que se atribuye a los cónyuges, en las necesidades de la familia, igualdad jurídica para la potestad doméstica (Plácido Vilcachagua, 2020, p. 298) sobre el patrimonio social. Es decir, la atribución de facultad y obligación sobre los actos de administración y disposición sobre el patrimonio social se da con la finalidad de proteger la voluntad y posición de los consortes en la familia.

Esta protección e igualdad jurídica en la actuación sobre los bienes sociales del matrimonio existente en nuestro régimen civil no existió en los Códigos Civiles de 1852 ni el de 1936, previendo una potestad exclusiva al marido. Fue solamente hasta el año 1968 que ocurrió el cambio fundamental donde se prescribió que la disposición y gravamen sobre los bienes sociales requería aprobación de la cónyuge. Se reafirmó poco a poco desde entonces la protección a la mujer, siendo un especial hito la Constitución Política de 1979, que en su artículo 2, inc. 2, estipuló la igualdad de oportunidades y responsabilidades entre el varón y la mujer.

Asimismo, se debe de destacar que la diferenciación existente entre la comunidad de bienes y la copropiedad. Esto es, la comunidad de bienes en la sociedad de gananciales no se entiende como un régimen de copropiedad (Aguilar Llanos, 2006, p. 320), la cual tiene sus propias reglas y presupone la existencia de cuotas ideales sobre la totalidad del bien (alícuotas), donde además es factible la intervención de los copropietarios sobre las mismas.

Por lo tanto, la regulación de actos de administración y disposición sobre los bienes sociales es una forma especial de ver la intervención económica sobre los bienes, dada la naturaleza *sui generis* de la sociedad de gananciales, que no se entiende como una sociedad en términos comerciales, ni una persona jurídica, ni tampoco como análoga al régimen de copropiedad (De la Puente Lavalle, 1999, p. 55), siendo la finalidad esencial la protección familiar.

Valoradas estas consideraciones, no encontramos razones válidas para asumir una posición de garante de los cónyuges sobre el patrimonio social en el régimen de sociedad de gananciales, en relación a controlar los riesgos o vigilar la intangibilidad de los bienes jurídicos protegidos frente al lavado de activos. La sujeción que la normativa civil impone a los cónyuges en la administración o disposición sobre bienes se da con fines de protección de la

potestad familiar común, no con fines de evitación de poner en peligro el orden económico ni la administración de justicia.

Por ello es que se repasó la idea de que no cualquier deber u obligación (como lo es el de intervenir comúnmente en la administración o disposición de los bienes sociales) impuesta por la ley a las personas da lugar a una posición de garante en términos jurídico-penales. Lo contrario sería imponer deberes extralimitadamente que generaría la carga a las personas casadas en centrarse en la supervisión constante y cuidadosa de la actuación de su cónyuge sobre los bienes sociales.

En suma, la existencia de bienes sociales como producto del régimen patrimonial de sociedad de gananciales en el matrimonio no alterará las reglas de imputación analizadas en nuestros apartados anteriores, rigiéndose también en este caso una intervención neutral de la persona casada que actúa en sentido familiar sin acoplarse a la instrumentalización pretendida por su cónyuge, pese a tener una intervención común sobre los bienes que se administran o disponen.

6.4.2. La empresa familiar o los parientes en una empresa

Otro momento donde la lógica de análisis de la imputación en la familia por el delito de lavado de activos parece alterarse se da cuando se añade un contexto empresarial en términos económicos al vínculo familiar. No son pocos los casos donde la constitución de una empresa se ve compuesta principalmente por miembros familiares, de modo que el objeto social, de la categoría que sea, es realizado mediando no solo una relación familiar, sino también una relación en términos comerciales según la normativa societaria.

La cuestión en estos contextos será si esta relación comercial impuesta entre los parientes puede alterar la regla de actos neutrales cuando uno de ellos actúa ilícitamente con activos maculados, instrumentalizando o vinculando a sus familiares con estos activos ilícitos, pese a haber una relación familiar.

Esta problemática puede responderse de manera más concisa y rápida, pues la respuesta es más lógica. En el caso de una empresa, la jerarquización y división de funciones en la realización del objeto social con fines lucrativos ya impone deberes especiales a los miembros de la persona jurídica, toda vez que la empresa es un ente colectivo que representa de plano distintos riesgos según la naturaleza de sus actos en la realización del objeto social.

De manera amplia la doctrina penal ha fundamentado la posición de garante del empresario sobre los riesgos que organiza, según la actividad desarrollada (Cuadrado Ruiz, 2000, pp. 45-46; Meini Méndez, 1999, p. 903). Asimismo, una de las formas en que los miembros de una persona jurídica tienen posiciones de garante es sobre la supervisión y control de los actos realizados por subordinados, solo en lo relativo al específico ámbito actuacional del negocio (Chanjan Documet, 2016, p. 424).

Queda claro entonces que el ser miembro de una empresa provoca posiciones de garantía específicas —no así generales que los haga responsable por todos los riesgos de la empresa— conforme al ámbito competencial. Por tal motivo es que en la determinación de la atribución de resultados típicos en la empresa a los miembros de esta se usa sobre todo el criterio del principio de confianza y no la prohibición de regreso bajo la concreción de conductas neutrales.

La cuestión de si esta relación comercial/empresarial entre los parientes modificará la forma de atribuir responsabilidad penal por el delito de lavado de activos como consecuencia de una actuar previo de uno de ellos —asumiendo este una posición de garante de control sobre el activo ilícito— dependerá, por tanto, de la posición que ocupen dentro de la jerarquía empresarial. Pero, como es evidente, esta posición de garante no surge como consecuencia del vínculo familiar, sino puramente por la relación comercial nacida desde la constitución formal de la empresa.

Se han identificado dos casos específicos donde se dejará de usar el criterio de la prohibición de regreso y la conducta neutra del pariente: primero, aquel caso donde uno de los parientes mantenga una posición de garante sobre los activos ingresados a la contabilidad, tesoro o arcas de la empresa por su familiar. En este caso la actuación del agente con su específica competencia sobre el ingreso regular de los activos al tráfico económico empresarial, y la actuación de su pariente que ingresa los activos, estará mediada por el principio de confianza producto de la ostentación de posiciones de garantía que los hace competente funcionales de delimitados espacios.

El agente competente por la licitud de los activos ingresados en las arcas de la empresa mantiene deberes negativos de supervisión constante e intensa sobre los activos que su pariente otorga, pues no le corresponde intervenir donde competencialmente está otro facultado, pudiendo actuar así bajo el principio de confianza. Este principio de confianza cederá en los casos donde se ponga seriamente en tela de juicio el comportamiento regular

(montos exorbitantes, omisión de pasos formales o irregularidades en el suministro de los activos) o donde directamente se rompa la confianza por ser un comportamiento abiertamente delictivo (el garante forma parte del contexto generador de ganancias delictivas o el pariente le pone en conocimiento expreso el origen delictivo de los activos).

El otro caso identificado donde las reglas de imputación se comportan de manera distinta al existir un vínculo familiar lo será el supuesto muy específico en el que la empresa se trate de un sujeto obligado y el pariente tenga la específica función de oficial de cumplimiento, el cual es la persona natural designada por los sujetos obligados para vigilar la adecuada implementación y funcionamiento del sistema de prevención de lavado de activos y financiamiento del terrorismo (SPLAFT).

Conforme al artículo 16° Decreto Supremo N.° 020-2017-JUS (Reglamento de la Ley N.° 27693, Ley que crea la UIF - Perú), serán funciones del oficial de cumplimiento el vigilar la implementación del SPLAFT, adoptar acciones para aplicación de procedimientos en el sistema de prevención de LA/FT, entre otras funciones esenciales. Por tanto, mantiene una posición de garante sobre la prevención del delito de lavado de activos (Ramírez Cosme & Díaz Coronel, 2023, p. 50).

