



PODER JUDICIAL DEL PERÚ

SALA DE APELACIONES ESPECIALIZADA EN EXTINCIÓN DE DOMINIO DE LA LIBERTAD

EXPEDIENTE No. : 00004-2019-0-1601-JR-ED-01 / LA LIBERTAD

SUMILLA : Se define como **actividad ilícita** a toda aquella perturbación jurídica que una persona comete al margen de un ordenamiento jurídico legítimo y sin buena fe cualificada; no solamente es el delito que, por supuesto es uno de esos casos, sino todo acto que se realiza fuera de los límites de la ley o sin respeto al bien común.

Como lo exige el artículo 70° de la Constitución Política del Perú *“lo ilícito no brinda derecho alguno, y desde luego no brinda los mismos derechos que tiene cualquier ciudadano que cumple el ordenamiento jurídico y respeta el bien común, por cuanto lo correcto es que el bien ilícito es contrario a un Estado constitucional y convencional de Derecho, y carece de cualquier protección jurídica.”*

La **regla Nemo plus iuris** es obligatoria convencionalmente, pues es considerada un principio de *ius cogens*. Esta doctrina ha sido recogida en el título final del Digesto 50, 17, 54, cuya redacción completa es **Nemo plus iuris ad alium transferre potest, quam ipse haberet**” y su traducción más extendida es *«Nadie puede dar lo que no posee, nadie puede transferir lo que no es suyo, y de lo que no se tiene derecho no se puede traspasar o transferir cosa alguna, ni se convalida por el paso del tiempo»*. Por lo que en principio todo acto o actividad fuera de los límites de la ley no puede considerarse legítima o lícita, aun cuando muchas de estas acciones no alcancen a ser delitos o injustos penales. Esta regla o principio es el cimiento del principio de nulidad ab initio, consagrado en el numeral 2.1 del artículo II del Título Preliminar de la Ley y en el Decreto Supremo 007-2019-JUS en el numeral 5.1 del artículo 5° sobre los principios complementarios a la Ley.

Sin embargo, por razones sociales y de equidad existe excepciones a la regla o al principio conocidas como las **Exclusionary rule of nemo plus iuris or Nemo dat rule** o Reglas de exclusión de la regla de nadie puede dar lo que no tiene. Que son excepciones a la regla de cierre, puesto que la jurisprudencia y la doctrina – sobre todo del common law – han establecido que no se trata de una regla o principio absoluto sino relativo.

JUECES SUPERIORES : CÁRDENAS FALCÓN / ZAMORA BARBOZA / LUJÁN TÚPEZ
IMPUGNANTE : Yessica Gioviely Ávila Cruzado
ASUNTO : APELACIÓN DE SENTENCIA

SENTENCIA SUPERIOR

Resolución DIECISÉIS

Trujillo, veintiuno de enero de dos mil veintiuno



VISTOS y OÍDOS en Audiencia de apelación de sentencia, por los señores magistrados integrantes de la Sala de Apelaciones Especializada Transitoria de Extinción de Dominio con competencia macro regional nororiental del Perú con sede en La Libertad, señores Jueces Superiores Titulares Magistrados: WILDA MERCEDES CÁRDENAS FALCÓN (Presidenta de Sala), JUAN RODOLFO SEGUNDO ZAMORA BARBOZA y MANUEL ESTUARDO LUJÁN TÚPEZ (como director de debates y ponente).

Mediante el sistema de videoconferencia, en la que también intervinieron el letrado Luis Fernando Calderón Sigvas abogado particular de la requerida Yessica Gioviely Ávila Cruzado; el letrado Ricardo Víctor Hidalgo Márquez, Procurador Público de tráfico ilícito de drogas con competencia en extinción de dominio; así como el señor Fiscal Superior William Enrique Arana Morales. Y, **CONSIDERANDO**;

I. ASUNTO

1. Viene en apelación la Sentencia contenida en la **Resolución OCHO** del veintiocho de febrero del dos mil veinte, que aparece a folios ciento noventa y seis a doscientos veintinueve, que:

- **DECLARÓ FUNDADA** la demanda de extinción de dominio planteada por la Fiscalía Provincial Penal Transitoria en Extinción de Dominio del Distrito Fiscal de La Libertad, respecto de los **siete (07) bulliones de oro refinado**, cuyo valor asciende a **US\$ 124,280.51** que se encuentran bajo custodia del Banco de la Nación, según Acta detallada respectiva. **EXTINGUIÓ** los derechos que sobre el bien metálico (oro refinado) ostentaba la persona de **YESSICA GIOVIELY ÁVILA CRUZADO**, debiéndose en mérito a la dicha resolución, pasar a nombre del Estado Peruano. **Con lo demás que contiene.**