Sin embargo, en este específico caso, el deber del agente con función de oficial de cumplimiento es uno de alta intensidad por su especial relación con el riesgo en un sujeto obligado en el marco de prevención del lavado de activos, además de encontrarse previsto legalmente. Por lo tanto, no nos encontramos frente a la posibilidad de analizar el caso bajo el criterio del principio de confianza, estando a que este nunca nació, siendo que, por el contrario, el agente mantiene una posición de desconfianza normativa sobre los actos, debiendo sus actos mantener una diligencia intensa y constante respecto a los activos sobre los que supervisa.

En esta línea es posible decir también que, si la ejecución de las funciones del agente con competencia de oficial de cumplimiento llega a vincularse con actos de familiares, como podrá darse en las situaciones donde un pariente suyo actúe dentro de la empresa o actúe de manera externa (por ejemplo, como agente-cliente) disponiendo de activos ilícitos, no será posible postular una actuación neutral, pues mantiene una auténtica relación positiva de salvaguarda de los bienes jurídicos protegidos frente al lavado de activos.

Demás está decir que en ambos casos destacados —que podrían dar lugar a considerarse como casos “extremos”, pero que por una necesidad de exhaustividad casuística es correcto

abordarlos— la categoría de la conducta neutral, además de las razones expuestas para su no aplicación, no tiene lugar por encontrarnos fuera de lo que hemos denominado actos de gestión familiar. En el primer caso el acto tiene una naturaleza funcional/comercial, mientras que el segundo caso constituye un caso directo de prevención. Ninguno de ellos tiene lugar en un contexto familiar ni cumplen funciones en nombre de una institución familiar, por lo que las reglas que hemos fundamentado para la atipicidad no funcionan.

6.4.3. La dependencia económica entre parientes

Casos de especial preocupación resultan aquellos en donde los actos de disposición sobre los bienes maculados se dan no solo bajo la circunstancia de haber sido entregados por una persona con quien se mantiene un vínculo familiar, sino cuando, además de ello, se depende económicamente de esta persona y se realizan actos de disposición teniendo expreso conocimiento de la procedencia delictiva. O sea, estos son supuestos donde un pariente depende de otro económicamente (generalmente a nivel doméstico) y, por tal razón, pese a conocer el origen ilícito de los bienes, utiliza o actúa sobre los bienes recibidos de tal pariente para solventar actos en el sostenimiento del hogar.

Una situación clara se da, por ejemplo, en los momentos donde en un matrimonio la mujer ha dependido económicamente del marido durante años a razón de la división de funciones doméstica internamente realizada, de forma que ella se dedica únicamente a las labores de ama de casa. Repentinamente, advierte el ingreso de una porción de activos maculados por el marido y los dispone para cancelar deudas, pagar los bienes y servicios, así como adquirir alimentos, entre otros actos de gestión familiar.

También está el caso donde un hijo en sus primeros años de vida imputable (en nuestro país a partir de los dieciocho años de edad) sigue dependiendo económicamente de sus padres y utiliza, usa o disfruta bienes recibidos de sus progenitores, teniendo expreso conocimiento de que estos lo han generado delictivamente.

La preocupación en este ámbito es si se debería seguir aplicando la regla fundamentada de la conducta neutral, por encontrarnos en un contexto familiar donde persista la actuación en sentido de gestión familiar —tal y como lo hemos trabajado— pese al conocimiento expreso del origen delictivo, o no. Al respecto, siendo coherentes con nuestra postura sentada, no podríamos alegar la persistencia de un acontecer neutral por parte del familiar que actúa

sobre los bienes maculados generados por su pariente en tanto la aceptación del aporte lesivo de la conducta genera un rompimiento de la conducta neutral.

No se debe de olvidar que la conducta cotidiana o neutral se enmarca en los comportamientos esperados, adecuados e incluso necesarios para que las relaciones sociales no se detengan, siempre que no impliquen un acoplamiento a la conducta delictiva. En este caso, cuando una persona hace entrega de activos maculados a un familiar dependiente de ella, y el familiar dependiente conoce expresamente la naturaleza delictiva de los bienes, se acopla directamente a actos de ocultamiento y tenencia (art. 2° Decreto Legislativo N.° 1106) mediante actos donde utiliza, posee, guarda, administra, custodia, recibe, oculta o mantiene en su poder tales bienes. El conocimiento es un elemento que se toma en cuenta en la valoración *ex ante* de la conducta riesgosa y, por tanto, merece ser valorada como factor que quiebra un actuar neutral.

Pese a negar la posibilidad de analizar bajo la figura de conductas neutrales este comportamiento del familiar económicamente dependiente de su pariente, consideramos oportuno y necesario buscar una salida distinta que no sea el castigo. Y esto pues bajo los estándares de garantía que se otorgan a la familia en un Estado democrático, la dependencia económica en el hogar demuestra una posición desfavorecida frente a implicancias legales como consecuencia del comportamiento del familiar de quien se depende. Esto genera la obligación del Estado de que su situación pueda ser amparada y protegida.

De igual manera, conforme al Decreto Legislativo N.° 1408 (Decreto Legislativo de fortalecimiento de las familias y prevención de la violencia) con rango de ley, en su artículo 6° se regula el aspecto “Derecho a vivir en familia”, prescribiendo: *“El Estado y la sociedad reconocen el derecho de toda persona a vivir, crecer, envejecer y desarrollarse integralmente en el seno de una familia, en la medida que no afecte su dignidad e integridad personal o vulnere sus derechos fundamentales”*.

Analizado este precepto legal y aunado con la problemática a la que nos abocamos, es urgente plantearse si es legítimo que la inserción de activos ilícitos al seno familiar dé lugar a que la persecución penal por el delito de lavado de activos —por actos regulados en el artículo 2° D. L. N.° 1106— se extienda a las personas económicamente dependientes de la persona que insertó tales activos, pese a que claramente que el Estado y la sociedad reconocen el derecho a la persona a vivir y desarrollarse en el seno de su familia en la medida que no se afecte su dignidad y derechos fundamentales.

Queda manifiesto para nosotros que tal extensión de responsabilidad penal es injustificada. Si un agente depende económicamente de su pariente, lo que significa que no tiene ingresos distintos a los de la persona que ingresa los activos y se viene desarrollando íntimamente con la persona de quien depende, ¿el Estado deberá exigir a esta persona dependiente que abandone el hogar para mantener un alejamiento de la esfera personal económica del familiar de quien depende? ¿O quizá deberá exigir al dependiente que evite tener contacto con los bienes maculados, debiendo para ello distinguir con suma prudencia qué se encuentran contaminados y cuáles no dentro del patrimonio familiar para evitar caer en responsabilidad penal?

La respuesta que nos surge inmediatamente es la negativa. Las personas económicamente dependientes de otras se rigen bajo una lógica distinta a otras, atendiendo a su íntima vinculación patrimonial con las personas de quienes dependen. Las acciones de consumo, utilización habitual o gastos diarios en estos casos no deberían dar lugar a actos de ocultamiento o tenencia punibles, pese al conocimiento directo del origen ilícito de los bienes. Por el contrario, la unidad familiar y el derecho a vivir en familia de las personas se debe sobreponer a la persecución penal en estos casos.

Si la respuesta a esta cuestión no se encuentra en los actos neutrales para declarar la atipicidad de la conducta, somos de la consigna de que se debería evaluar en la categoría de punibilidad, al sobreponer la unidad familiar —como interés estatal— y el derecho a vivir en familia —como derecho fundamental de la persona— por encima del interés del Estado de salvaguardar el orden económico, la administración de justicia u otros intereses tutelados frente al lavado de activos.