II. ACTUACIÓN PROBATORIA DE INSTANCIA FINAL

2. En el juicio de segunda instancia, no existieron medios de prueba por actuar.

III. FUNDAMENTOS DE IMPUGNACIÓN

3. El alegato impugnativo de la requerida, tal como ha quedado registrado en el audio pertinente, y a aquel nos remitimos para una mejor precisión, como se consigna en el acta



de la audiencia del veintitrés de diciembre de dos mil veinte [Ver páginas 284 a 287, en todo caso escuchar audio minuto 18:12 a minuto 30:28] ratifica y fundamenta su pretensión, que se revoque totalmente la sentencia. Señalando fundamentalmente que la sentencia no ha motivado ¿qué proporción es lícita de la que es ilícita? Despojando a la requerida sin respaldo de convicción objetivo de todo el bien y haciendo suyos solo los elementos aportados por la fiscalía. La medida cautelar de incautación nunca fue notificada a Yessica Ávila Cruzado, como se aprecia del acta de incautación. La demanda no fue notificada a su domicilio real ni en su ficha RENIEC, más aun si el Poder Judicial ingresó a huelga del 09 de octubre de 2019 al 09 de diciembre de 2019 y el 10 de diciembre de 2019 se le declara rebelde pese a que no se le pudo notificar en Pataz, porque estaba en Trujillo por razones de salud (embarazo de alto riesgo). Se realizó audiencia con defensor público que no pudo presentar medios probatorios y no se permitió elegir abogado de su libre elección ni presentar nuevos medios de prueba. No se ha tomado en cuenta medios probatorios tales como: los expedientes judiciales y los documentos presentados. Y se ha realizado una errónea e indebida aplicación del artículo 10 del Decreto Legislativo 1106 dando por acreditado el delito de minería ilegal, sin embargo, dice que se debe presumir, pese a que a la requerida no se le ha investigado ni sentenciado por ese delito, y además se ha acreditado con la documentación pertinente que se encontraba en proceso de formalización, solo porque no se encontraba inscrita para el uso de explosivos y para el refinamiento de oro, sin considerar que al no tener la formalización de la minería, no se puede solicitar el uso de explosivos y otros materiales afines.

4. Para su defensa material la requerida Ávila teniendo conocimiento de la audiencia de segunda instancia, consideró suficiente con la defensa técnica jurídica realizada por su abogado.

IV. FUNDAMENTOS DE CONTRADICCIÓN

5. El señor representante del Ministerio Público en contradicción, tal como ha quedado registrado en el audio pertinente, y a aquel nos remitimos para una mejor precisión, así como se consigna en el acta de la audiencia del veintitrés de diciembre de dos mil veinte [Ver páginas 284 a 287, en todo caso escuchar audio minuto 30:38 a minuto 40:45], pide se declare infundado el recurso y se confirme en su integridad la sentencia.



Manifiesta esencialmente, que el principal argumento de este recurso de apelación se sustenta en que para el juez y la fiscalía estos bienes encontrados en una encomienda, serían o provienen de la minería ilegal lo que difiere de la realidad que es la minería en proceso de formalización. Pero se trata de efectos de la minería ilegal pues el abogado no ha establecido la diferencia entre la minería ilegal y la minería en proceso de formalización, incluso no se ha dicho cuál es la diferencia. Los efectos de actividades ilícitas son susceptibles de extinción de dominio cuando se realiza actividad minera sin autorización para explorar o explotar el mineral, y en este caso lo único que existe es una declaración de compromiso, no tiene un denuncia o autorización o certificado minero ni tampoco un contrato para explotar, porque la misma Minera La Poderosa ha señalado que no ha firmado con la requerida ningún contrato. Por lo tanto, se trata de un delito conforme al artículo 307°-A del Código Penal, que engendra la actividad ilícita que permite la extinción. Pero, además, no ha acreditado que posea autorización para la posesión lícita. Y por último no se trata de oro extraído de la minería, sino de metal oro trabajado que se encuentra también en condición ilícita porque no cuenta con la autorización al ambiente por la contaminación de los insumos químicos y se necesitan otro tipo de autorización que tampoco contaba, por ser productos controlados. Y si luego de un año de realizada la inspección la mina estaba en abandono entonces la sentencia está vinculada a la prueba y motivada.