Esto es, bajo nuestra perspectiva, los casos donde formalmente se cumpla con la tipicidad por lavado de activos debido a actos de disposición, contacto y consumo por parte de personas económicamente dependientes, deberían dejar de castigarse con pena por la estrecha dependencia económica existente entre los parientes, lo que implica sobreponer la unidad familiar y el derecho a vivir en familia sobre otros intereses estatales.

La doctrina alemana se ha referido parcialmente a este aspecto, aunque fundamentando con base en el criterio de proporcionalidad. Postula Barton (1993) que la recepción de dinero que se destina a la alimentación, vivienda, vestimenta, cultura, participación en la vida social o necesidades humanas básicas no realiza el delito de lavado de activos (p. 161). Tal afirmación no se hace con base en un criterio de vínculo familiar, pero sirve como variable a considerar

en la problemática de la dependencia económica al ser este un caso donde el agente unifica el cumplimiento de sus necesidades a la actuación de su pariente.

Además, esto se dará siempre que el familiar dependiente no haya participado activamente en la generación u obtención del activo maculado en el contexto del delito precedente, pues en tal caso sus conductas posteriores serán actos que forman parte del injusto como delito proceso. Asimismo, esta exclusión de pena deberá darse siempre que los actos de la persona dependiente se agoten en actos de contacto, disposición o consumo en el entorno familiar, mas no tendrá lugar si el agente realiza mayores actos ulteriores de ensombrecimiento del activo y teniendo la finalidad de evitar la identificación del origen, la incautación o decomiso, pues en tal caso pasará a formar parte de la cadena de lavado y el castigo estará justificado.

Esta forma de valorar la punición se liga a lo que se denomina excusas absolutorias, que son circunstancias sociales donde, pese al acaecimiento de un hecho típico, antijurídico y culpable, por razones de política-criminal o política-jurídica se excluye la imposición de la pena (Bustos Rubio, 2016, p. 216). De forma más específica, en el presente caso, al tratarse de una excusa absoluta que recae en la personalidad del agente (calidad de pariente), estaríamos a lo que se categoriza en la doctrina como causa personal de exclusión de punibilidad (Roxin, 2014, p. 971; García Caverio, 2019, p. 933).

Lo cierto es que tal excusa absoluta no está positivizada en el Decreto Legislativo N.º 1106 que criminaliza el lavado de activos, ni tampoco en ninguna parte del ordenamiento jurídico. Pese a ello, consideramos que un juicio correcto en estos casos debe generar un sopesamiento de valores constitucionales más importantes en el contexto familiar.

Sin perjuicio de que en los casos específicos sea posible la ponderación del derecho a vivir en familia como derecho fundamental y la unidad familiar como interés estatal frente a la protección de bienes jurídicos en el lavado de activos, en aras de una mayor seguridad jurídica, es posible proponer la inclusión de un precepto legal que dictamine expresamente la exclusión de pena para estos casos. De *lege ferenda*, por tanto, se propone el siguiente modelo de inclusión de excusa absoluta:

Artículo 4º-A: Excusa absoluta

No son reprimibles, sin perjuicio de la reparación civil, los actos típicos de lavado de activos en los que incurra una persona sobre dinero, bienes, efectos o ganancias de origen ilícito cuando estos le hayan sido entregados, bajo cualquier título por una

persona con quien mantenga un vínculo familiar, siempre que la persona dependiente no haya participado de manera activa en los actos previos de generación u obtención de los activos maculados.

La excusa absolutoria no se aplica a los casos en los que la conducta del familiar dependiente no se agote en el mero contacto, disposición o consumo sobre los bienes ilícitos, sino que favorece de manera dolosa la realización de más actos de ensombrecimiento posteriores, teniendo la finalidad de evitar la identificación de su origen, la incautación o decomiso.

Ahora, una cuestión distinta a responder es si la sola dependencia económica sin vínculo familiar puede también dar cabida a evitar la punición en estos casos en donde se conoce expresamente el origen delictivo de los bienes y se actúe sobre los mismos. Así pues, se debe resolver si la exclusión de pena le alcanza a un agente que convive con personas con quienes, si bien no mantiene un vínculo familiar, sí depende económicamente de ellos —o de alguno de ellos— por razones de pacto privado, cuestiones de discapacidad del dependiente, costumbre o cualquier otra circunstancia, y entre en contacto con bienes de origen ilícito generados por estas personas.

Nuestro criterio preliminar nos lleva a responder tal interrogante de manera afirmativa, pero ya no bajo un fundamento de unidad familiar ni de derecho a vivir en familiar (por la evidente falta de tal vínculo), sino por razones de vida digna, pues tampoco en estos casos le es exigible a la persona abandonar el hogar o evitar su contacto con las personas con quienes ha mantenido un contacto cercano, pese a haber actuado sobre los bienes ilícitos con conocimiento expreso de la ilicitud. Pero este es un tema ajeno a los objetivos del trabajo de investigación que requerirá su propio estudio.

6.5. Posición frente al problema

Luego del desarrollo dado en este capítulo, solo resta concluir señalando lo siguiente: los fundamentos de limitación de la imputación objetiva en los casos de comisión de delitos de lavado de activos en el ámbito familiar como consecuencia del ingreso de activos ilícitos de un pariente al tráfico económico familiar van en dos órdenes.

Primero, se reconoce la existencia de conductas neutrales por gestión patrimonial en sentido familiar. Este fundamento se respalda en las siguientes consideraciones de índole social y

jurídica: a) valoración de la familia como espacio de interacción diferenciada y estandarizada, b) la expectativa recíproca sobre el acto económico del pariente y c) acto de gestión patrimonial en sentido familiar en sentido estricto.

Toda vez que la dinámica propia de la vida familiar se construye sobre expectativas recíprocas de conducta de cooperación y vínculo íntimo, la imputación por el delito de lavado de activos en caso de instrumentalización delictiva de los parientes encuentra un límite en el criterio de prohibición de regreso y conductas neutrales, pues el comportamiento del familiar sobre el patrimonio, cuando se cumplen los fines de la familia, permanece dentro del ámbito de lo socialmente permitido y carece de sentido delictivo propio.

Segundo, bajo razones de protección constitucional y social de la institución familiar, los riesgos penales generados en su interacción deben ser valorados de manera que no incidan de manera gravosa en su interacción interna. Por tanto, los actos sobre bienes incorporados por un pariente al tráfico económico familiar merecen ser analizados con un enfoque que garantice espacios de libertad. Los contextos de gestión patrimonial en la familia carecen de relevancia penal pese a realizarse sobre bienes maculados mientras el comportamiento no su comportamiento no exceda la libertad de comportamiento y se convierta en un aporte al hecho delictivo.

Partimos asimismo de que una interpretación y aplicación extensiva de los criterios de imputación objetiva al delito de lavado de activos conlleva a criminalizar actos de lavado de activos de manera arbitraria. Como comenzamos señalando al inicio del trabajo, este injusto penal se caracteriza por tener una configuración típica “ágil” o “automática”, pues, en atención a la naturaleza de las modalidades que incluye el Decreto Legislativo N.º 1106, si no se hace prevalecer un enfoque restrictivo, los actos más mínimos de disposición o contacto sobre bienes maculados serán altamente susceptibles de tener relevancia penal.

En una postura oportuna, señaló en su momento Blanco Cordero (1997) que criminalizar todos los casos de contacto con bienes de origen maculado implicaría admitir el castigo de conductas tales como el taxista que transporta a un traficante de drogas y recibe como pago dinero de origen delictivo, a la persona que utiliza la piscina de un narcotraficante o el médico que cobra por sus servicios a este delincuente (p. 268). A continuación añade que esto provocaría un aislamiento social (*soziale Isolation*) total de los autores de los delitos que obtengan ganancias ilícitas, pues incluso los negocios sobre bienes y servicios de necesidad básica se le estarían prohibidos (p. 272).

Este criterio prevalece también —y con mayor razón— en el ámbito de la familia, espacio en el cual en el cual, si bien la actividad principal no versa sobre ofrecimiento de bienes y servicios como negocios, sí existe un flujo de dinero y bienes como consecuencia de la interrelación económica existente entre sus miembros. Esto es, los actos de interacción patrimonial entre los parientes, cuando uno de ellos generó u obtuvo los activos en espacio y tiempo distinto, son casos que deben ser analizados desde una perspectiva que no aísle socialmente a los parientes, pues ello implicaría una inconsistencia grave en el seno familiar.

Así, las donaciones (regalos) de joyas entre cónyuges, el dinero entregado sucesivamente en gratuidad a los hijos para el pago de su educación universitaria, el dinero que se entrega deliberadamente a otro familiar para que haga el pago de los servicios domésticos, el ofrecimiento de uso y disfrute sobre inmuebles en el seno familiar o la entrega de montos dinerarios entre ellos para su inversión en un negocio, son razones válidas para suponer la existencia de riesgo de comisión de delito de lavado de activos, pero también razones válidas para tener una lectura restrictiva del acto familiar a efectos de neutralizar esta extensión desmedida de la tipicidad por el delito de lavado de activos.

En ese *íter* de comprensión de la expresión de la realidad interna familiar salta a la vista la importancia del tratamiento que se le ha dado a la familia desde el punto de vista sistémico familiar en el presente trabajo. Visto como es visto para nosotros el entorno familiar, sus relaciones interpersonales y la comunicación interna continua entre los parientes, se dan las circunstancias oportunas para crear un espacio donde las actuaciones de las personas (parientes) pueden actuar en sentido inocuo cuando realizan actos jurídicos de naturaleza económica.

Esto permite usar el concepto de rol familiar, para abarcar la posición del agente como miembro de una estructura familiar, donde se conjugan códigos de conducta, costumbres, valores, principios y normas. Estos elementos producen expectativas en la familia acerca de la actuación de los otros familiares respecto de sus propias actuaciones. Estas actuaciones pueden ser de distinta índole, incluyendo así a los supuestos de actuaciones económicas o actos jurídicos sobre dinero o bienes muebles o inmuebles, dentro de lo cual se puede dar el caso de que estos tengan proveniencia ilícita.

Luego de llevado a cabo el razonamiento, se llega a determinar que la imputación objetiva es aplicable en estos casos para restringir la tipicidad objetiva al máximo posible debido a la existencia de un espacio de neutralidad en el contexto familiar donde se evidencia la

actuación cotidiana y sin sentido delictivo de los miembros familiares al momento de actuar física o jurídicamente sobre bienes introducidos por otros miembros familiares.

La familia es un espacio de libertad. Cuando uno de los agentes familiares en un momento precedente genera ganancias ilícitas o las obtiene de un tercero —quien efectivamente las generó de manera directa— dirige un ataque directo a los bienes jurídico protegidos por el delito de lavado de activos y, a su vez, asume la posición especial de contención de un riesgo (garante de control) sobre los activos maculados (Maraver, 2007, p. 261), es responsable de su propio ámbito de actuación pues mantiene de deberes positivos sobre la evitación de resultados antijurídicos mayores.

Tratándose de activos maculados que pueden continuar ensombreciéndose en el mercado legal, el pariente que actúa en sentido autónomamente delictivo asume el deber positivo específico de continuar con su integración. El familiar interviniente en momento posterior actuará, en ese caso, careciendo de competencia concreta sobre la asunción propia del riesgo generado por el pariente previo, por lo que mantiene un deber negativo individual de no actuar antijurídicamente dentro de su ámbito de organización individual. Como vimos, en palabras de Weezel (2023) esto implicará la negación de competencia por el resultado —en el lavado de activos de resultado *peligro*— creado (p. 193). No hay incumplimiento o inobservancia de deberes, lo que anula cualquier imputación por cooperación o autoría.

Esta limitación sobre la fuente de peligro de espacio ajeno le permite desenvolverse adecuadamente bajo los fines de realización propia de la institución familiar, el cual tiene interés y protección constitucional, así como la aceptación de las conductas estandarizadas, aceptadas y necesitadas por la sociedad en el microespacio que significa la familia. Cuando los bienes provenientes de la esfera de un familiar sobre los que actúe otro familiar resulten tener procedencia ilícita, el acto será atípico y no le será imputable, bajo el título que sea, el delito de lavado de activos, regla que se mantiene mientras el acto no suponga un acoplamiento al ataque individual del bien jurídico por parte del pariente, lo que se verifica tras una prevalencia del sentido delictivo (Muñoz García, 2026, p. 349) por encima del acto que persigue finalidades intrínsecas familiares.

El origen ilícito previo respecto de estos bienes puede haberse generado como consecuencia del intrínseco accionar delictivo del familiar actuante o puede haberse generado al margen de su propio accionar, pero en ambos casos habrá asumido por bajo su propio riesgo una posición de garante de control de evitar la inserción del activo en el tráfico económico familiar bajo mecanismos con capacidad de dotar apariencia de legalidad. Omitido el control y

descontrolada la fuente de peligro (Luzón Peña, p. 614), los resultados pasan a ser competencia únicamente de esta persona, no siendo imputable a sus familiares de ser que los haya involucrado.

CONCLUSIONES

1.- El fundamento para limitar la imputación objetiva en los casos de lavado de activos cometidos en el ámbito familiar se encuentra en la prohibición de regreso y la teoría de las conductas neutrales, así como en la protección jurídica de la familia. En tal sentido, los actos de gestión patrimonial realizados por los integrantes de una familia sobre bienes incorporados al tráfico económico familiar carecen, por regla general, de significado delictivo, pues responden a fines propios de la dinámica familiar, mientras no supongan una adhesión a un plan criminal.

2.- La imputación objetiva constituye una categoría dogmática de atribución del tipo objetivo que permite determinar la relevancia jurídico-penal de una conducta mediante la creación y realización de riesgos jurídicamente desaprobados. Dentro de esta estructura, la prohibición de regreso y el principio de confianza operan como criterios de delimitación de la responsabilidad penal basados en el principio de autorresponsabilidad.

3.- El delito de lavado de activos en el ordenamiento jurídico penal peruano se configura mediante diversas modalidades típicas dirigidas a realizar actos de disposición sobre bienes de origen delictivo. No obstante, su aplicación requiere una interpretación conforme a los criterios de imputación objetiva, a fin de evitar la extensión de responsabilidad penal a conductas que no posean relevancia jurídico-penal propia.

4.- La familia constituye un espacio de interacción social permanente en el que se desarrollan relaciones económicas caracterizadas por expectativas recíprocas de cooperación, asistencia y administración común de recursos. Esta particular configuración social permite reconocer un ámbito de neutralidad en determinadas actuaciones patrimoniales realizadas entre familiares, justificando su exclusión de relevancia penal mientras no se advierta una vinculación funcional con el proceso de lavado de activos.

RECOMENDACIONES

1.- A la judicatura se recomienda incorporar en sus pronunciamientos una fundamentación expresa de la posición y relación que tienen las personas frente a los bienes de origen delictivo obtenidos o generados en la esfera personal de sus parientes y así desarrollar mayores criterios de la determinación de distribución de riesgos penales creados para llenar un vacío de un problema doctrinal de reciente calado en nuestro país.