6. El señor Procurador Público coadyuvando a la tesis de contradicción, tal como ha quedado registrado en el audio pertinente, y a aquel nos remitimos para una mejor precisión, así se consigna en el acta de la audiencia del veintitrés de diciembre de dos mil veinte [Ver páginas 284 a 287, en todo caso escuchar audio minuto 41:02 a minuto 51:28] solicita se declare infundado el recurso y también pide la confirmatoria de la sentencia. Expresa que, en cuanto a la propiedad, siendo bienes de actividad ilícita, no hay propiedad que se proteja. En cuanto a la valorización al haber sido en moneda extranjera ha quedado mejor protegido, ya que es una moneda de mayor solvencia que incrementa su valor en el plazo del tiempo. No hay vulneración a la defensa, pues la rebeldía ocasionó cualquier consecuencia por parte de la propia negligencia de la requerida, pese a estar notificada de modo válido, incluso pudo ofrecer medios probatorios en segunda instancia y no lo ha hecho. El proceso de extinción es autónomo por lo que no requiere pronunciamiento penal



como se exige por la apelante, al contrario, se ha demostrado que los bulliones de oro son de alta pureza y tampoco ha sabido demostrar la titularidad, no registra derechos mineros, que la requerida no ha demostrado poseer. Es de notar que en todo momento la defensa de la requerida en la audiencia de pruebas ha sido dilatoria y entorpecedora, como cuestionar la actuación de la oficial de aduanas, sin demostrar un proceder de acreditar que era la titular de los 7 bulliones de oro. Por lo que sin prueba que justifique lo contrario, debe declararse infundada la apelación y confirmar la sentencia.

V. ANTECEDENTES

7. Procesales. En el presente expediente no existe apelaciones diferidas ni incidentes que resolver.

8. Fácticos. Los hechos que escoltan la demanda versan sobre actividad ilícita vinculada al lavado de activos producto de la minería ilegal, puesto que el **19 de mayo de 2016**, a las 10:15 horas aproximadamente, personal de la División de Control Operativo de la Intendencia de Aduana de Salaverry asignado al Aeropuerto “Cap. FAP. Carlos Martínez de Pinillos” de la ciudad de Trujillo, intervino una caja de cartón que tenía como destinataria a “Yessica Gioviely Ávila Cruzado – TRUJILLO” y que fue transportada desde Chagual – Pataz por la aeronave con matrícula N214SC de la Empresa aérea AEROPROP. Al realizarse la revisión de la referida caja, en presencia de las representantes de la Empresa Aérea AEROPROP: Ysabel Cristina Cabrera Acevedo y Diana Carolina Puertas Varela se encontró en su interior una bolsa plástica con una chompa azul y tres calcetines usados, así como, otra caja de cartón color rojo en cuyo interior se encontró 24 humitas congeladas y una bolsa de maíz crudo de aproximadamente un kilogramo, y camuflado entre los alimentos, se encontró una bolsa plástica negra pesada y en el interior de esta, tres bolsas transparentes con objetos de metal circular aparentemente “oro” con un peso aproximado de 3,066 kilogramos, los que se encontraban envueltos en papel higiénico blanco con las inscripciones Aleja, Rox y Pajatén y numeración diversa, hechos que fueron puestos de conocimiento del Ministerio Público.

9. El Ministerio Público informa que los objetos de metal encontrados no contaban con documentación que justificara su traslado desde la ciudad de Chagual, como tampoco que acreditara su origen y propiedad, dado que, al requerirse a la empresa aérea



AEROPROP que presentara la documentación que acompañaba a la carga intervenida, únicamente presentó el Manifiesto de Vuelo N° GL-000161 del 19-05-2016 en el que se especificaba en el rubro Equipaje – Carga – Encomienda:- “caja muestras Yessica Ávila C.”, consignando también:- Bultos 01 y peso 03, y la Boleta de Venta 0001 N° 000240 de AEROPROP S.A.C., consignando “Jesica Ávila C., 01 Caja Ruta: CH-TR, S/.20.00” por servicio de transporte. Se informa que la persona de Yessica Gioviely Ávila Cruzado, a las 10:40 horas del mismo día, llegó hasta el Aeropuerto “Cap. F.A.P. Carlos Martínez Pinillos”, para recoger la mencionada encomienda, indicando ser la propietaria de los objetos de metal encontrados y precisando que estos eran oro; sin embargo, no contaba con la documentación respectiva que acreditara la propiedad que señalaba tener sobre dichos objetos, por lo que, se procedió a levantar el acta de incautación – inmovilización N°082-0205-2016 N°000003 y su correspondiente cadena de custodia en la cual se detalló el peso y la característica de cada uno de ellos, en los siguientes términos:

Ítem	Unidad de Medida	Descripción
01	01 U	Bullion de oro refinado con 0.496 Kg
02	01 U	Bullion de oro refinado con 0.496 Kg
03	01 U	Bullion de oro refinado con 0.499 Kg
04	01 U	Bullion de oro refinado con 0.498 Kg
05	01 U	Bullion de oro refinado con 0.473 Kg
06	01 U	Bullion de oro refinado con 0.498 Kg
07	01 U	Bullion de oro refinado con 0.106 Kg
Valor	Total	US\$ 124280.51 dólares americanos.

10. El Ministerio Público informa que el 26 de mayo de 2016 **YESSICA GIOVIELY ÁVILA CRUZADO** solicita a la SUNAT, la devolución de bienes comisados indicando ser la titular de los mismos y encontrarse autorizada para realizar labores de extracción de minerales no ferrosos y a la venta al por mayor de metales y minerales metalíferos, en su condición de minera artesanal, adjuntando copia certificada de la declaración de compromisos para iniciar su proceso de formalización para la obtención de la autorización para inicio de exploración, explotación o beneficios de minerales, que había sido presentada ante la Gerencia Regional de Energía, Minas e Hidrocarburos de La Libertad, el 26 de noviembre de 2012. También se informó que se realizó el peritaje técnico de los objetos incautados donde se determinó que se trataba de mineral que tiene como nombre comercial **BULLIONES DE ORO REFINADO**, especificándose la pureza de cada muestra, así:

Determinación	Peso (gr)	Ley (g/kg)	Pureza (%)
---------------	-----------	------------	------------



M-1	500.04	983.01	98.30
M-2	499.23	876.35	87.63
M-3	501.42	996.20	99.62
M-4	500.13	990.26	99.02
M-5	475.29	996.77	99.67
M-6	500.20	976.94	97.69
M-7	109.33	991.60	99.16
7 muestras	3,085.64		

VI. FUNDAMENTOS DE LA SALA

6.1. ASPECTOS NORMATIVOS

11. Fundamento de competencia. Esta Sala Superior examina la sentencia conforme al canon jurisdiccional procesal de extinción de dominio contenido en el Decreto Legislativo 1373 – Ley de Extinción de Dominio (en adelante la Ley) y su reglamento Decreto Supremo 007-2019-JUS (en adelante e Reglamento) y en tal sentido emite el siguiente razonamiento. Con la competencia para decidir conforme al mandato constitucional y la habilitación legal que aparece en el avocamiento superior del presente expediente, limitado al contenido impugnativo y concedido, bajo el parámetro del principio limitativo de rogación¹ y del principio devolutivo² implícitos en los artículos 39° literal e) y 40° de la Ley y expresamente en el artículo 68.3°, literal b) del Reglamento³ y la doctrina constitucional, Sentencia del Tribunal Constitucional (STC) Expediente 2458-2011-PA/TC-AREQUIPA, Caso Empresa TRIARC S.A. del catorce de setiembre de dos mil once, fundamento 7.

12. Respetando, asimismo, como jueces de la Constitución, los derechos y garantías fundamentales, convencionalmente reconocidos, así como mandados expresamente en el numeral 2.6 del artículo II, del Título Preliminar de la Ley; en concordancia con la doctrina constitucional STC Expediente 618 - 2005 – PHC/TC - LIMA, Caso Ronald Winston Díaz Díaz del ocho de mayo de dos mil cinco, fundamento 21; así como, con las exigencias procesales reconocidas por la doctrina⁴ y la jurisprudencia suprema⁵ y constitucional⁶.

¹ **Decisum extra petitum non valet.** “La decisión fuera de lo pedido por las partes carece de validez, pues el Juez no puede pronunciarse fuera el petitorio concedido en alzada”.