2.- Al órgano titular de la acción penal se recomienda evitar en el proceso penal incurrir en la automática conclusión de atribución del resultado peligro o responsabilidad penal por el delito de lavado de activos por actos de disposición patrimonial en la familia, para lo cual será urgente que recurra a criterios de limitación de atribución de responsabilidad penal como la prohibición de regreso y las conductas neutrales, con la finalidad de evaluar si en el caso en concreto las acciones de disposición sobre los bienes, que resultaron ser ilícitos, se realizaron al margen del cumplimiento de fines de la familia.

3.- Al legislador se recomienda la introducción de un precepto en el Decreto Legislativo N.º 1106 que regule la excusa absolutoria en los casos donde exista dependencia económica en el seno familiar, con el objetivo de limitar la reacción penal toda vez que en estos casos la unidad familiar —como interés estatal— y el derecho a vivir en familia —como derecho fundamental de la persona— se sobrepone al interés del Estado de salvaguardar el orden económico, la administración de justicia u otros intereses tutelados frente al lavado de activos.

4.- A la academia se recomienda una profundización en materia de criminalidad económica en la familia por ocasión del lavado de activos, así como construcciones más claras sobre los límites de atribución de resultados típicos por este delito como consecuencia del ingreso de bienes de origen delictivo por uno de los parientes al tráfico económico familiar, toda vez que es un vacío teórico de fundamental atención para el estado actual del lavado de activos y su constante expansión aplicativa.

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- Abanto Vásquez, M. (2015). Evolución de la criminalización del lavado de activos en la doctrina y práctica de Perú y Alemania. En: K. Ambos, D. Caro Coria & E. Malarino (Coords.). *Lavado de activos y compliance. Perspectiva internacional y derecho comparado*. Jurista Editores, 27-90.
- Abanto Vásquez, M. (2017). *El delito de lavado de activos. Análisis crítico*, Grijley.
- Abanto Vásquez, M. (2025). Neutralidad y principio de confianza en la jurisprudencia peruana. *Revista Peruana de Ciencias Penales*, (38), 17-60.
<https://doi.org/10.56176/rpcp.38.2024.134>
- Aguilar Llanos, B. (2006). Régimen patrimonial del matrimonio. *Derecho PUCP*, (59), 313–355. <https://doi.org/10.18800/derechopucp.200601.015>
- Ambos, K. & Rackow, P. (2021). ¿Qué es derecho penal de la actitud interna [Gesinnungsstrafrecht]? Consideraciones a propósito del § 89A, AP.2A, StGB. *En Letra: Derecho Penal*, (12), 13-36.
- Ambos, K. (2001). La complicidad a través de acciones cotidianas o externamente neutrales, *Revista de derecho penal y criminología*, (8), 2a época, 195-206.
- Balcázar Quiroz, J. (2020). Sobre la prohibición de regreso en el derecho penal. *Instituto Pacífico*, (76), 61-80.
- Barton, S. (1993). Sozial übliche Geschäftstätigkeit und Geldwäsche (§ 261 StGB). *Strafverteidiger*, (3), 156–163.
- Benítez Pérez, M. (2017). La familia: Desde lo tradicional a lo discutible, *Novedades en población*, (26), 58-68.
- Blanco Cordero, I. (1997). Negocios socialmente adecuados y delito de blanqueo de capitales. *Anuario de Derecho Penal y Ciencias Penales*, 50(1-3), 263-292.
- Blanco Cordero, I. (2012). *El delito de blanqueo de capitales* (3ª ed.). Thomson Reuters Aranzadi.
- Bronfenbrenner, U. (1997). *La ecología del desarrollo humano. Experimentos en entornos naturales y diseñados*. Ediciones Paidós.

- Bustos Ramírez, J. (2004). Obras Completas. Derecho Penal. Parte General (Tomo I). Ara Editores.
- Bustos Rubio, M. (2015). Más allá del injusto culpable: los presupuestos de la punibilidad. *Estudios Penales y Criminológicos*, (35), 189-238. <https://revistas.usc.gal/index.php/epc/article/view/2425>
- Cadenas, H. & Urquiza, A. (2016). Naturaleza y contingencia en la familia moderna. *Espacio abierto*, 25(3), 91-99. <https://produccioncientificaluz.org/index.php/espacio/article/view/22110>
- Caro Coria, D. & Reyna Alfaro, L. (2019). *Derecho Penal Económico y de la empresa. Parte Especial* (Tomo II). Gaceta Jurídica.
- Caro John, J. (2012). Problemas en torno al delito de lavado de activos. *Revista de la Facultad de Derecho y Ciencias Sociales y Políticas*, 6(11), 241-236.
- Castro, R. (2015). Familia, economía y bien común: efectos de la transición demográfica. Un acercamiento desde las ciencias sociales. *Kénosis* 3(4), 78-95.
- Chanjan Documet, R. (2016). Responsabilidad penal de los mandos medios y criminalidad de la empresa. *Derecho & Sociedad*, (47), 417-430. <https://revistas.pucp.edu.pe/index.php/derechoysociedad/article/view/18904>
- Chanjan, R. & Torres, D. (2022). *Lecciones sobre el delito de lavado de activos y el proceso de extinción de dominio*, IDEHPUCP.
- Comité de Derechos Humanos (1990). Observación General N.º 19, Comentarios generales adoptados por el Comité de los Derechos Humanos, Artículo 23 - La familia, 39º período de sesiones.
- Contreras, L. (2019). El principio de confianza como criterio delimitador de la responsabilidad penal de los médicos. *Acta Bioethica*, 25(1), 25-43. <http://dx.doi.org/10.4067/S1726-569X2019000100035>
- Cuadrado Ruiz, M. (2000). La posición de garante, *Revista de Derecho Penal y Criminología*, (6), pp. 11-68. <https://revistas.uned.es/index.php/RDPC/article/view/24760>
- De la Fuente Linares, J. (2012). La protección constitucional de la familia en América Latina. *Revista IUS*, 6(29), 60-76.

http://www.scielo.org.mx/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1870-21472012000100005&lng=es&tlng=es.

De la Puente y Lavalle, M. (1999). La sociedad de gananciales. *Ius Et Veritas*, 9(18), 52–55.
<https://revistas.pucp.edu.pe/index.php/iusetveritas/article/view/15820>

Engels, F. (1972). *El origen de la familia, la propiedad privada y el Estado*. Quimantú. (Obra original publicada en 1884).

Feijóo, B. (2000). El principio de confianza como criterio normativo de imputación en el derecho penal: Fundamento y consecuencias dogmáticas. *Derecho Penal y Criminología*, 21 (69), pp. 37-76.
<https://revistas.uexternado.edu.co/index.php/derpen/article/view/1113>

Fernández Revoredo, M. (2013). Manual de derecho de familia. Fondo Editorial PUCP, Lima 2013.

Frisch, W. (2015). *La imputación objetiva del resultado. Desarrollo, fundamentos y cuestiones abiertas*. Atelier.

Gallego Henao (2012). Recuperación crítica de los conceptos de familia, dinámica familiar y sus características. *Revista Virtual Universidad Católica del Norte*, (35), 326-245.
<https://revistavirtual.ucn.edu.co/index.php/RevistaUCN/article/view/364>

García Caveró, P. (2013). *El delito de lavado de activos*. Jurista Editores

García Caveró, P. (2015). *Derecho penal económico: parte especial* (Vol. 1, 2.^a ed.). Instituto Pacífico.

García Caveró, P. (2019). *Derecho Penal. Parte General* (3.^a ed.). Ideas Solución Editorial.