² *Tantum appellatum quantum devolutum.*

³ Concordantes con el artículo 409° inciso 1) del Código procesal penal, y el artículo 370° del Código procesal civil, a mayor abundar: “el órgano judicial revisor que conoce de la apelación sólo debe avocarse sobre aquello que le es sometido en virtud del recurso por ello el artículo 370° del Código Procesal Civil establece que el juez superior no puede modificar la resolución impugnada en perjuicio del apelante salvo que la otra parte también se haya adherido o apelado”. Cfr. Sala Civil Transitoria de la Corte Suprema, **Casación 4630-2012/Lima**, del 13 de noviembre de 2013, caso Ministerio Público con Bruno Ernesto Espinoza Huby en agravio de María Cristina La Rosa Rentería y otros sobre Contravención a los Derechos del Niño.

⁴ BUSTAMANTE ALARCÓN, Reynaldo (2003) *El derecho a probar como elemento esencial de un proceso justo*. Citado por DOLORIER TORRES, Javier (2003) en *Revista Diálogo con la Jurisprudencia*, Año 9, No. 54, marzo 2003, Lima: Gaceta Jurídica, p. 153.



13. **Sobre los límites del recurso y principio de congruencia procesal.** La apelación concedida genera el marco de decisión de esta sala y solo sobre ellos nos pronunciamos; por lo tanto los pedidos nuevos expresados en la audiencia de apelación que no guarden relación con lo impugnado no serán tomados en cuenta, tal como lo establece el criterio contenido en la **Casación 864-2017/Nacional**, que al respecto señala: *“En el recurso de apelación no puede introducirse un pedido adicional, aun cuando sea alternativo, en tanto que ello importaría alterar los elementos esenciales del objeto procesal que queda delimitado por los escritos de interposición y alegaciones en el concreto incidente de reexamen de la medida de incautación. En la apelación rige también la prohibición de la “mutatio libelli”. La improcedencia de tal pedido es, a todas luces, ineludible”*⁷.

14. **Sobre la propiedad y el ejercicio de cualquier derecho real.** La Constitución Política del Perú (CN) ha establecido en el artículo 70°: *“El derecho de propiedad es inviolable. El Estado lo garantiza. Se ejerce en armonía con el bien común y dentro de los límites de ley.”* Por lo que no existe manera, que pueda reconocerse un derecho real cuyo origen o ejercicio sea contrario a estos dos valores supremos de la Carta Fundamental, vale decir en contravención a algún precepto legal vigente o en oposición al bien común.

15. **Sobre la legitimidad del derecho de extinción de dominio.** La extinción de dominio es un mecanismo procesal, que pertenece al derecho del mismo nombre, mediante el cual el Estado puede perseguir los bienes de origen o destinación ilícita o posesión injustificada, a través de un proceso judicial debido y autónomo que tiene como finalidad declarar la extinción de la propiedad o cualquier otro derecho real sobre patrimonios, que se ejercitan en apariencia, ya que la ilicitud o injustificada posesión, produce la nulidad ab initio de cualquier efecto en el derecho que pudiera favorecer a su dómimo o ejercitante. La legitimidad del proceso de extinción de dominio ha sido reconocida por el Tribunal Constitucional: *“55. A mayor abundamiento, cabe mencionar que en el ordenamiento jurídico peruano se han expedido normas con la finalidad de dotar de contenido a la diligencia y prudencia exigidas al tercero para la adquisición de bienes cuyo origen está relacionado con ciertas actividades ilícitas, como las que*

⁵ **Casación No. 003106-2001/UCAYALI**, caso Gilma Meléndez contra David Yamashiro Shimabukuro, sobre alimentos, del 31 de marzo de 2002, FJ.4. **Casación 2195-2011/UCAYALI – Sentencia de Pleno casatorio** del 13 de agosto de 2012, caso Jorge Enrique Correa Panduro; César Arturo Correa Panduro y Luis Miguel Correa Panduro contra Mirna Lizbeth Panduro Abarca y Euclides Vara Turco sobre desalojo por ocupación precaria. FJ. 6.

⁶ **PRECEDENTE VINCULANTE. STC EXP. No. 000987-2014-PA/TC-SANTA**, caso Francisca Lilia Vásquez Romero, del 06 de agosto de 2014, FJ. 31.

⁷ **Recurso de Casación 864-2017** procedente de la Sala Penal Nacional, expedida por la Sala Penal Permanente con fecha 21-05-2018.- Ponente: San Martín Castro, Cfr. Ponencia de la Magistrada Wilda Cárdenas Falcón en la Resolución, del 10 de agosto de 2020, en el **Expediente 0005-2020-19-1601-SP-ED-01**, sobre apelación de auto de incautación de inmuebles y vehículos de los ejecutados Alan Gabriel Marcelo Jaime y otros. Apartado 8.



atentan contra la administración pública, las actividades vinculadas a la criminalidad organizada, entre varias otras. 56. **Tal es el caso del reglamento del Decreto Legislativo 1373, "Decreto Legislativo sobre extinción de dominio", aprobado por "Decreto Supremo 007-2019-JUS..."** [Fundamentos 55 a 56, **STC 018-2015-PI/TC – LIMA**, caso el tercero de buena fe, Ley 30313: Oposición y cancelación registral, del 05 de marzo de 2020]

16. Esta potestad no solo se realiza en cumplimiento del mandato constitucional de tutelar el ejercicio honrado, noble y justo de la propiedad en el Perú, sino también en cumplimiento de los compromisos internacionales pactados por el Estado peruano, como son: la **Convención de Viena**, suscrita en Viena, Austria el 19 de diciembre de 1988, aprobada por Resolución Legislativa 25352 del 23 de noviembre de 1991; la **Convención de Palermo**, suscrita en Palermo, Italia el 19 de diciembre de 2000, aprobada por Resolución Legislativa 27527 del 04 de octubre de 2001, y ratificada por Decreto Supremo 088-2001-RE; la **Convención de Mérida**, propuesta en Mérida – Yucatán - México, suscrita en Nueva York el 31 de octubre de 2003, aprobada por Resolución Legislativa 28357 del 06 de octubre de 2004 y ratificada por Decreto Supremo 075-2004-RE del 14 de diciembre de 2005; y, la **Convención de Caracas**, suscrita en Caracas – Venezuela el 29 de marzo de 1996, aprobada por Resolución Legislativa 26757, del 05 de marzo de 1997, ratificada por Decreto Supremo 012-97-RE del 21 de marzo de 1997.

17. Al igual que en cumplimiento de las **40 Recomendaciones del GAFI** (Grupo de Acción Financiera Internacional) o FATF (Financial Action Task Force) del cual el Perú es parte, en su sección para Latinoamérica desde su creación el 8 de diciembre de 2000. Recomendaciones que se consideran los estándares mínimos para que un Estado sea considerado como recomendable para invertir, seguro y confiable, sujeto crediticio internacional y apto para el comercio justo internacional; lo que posee impacto directo con la calidad de vida de todos los peruanos. Luego, se convierte en un Derecho Humano Fundamental no solo que los Estados respeten sus compromisos internacionales sino también que su inserción en el concierto global de naciones permita a sus connacionales el ejercicio real y efectivo de una vida plena y de calidad, sobre todo en la adquisición de su patrimonio. Cfr. Por todas **Resolución CIDH No. 166 Caso Luis Alfredo Almonacid Arellano**



y familia Vs Chile, sentencia del 26 de setiembre de 2006, excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas, entre otras.⁸

6.2. ANÁLISIS DEL CASO

18. Sobre la materia impugnativa y el examen de revisión. En principio tenemos que resaltar que todos los argumentos impugnativos no coinciden con la pretensión, puesto que el recurso requiere la revocatoria total de la sentencia, vale decir, que según la apelante es posible arribar a una conclusión, pero es el caso que todos los agravios expresados son de nulidad y no de revocatoria. Y si bien, en la parte final del escrito impugnativo, aparece el término de nulidad, la pretensión, incluso ratificada en audiencia fue de revocatoria por indebida valoración probatoria.

19. No obstante, los defectos de formalidad recursiva no deberían impedir que la sala se pronuncie sobre la materia o fondo del asunto,⁹ optimizando la *tutela jurisdiccional efectiva material*,¹⁰ con mayor razón si esta instancia superior, es sede final de decisión del proceso de extinción de dominio y en este caso la potestad nulificante de los actos judiciales puede ser ejercida incluso de oficio. Así que pasamos a examinar las alegaciones