García Caveró, P. (2022). *Derecho penal económico* (4.^a ed.). Instituto Pacífico.

Greco, L. (2025). La teoría de la imputación objetiva. Una introducción. Zela.

Hanco Llocle, R. (2019). *El delito de lavado de activos y el criminal compliance. Análisis jurisprudencial y normativo*. Jurista Editores.

Hernandez Cordoba, A. (2001). *Familia, ciclo vital y psicoterapia. Sistémica breve*, Editorial El Buho.

Hernández Paulsen, G. & Lathrop Gómez, F. (2022). *Derecho de familias*. Tirant Lo Blanch.

- Hirsch, H. (2022). Acerca de la teoría de la imputación objetiva. *Revista Peruana de Ciencias Penales*, (36), 47-71.
- Hurtado Pozo, J. (2015). *Compendio de Derecho Penal económico. Parte General*. Fondo editorial PUCP.
- Infante Ruiz, L. (2015). Principios fundamentales del derecho de familia. En Á., López y López & R., Valpuesta Fernández. (Eds.), *Derecho de familia* (4.^a ed., pp. 13-41). Tirant Lo Blanch.
- Jakobs, G. (1996). *Imputación objetiva en el Derecho Penal*. Ad Hoc
- Jakobs, G. (2003). ¿Qué protege el derecho penal: bienes jurídicos o la vigencia de la norma? En E. Montealegre Lynett (Coord.), *Libro homenaje al profesor Günther Jakobs. El funcionalismo en derecho penal* (pp. 39-56). Universidad Externado de Colombia - Centro de Investigación en Filosofía y Derecho.
- Jescheck, H-H. (2014). *Tratado de derecho penal. Parte General* (Volumen I), Instituto Pacífico.
- Kaufmann, A. (2020). ¿«Atribución objetiva» en el delito doloso? *Revista Peruana De Ciencias Penales*, 1(34), 287–308. <https://rpcp.pe/index.php/RPCP/article/view/14>
- Kindhäuser, U. y Zimmermann, T. (2024). *Derecho Penal. Parte General* (9.^a ed.), Tirant Lo Blanch.
- Lascuráin Sánchez, J. (2014). Salvar al oficial Ryan (sobre la responsabilidad penal del oficial de cumplimiento). En S., Mir Puig; M., Corcoy Bidasolo, & V., Gómez Martín (Dir.), *Responsabilidad de la empresa y compliance: programas de prevención, detección y reacción penal* (pp. 1-22). BdeF.
- Lepin Molina, C. (2014). Los nuevos principios del derecho de familia. *Revista Chilena de Derecho Privado*, (23), 9-25. <http://dx.doi.org/10.4067/S0718-80722014000200001>
- Lévi-Strauss, C. (1981). *Las estructuras elementales de parentesco*, Paidós Básica.
- López, D. (2017). De la familia sistemática a la familia global: apuntes sobre la familia y sus dinámicas desde el enfoque sistémico y la sociología de la globalización. *Revista Lumen Gentium*, 1(2), 36-46. <https://doi.org/10.52525/lq.v1n2a4>

- Luzón Peña, D.-M. (2016). Lecciones de derecho penal. Parte general (3.^a ed.), Tirant Lo Blanch.
- Machado Ruiz, *et al* (2012). Delitos de acción. La tipicidad. En J., Zugaldía Espinar (Dir.) y E., Pérez Alonso, (Coord.), Derecho Penal. Parte General. Tirant Lo Blanch.
- Maraver Gómez, M. (2009). El principio de confianza en el derecho penal. Un estudio sobre la aplicación del principio de autorresponsabilidad en la teoría de la imputación objetiva, *Thomson Reuters*.
- Medina Pabón, J. (2021). *Derecho de familia* (6.^a ed.), Tirant Lo Blanch.
- Meini Méndez, I. (1999). Responsabilidad penal de los órganos de dirección de la Empresa por comportamientos omisivos. El deber de garante del empresario frente a los hechos cometidos por sus subordinados. *Derecho PUCP*, (52), 883–914. <https://doi.org/10.18800/derechopucp.199901.039>
- Meini, I. (2014). *Lecciones de derecho penal - Parte General. Teoría jurídica del delito*. Fondo editorial de la Pontificia Universidad Católica del Perú.
- Mendoza Llamapconcca, F. (2022). *Lavado de activos y criminalidad empresarial*, Jurista Editores.
- Mir Puig, S. (2003). Significado y alcance de la imputación objetiva en derecho penal. *Revista Electrónica de Ciencia Penal y Criminología*, (5), 1-19. <https://revistacriminologia.com/05/recpc05-05.pdf>
- Mir Puig, S. (2016). *Derecho Penal. Parte General* (10.^a ed.). Reppertor
- Muñoz García, M. (2026). Tratamiento dogmático de las “conductas neutrales” en la teoría de la intervención delictiva. *InDret*, (1), 311-368. 10.31009/InDret.2026.i1.09
- Navarro Cardoso, F. (2019). La participación del asesor fiscal en el delito de defraudación tributaria. *Revista Penal*, (43) 116-136. <https://doi.org/10.36151/>
- Oliva Gómez, E. & Villa Guardiola, V. (2014). Hacia un concepto interdisciplinario de la familia en la globalización. *Justicia Juris*, 10(1), 11-20. <https://doi.org/10.15665/rj.v10i1.295>
- Oliva Gómez, E. (2022). *Derecho de familias*. Tirant Lo Blanch.

- Orts, E. & González J. (2023). *Compendio de Derecho Penal. Parte General* (10.^a ed.), Tirant Lo Blanch.
- Páez Morales, G. (1984). *Sociología de la familia*. Universidad Santo Tomás
- Pariona Arana, R. (2024). *El delito de lavado de activos* (2.^a ed.), Instituto Pacífico.
- Pariona, R. (2025). *Cuestiones críticas sobre dogmática penal y política criminal*. Palestra Editores.
- Parma, C. (2017). *Teoría del delito 2.0*, Adrus.
- Pérez Fuente, G. (2020). Derecho a la salud y vida de la niñez, como límite a los derechos a la privacidad y libertad religiosa. *Actualidad jurídica iberoamericana*, (13), 50-77
- Pimentel Palomino, E. (2023). *La objetivación del informe jurídico del abogado consultor: ¿Responsabilidad penal o conducta neutral? El principio de prohibición de regreso y la profesión jurídica* [Trabajo de segunda especialidad, Pontificia Universidad Católica del Perú].
- Plácido Vilcachagua, A. (2020). Artículo 313. Administración del patrimonio social. En M. Muro Rojo & M. A. Torres Carrasco (Coords.), *Código Civil comentado* (Tomo II, pp. 292–295). Gaceta Jurídica.
- Plácido Vilcachagua, A. (2020). Artículo 315. Disposición de los bienes. En M. Muro Rojo & M. A. Torres Carrasco (Coords.), *Código Civil comentado* (Tomo II, pp. 298–322). Gaceta Jurídica.
- Plácido, A. (2013). El modelo de familia garantizado en la Constitución de 1993. *Derecho PUCP*, (71), 77-108.
- Polaino-Orts, M. (2015). Normativización de los títulos de imputación en el blanqueo de capitales: cuestiones problemáticas fundamentales de parte general. En K., Ambos; D., Caro Coria & E., Malarino (Coords.). *Lavado de activos y compliance. Perspectiva internacional y derecho comparado* (pp. 249-288). Jurista Editores.
- Porciúncula, J. (2014). *Lo «objetivo» y lo «subjetivo» en el tipo penal. Hacia la «exteriorización de lo interno»*, Atelier.
- Prado Saldarriaga, V. (2019). *Lavado de activos y organizaciones criminales en el Perú*, Idemsa.