⁸ **Resolución CIDH No. 170 Caso Trabajadores cesados del Congreso:** José Alberto Aguado Alfaro y otros 256 trabajadores Vs Perú, Sentencia del 24 de noviembre de 2006, Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas; **Resolución CIDH No. 174 Caso La Cantuta Vs Perú,** Sentencia del 29 de noviembre de 2006, Fondo, Reparaciones y Costas; **Resolución CIDH No. 181 Caso Lennox Ricardo Boyce, Jeffrey Joseph, Frederick Benjamin Atkins y Michael McDonald Huggins Vs Barbados,** Sentencia del 20 de noviembre de 2007, Excepción preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas; **Resolución CIDH No. 233 Caso Juan Gelman, María Claudia García Iruretagoyena de Gelman y María Macarena Gelman García Iruretagoyena Vs Uruguay,** Sentencia del 24 de febrero de 2011, Fondo y Reparaciones; **Resolución CIDH No. 265 Caso José Miguel Gudiel Álvarez y otros (Diario Militar) Vs Guatemala,** Sentencia del 20 de noviembre de 2012, Fondo, Reparaciones y Costas; **Resolución CIDH No. 272 Caso César Alberto Mendoza, Lucas Matías Mendoza, Ricardo David Videla Fernández y Saúl Cristian Roldán Cajal Vs Argentina,** Sentencia del 14 de mayo de 2013, Excepciones Preliminares, Fondo y Reparaciones; **Resolución CIDH No. 288 Caso Liakat Ali Alibux Vs Suriname,** Sentencia del 30 de enero de 2014, Excepciones preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas; y, **Resolución CIDH No. 294 Caso personas dominicanas y haitianas expulsadas Vs República Dominicana,** Sentencia del 28 de agosto de 2014, Excepciones preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas.

⁹ Resolución siete, contenida en el acta del 25 de agosto de 2020, en el **Expediente de extinción de dominio 008-2020-4-1601-SP-ED-01,** sobre incautación de camión de placa de rodaje D3T-747 marca IZUSU, con ponencia del Magistrado Juan Zamora Barboza, que confirmó la incautación, apelación interpuesta por Procurador Público adjunto de SUNAT, quien se oponía a la entrega del bien a PRONABI por causar agravio a SUNAT.

¹⁰ La *tutela jurisdiccional efectiva material, formal o sustancial* es aquella por la cual el ciudadano no solo tiene el derecho de incoar el mecanismo de la estructura jurisdiccional, recorrerlo con las garantías debidas e impugnar las decisiones contrarias a su voluntad procesal, que según el ordenamiento procesal pudieran ser recurribles; sino el derecho que se allane el camino con la finalidad de recibir una respuesta justa y legítima sobre el fondo del asunto. Cfr. **Casación No. 003106-2001-UCAYALI,** Caso Gilma Meléndez Meléndez contra David Yamashiro Shimabukuro, sobre alimentos, del 31 de marzo de 2002, FJ.4.; **STC Expediente No. 06712-2005-PHC/TC – LIMA,** Caso Magaly Jesús Medina Vela y Ney Guerrero Orellana, 17 de octubre de 2005. FJ. 13.; **STC Expediente No. 08125-2005-PHC/TC – LIMA,** Caso Jeffrey Immelt, Joseph Anthony Pompei, John Mc. Carter, Nelson Jacob Gurman, César Alfonso Ausín de Iurrarizaga, Jorge Montes, James Campbell, Dave Cote, Donald Breare Fontaine, Steve Reidel, Steve Sedita, David Blair, John Welch, Dennis Dammerman, James K. Harman, Helio Mattar, W. James Mcnerney, James E. Mohn, Robert L. Nardelli, Dennis K. Williams y John Opie, del 14 de noviembre de 2005, FJ. 6.



impugnativas, en respeto al **principio de congruencia procesal**, pese a los defectos advertidos.

20. Sobre el test de nulidad. Para que una resolución judicial o eventualmente cualquier acto jurisdiccional pueda ser declarado nulo, debe superar el **test de nulidad**¹¹, lo que, en el proceso de extinción de dominio, conforme a lo establecido en el artículo 41° de la Ley de Extinción de Dominio – Decreto Legislativo 1373¹². En este proceso autónomo, como lo hemos sostenido en otras oportunidades¹³, se trata de una nulidad restringida y no abierta como ocurre en otros procesos, ya que el legislador solo ha permitido su declaración cuando se hubiera vulnerado el derecho fundamental a la tutela jurisdiccional efectiva, que no se ha invocado, o al derecho fundamental al debido proceso en sus dimensiones de **derecho de defensa, derecho a probar y doble instancia**. Y solo dentro de esos límites podrá emitirse una decisión de reenvío, de ser el caso.