- Ramírez Cosme, A. & Díaz Coronel, N. (2023). La situación del oficial de cumplimiento y la comisión por omisión en el lavado de activos. *Revista Yachaq*, (15), 40-55. <https://doi.org/10.51343/yq.vi15.1167>
- Reátegui Sánchez, J. (2023). *El delito de lavado de activos*, Instituto Pacífico.
- Roca de Agapito, L. (2012). *Las acciones cotidianas como problema de la participación criminal*. Tirant Lo Blanch.
- Roca Trias, E. (2014). *Libertad y familia*. Tirant Lo Blanch.
- Rodríguez Pérez, A. (2007). Principales modelos de socialización familiar. *Foro de Educación*, (9), 91-97.
- Rojas Aguirre, L. (2010). Lo subjetivo en el juicio de imputación objetiva: ¿Aporía teórica?, *Revista de Derecho (Valdivia)* 23(1), 233-254. <http://dx.doi.org/10.4067/S0718-09502010000100010>
- Rojas Betancur, M. & Linares García, J. (2013). *Sociología y familia. Relaciones por construir*. Universidad Industrial de Santander.
- Ros Codoñer, J. (2018). La familia como relación social. *Correlatos*, 1(1), 12-40. <https://cefes.upaep.mx/index.php/cefes/article/view/2>
- Rosas Castañeda, J. (2015). *La prueba en el delito de lavado de activos*. Gaceta Jurídica.
- Rousseau, J.-J. (2007). Contrato social. (F. De los Ríos, Trad.) *Espasa Calpe* (Trabajo original publicado en 1762).
- Roxin, C. (2014). *Derecho Penal. Parte General. Fundamentos. La estructura de la teoría del delito* (Tomo I). Thomson Reuters-Civitas.
- Rueda Martín, M. (2015). De nuevo sobre la relevancia de las acciones cotidianas en la realización de un hecho doloso, *Cuadernos de Política Criminal*, (115), 35-86.
- Sánchez-Vera Gómez-Trelles (2008). Blanqueo de capitales y abogacía. Un necesario análisis crítico desde la teoría de la imputación objetiva. *InDret*, (1), 1-40. https://indret.com/wp-content/themes/indret_2026/pdf/502.pdf

- Schünemann, B. (1991). Introducción al razonamiento sistemático en derecho penal. En B., Schünemann (Comp.), *El sistema moderno del derecho penal: cuestiones fundamentales* (pp. 31- 80), Tecnos.
- Silva Sánchez, J.-M. (2016). *Banca, bolsa y sociedades comerciales*. Ideas Solución Editorial.
- Sunkel, G. (2006). *El papel de la familia en la protección social en América Latina*, CEPAL.
- Urquiza Olachea, José (2020). Causalidad e imputación objetiva: Correctivos. *Revista Peruana de Ciencias Penales*, 1(34), 191-208. <https://doi.org/10.56176/rpcp.34.2022.9>
- Van Weezel, A. (2023). *Curso de Derecho Penal. Parte General*. Ediciones Universidad Católica de Chile.
- Varsi Rospigliosi, E. (2011). Tratado de derecho de familia (Tomo I), Gaceta Jurídica.
- Villagómez Alvarado, D. (2013). Reflexiones sobre el concepto de familia en el contexto del Siglo XXI. *Revista de Derecho Privado* 1(3), 289-300 <https://doi.org/10.22201/ijj.24487902e.2013.3.9014>
- Villalobos de Gonzáles, E. (2014). *Manual de Derecho de Familia*. Tirant Lo Blanch, México D.F.
- Villavicencio Terreros, F. (2019). *Derecho Penal. Parte General*. Grijley
- Wessels, J.; Beulke, W. & Satzger, H. (2018). *Derecho Penal. Parte General* (R. Pariona Arana, Trad.; 46.^a ed. alemana), Instituto Pacífico.
- Wohlers, W. (2006). Complicidad mediante acciones “neutrales”. ¿Exclusión de la responsabilidad jurídico-penal en el caso de la actividad cotidiana o típicamente profesional? *Derecho Penal y Criminología*, 27(80), 129-143. <https://revistas.uexternado.edu.co/index.php/derpen/article/view/997>

JURISPRUDENCIA

Tribunal Constitucional, Sentencia recaída en el Exp. N.º 02282-2020-PHC/TC – Selva Central, del 19 de noviembre del 2021.

Tribunal Constitucional, Sentencia recaída en el Exp. N.º 00145-2021-PHC/TC, del 15 de octubre del 2021.

Corte Suprema de Justicia de la República del Perú. Acuerdo Plenario N.º 3-2010/CJ-116, del 16 de noviembre del 2010.

Corte Suprema de Justicia de la República del Perú. Sentencia Plenaria Casatoria N.º 1-2017/CIJ-443, del 11 de octubre del 2017.

Corte Suprema de Justicia de la República del Perú. Recurso de Casación N.º 1307-2019/Corte Suprema, del 12 de febrero del 2020

Corte Suprema de Justicia de la República del Perú. Recurso de Casación N.º 86-2021/Lima, del 22 de noviembre del 2021

Corte Suprema de Justicia de la República del Perú. Recurso de Casación N.º 1092-2021/Nacional, del 13 de mayo del 2022

Corte Suprema de Justicia de la República del Perú. Recurso de Casación N.º 749-2023/Nacional, del 23 de agosto del 2024

Corte Suprema de Justicia de la República del Perú. Recurso de Casación N.º 2757-2023/Nacional, del 05 de septiembre del 2025

Corte Suprema de Justicia de la República del Perú. Recurso de Nulidad N.º 1602-2018/Nacional, del 4 de marzo del 2019.

Corte Suprema de Justicia de la República del Perú. Recurso de Nulidad N.º 2035-2019/Áncash, del 17 de mayo del 2021.

Corte Suprema de Justicia de la República del Perú. Recurso de Nulidad N.º 3474-2012 Lima, del 22 de agosto del 2013.

Corte Suprema de Justicia de la República del Perú. Recurso de Nulidad N.º 1374-2013 Lima, del 28 de noviembre del 2014.

Corte Suprema de Justicia de la República del Perú. Casación N.º 2112-2019/Nacional, del 09 de junio del 2021.

Corte Suprema de Justicia de la República del Perú. Recurso de Nulidad N.º 2805-2017/Nacional, del 22 de mayo del 2019.

Corte Suprema de Justicia de la República del Perú. Recurso de Nulidad N.º 2868-2014/Lima, del 27 de diciembre del 2016.

Corte Suprema de Justicia de la República del Perú. Recurso de Nulidad N.º 1881-2014/Lima, del 30 de septiembre del 2015.

Corte Suprema de Justicia de la República del Perú. Casación N.º 1956-2019/Arequipa, del 30 de junio del 2021.

Corte Suprema de Justicia de la República del Perú. Recurso de Nulidad N.º 2995-2012/Lima, del 20 de marzo de 2013.

Corte Suprema de Justicia de la República del Perú. Casación N.º 1726-2019/Arequipa, del 23 de noviembre de 2021.

ANEXOS

ANEXO 1: MATRIZ DE CONSISTENCIA

Título: La imputación objetiva aplicada al delito de lavado de activos cometido en el ámbito familiar

PROBLEMA PRINCIPAL	OBJETIVO GENERAL	HIPÓTESIS	CATEGORÍAS DE ANÁLISIS	METODOLOGÍA
¿Cuál es el fundamento para limitar la imputación objetiva en casos de comisión del delito de lavado de activos en el ámbito familiar?	Determinar el fundamento para limitar la imputación objetiva en casos de comisión del delito de lavado de activos en el ámbito familiar	El fundamento para limitar la imputación objetiva en los supuestos de lavado de activos cometidos en el ámbito familiar radica en la categoría de actos neutrales y la protección constitucional de la familia, en tanto los actos de gestión patrimonial realizados con fines familiares constituyen comportamientos que no implican una integración en el riesgo propio del delito de lavado de activos.	Imputación objetiva; prohibición de regreso; conductas neutrales; familia; lavado de activos; gestión de bienes con sentido familiar.	Enfoque cualitativo; investigación de tipo teórico y explicativo; con método dogmático-jurídico y analítico.
PROBLEMAS ESPECÍFICOS	OBJETIVOS ESPECÍFICOS	HIPÓTESIS ESPECÍFICAS	CATEGORÍAS	

¿Cuál es la naturaleza jurídica de la imputación objetiva como categoría dogmática?	Identificar cuál es la naturaleza jurídica de la imputación objetiva como categoría dogmática.	La imputación objetiva es una categoría dogmática surgida que permite atribuir resultados lesivos y creaciones de riesgo prohibido tras la evaluación de creación de riesgos penalmente relevantes, para lo cual se cuenta con criterios como la prohibición de regreso y el principio de confianza, los cuales son categorías de concretización del principio de autorresponsabilidad y sirven como filtro de conductas riesgosas.	Imputación objetiva; riesgo permitido; autorresponsabilidad; prohibición de regreso; principio de confianza	
¿Cuál es el tratamiento del delito de lavado de activos en el ordenamiento jurídico penal peruano?	Explicar cuál es el tratamiento del delito de lavado de activos en el ordenamiento jurídico penal peruano.	El delito de lavado de activos en el ordenamiento jurídico penal peruano posee una naturaleza expansiva y pluriofensiva, que se manifiesta a través de diversas modalidades típicas de disposición, conversión, transferencia, ocultamiento y tenencia de bienes de origen delictivo, circunstancia que exige una interpretación restrictiva de la imputación penal para evitar la	Lavado de activos; tipicidad objetiva; tipicidad subjetiva; Decreto Legislativo N.º 1106	

		criminalización de conductas socialmente adecuadas.		
¿Qué debe entenderse por la familia como institución social?	Interpretar qué debe entenderse por la familia como institución social.	La familia constituye una institución social fundamental para el desarrollo de la persona y la estabilidad de la sociedad, reconocida y protegida constitucionalmente, dentro de la cual se desarrollan relaciones permanentes de cooperación, asistencia y gestión patrimonial orientadas al cumplimiento de sus fines esenciales.	Familia; institución social; protección constitucional; interacción económica familiar	

ANEXO 2: MATRIZ DE ANÁLISIS JURISPRUDENCIAL

N.º	Sentencia	Problema jurídico principal	Criterios jurídicos resaltantes	Institución dogmática	Fundamentos jurídicos específicos	Relevancia para la doctrina jurisprudencial
1	Sala Penal Permanente. Casación N.º 1307-2019/Corte Suprema , del 12 de febrero 02 de 2020.	Determinación de la viabilidad de aplicar el principio de confianza como causal de exclusión de la imputación objetiva en el delito de lavado de activos mediante una excepción de improcedencia de acción.	1. El análisis de la imputación objetiva (riesgo permitido) es atendible mediante excepción de improcedencia de acción sin necesidad de culminar la investigación preparatoria. 2. En delitos de dominio, el principio de confianza es una institución imprescindible para determinar si la creación del riesgo puede imputarse penalmente al agente. 3. El principio de confianza decae solo si existen circunstancias objetivas	Imputación objetiva, principio de confianza.	Fundamentos de Derecho Cuarto, Quinto y Sexto.	Establece que el principio de confianza excluye la tipicidad en relaciones familiares (esposos) si no hay datos que permitan cuestionar la procedencia lícita de activos.

			que denoten un comportamiento incorrecto del tercero del cual se depende.			
2	Sala Penal Permanente. Casación N.° 86-2021/Lima , del 22 de noviembre de 2021.	Alcances y límites del principio de confianza en el ámbito familiar y laboral (estudio jurídico padre-hijo) como filtro de imputación objetiva.	1. La imputación objetiva requiere que el agente cree un riesgo prohibido y no organice adecuadamente su ámbito de competencia. 2. El principio de confianza se fundamenta en la autorresponsabilidad y el reparto de roles en la sociedad actual. 3. La confianza tiene como límite motivos suficientes para suponer el incumplimiento de los roles de los demás intervinientes en función a circunstancias concretas.	Imputación objetiva, principio de confianza.	Fundamentos de Derecho Tercero y Sexto.	Define que el vínculo de parentesco y el trabajo conjunto no anulan el principio de confianza si no constan motivos suficientes para suponer la irregularidad del tercero.
3	Sala Penal Permanente.	Aplicación del principio de	1. La excepción de improcedencia de acción	Imputación objetiva,	Fundamentos de Derecho	Refuerza que no se puede imputar lavado de

	Casación N.º 1092-2021/Nacional , del 13 de mayo del 2022.	confianza en el ámbito familiar respecto a la modalidad de ocultamiento y tenencia de activos (esposos).	comprende el examen de la imputación objetiva desde una perspectiva amplia (riesgo no permitido). 2. El principio de confianza es una garantía normativa del ciudadano que se comporta correctamente dentro de los límites de su posición social 3. Es posible atender la posición conyugal como un elemento para valorar la existencia de datos objetivos que limiten el principio de confianza.	principio de confianza y tipicidad subjetiva.	Cuarto, Sexto y Séptimo.	activos a quien adquiere bienes en virtud de un régimen patrimonial legal confiando normativamente en su cónyuge.
4	Sala Penal Permanente. Casación N.º 749-2023/Nacional , del 23 de agosto del 2024.	Configuración de la "relación positiva con el riesgo" como límite al principio de confianza en una relación paterno-filial con cuentas offshore.	1. El principio de confianza requiere que el agente tenga una relación negativa con el riesgo y se comporte conforme a su propio rol. 2. Al asumir voluntariamente el rol de	Imputación objetiva, límites al principio de confianza.	Fundamentos de Derecho Sexto y Séptimo.	Precisa que la aceptación de roles activos (apoderado) genera deberes de diligencia que impiden invocar el principio de confianza

			apoderado de una cuenta bancaria, el agente tiene el deber de evitar recibir fondos maculados; no cabe alegar que fue "apoderado en el papel" ni la mera relación paterno-filial. 3. La confianza cesa ante la existencia de motivos objetivos que evidencien el comportamiento incorrecto del tercero, obligando a vigilar o compensar dicho actuar.			ante activos de origen dudoso.
5	Sala Penal Permanente. Casación N.º 2757-2023/Nacional, del 05 de septiembre de 2025.	Alcance del deber de vigilancia vs. principio de confianza en la adquisición de inmuebles y vehículos mediante donaciones de padres.	1. El principio de confianza excluye el deber de vigilancia permanente; el deber de actuar solo se activa ante la advertencia de un comportamiento incorrecto ajeno. 2. Quien actúa ulteriormente puede partir	Imputación objetiva, principio de confianza.	Fundamentos de Derecho Tercero, Cuarto y Quinto.	Consolida el criterio de que el principio de confianza en relaciones familiares se basa en la autorresponsabilidad y la falta de capacidad de advertir la criminalidad del padre.

			de que los demás lo hicieron correctamente, especialmente si la situación fue preparada previamente por un tercero, quien puede ser un familiar. 3. No se puede sustentar una imputación de lavado de activos en la mera "no justificación" civil de un dinero (donación) sin acreditar la ilicitud específica del activo.			
--	--	--	---	--	--	--