21. Sobre los defectos de tramitación del proceso de extinción de dominio. La apelante sostiene que se vulnerado sus derechos de defensa, a la prueba, a la debida motivación de las resoluciones y por ende del debido proceso, en razón que no se le notificó la medida cautelar de incautación, tampoco se le ha notificado debidamente la demanda, porque el juzgado ha determinado que su domicilio válido es en Trujillo; sin embargo se le ha notificado en Pataz, ha estado en indefensión porque el defensor asignado no ofreció prueba porque no tuvo contacto con la apelante y cuando ella decidió comparecer no se le permitió presentar la prueba de descargo.

22. Sobre la falta de notificación de la medida cautelar de incautación. Es de resaltar que, en el proceso de extinción de dominio, conforme a lo dispuesto en el artículo 15°.1 de

¹¹ La declaración de nulidad debe superar el **test de nulidad**, es decir, que se cumpla con acreditar concurrentemente la existencia de los tres principios necesarios para configurar nulidad que son: el principio de **taxatividad**, el principio de **lesividad o trascendencia** y el principio de **oportunidad**. Los mismos que deben aparecer, cualquiera sea el caso de la nulidad procesal invocada. Por el principio de taxatividad, la causal invocada tiene que encontrarse expresamente señalada en la ley o tratarse de la afección al núcleo esencial de un derecho consagrado o protegido en la Constitución o en los Tratados de Derechos Humanos de los cuales el Perú es parte obligada. La taxatividad es material, cuando la nulidad está señalada como tal en el dispositivo procesal o sustantivo aplicable al caso concreto; y la taxatividad es formal, cuando se incumple algún requisito del procedimiento que genera nulidad porque el legislador ha previsto su realización bajo sanción de nulidad, o porque el requisito ausente u omitido forma parte del contenido de validez del acto procesal.

¹² **Artículo 41 del Decreto Legislativo 1373. Causales de nulidad en el proceso.** Son causas de nulidad la afectación del derecho a la tutela jurisdiccional o de los derechos que forman parte del contenido del derecho debido proceso, como son el derecho a la defensa, a la prueba y a la doble instancia. Para efectos de la aplicación de este artículo, se tienen en cuenta los principios de convalidación, subsanación o integración.

¹³ Cfr. Sentencia Superior contenida en la resolución siete del 14 de enero de 2021 en el expediente 00011-2020-0-1601-SP-ED-01 / LAMBAYEQUE, caso vehículo F7N123, El Estado contra María Pari Sarmiento, fundamentos 17 a 22



la Ley, las medidas cautelares se emiten en audiencia reservada y solo cuando hayan sido ejecutadas se notifican al requerido en el plazo de cinco días posteriores a la ejecución. Así que desde ese aspecto la objeción de la impugnante no posee recibo puesto que, al ser una decisión de naturaleza reservada y sin audiencia previa al ejecutado, la invocación de necesaria notificación previa antes de la ejecución de la medida resulta inadmisibles.

23. Con respecto a la notificación de la ejecución se advierte de la revisión del Sistema Integrado Judicial (SIJ) la existencia del cuaderno incidental 00004-2019-32-1601-JR-ED-01 en el que se tramitó el requerimiento fiscal de incautación. De la revisión minuciosa del cuaderno cautelar se advierte que el veintiocho de agosto de dos mil diecinueve mediante resolución dos contenida en el acta de su propósito¹⁴, la jueza de primera instancia declaró: “Fundado el requerimiento de incautación de los bienes” objeto del proceso. Esta decisión fue ejecutada, disponiendo que los bienes objeto del proceso que están en la bóveda de seguridad del Banco de la Nación de Trujillo, en donde fueron almacenados los bienes objeto de extinción desde el 04 de abril de 2017, como se aprecia del acta certificada de páginas 90 y vuelta del principal, pasen bajo custodia del **PRONABI**.

24. Por lo tanto, de lo que hablamos no es de una ejecución de incautación material (desposesión física) sino solo formal, porque desde el 19 de mayo de 2016, sobre dichos bienes ya existía una orden precautoria de incautación en el proceso penal. Y para mayor constancia, como se verifica del acta de deslacrado pesaje de especies, ejecución de medida cautelar de incautación, lacrado y custodia el 28 de agosto de 2019, los fiscales a cargo de la Fiscalía Especializada en Extinción de Dominio del Distrito Fiscal de La Libertad, conjuntamente con los peritos de ingeniería forense de la Policía Nacional del Perú y funcionarios de la Agencia Trujillo del Banco de la Nación deslacraron el sobre manila color amarillo, y luego de la verificación y pesaje de las 7 muestras de su interior las dejaron dentro de otro sobre manila lacrado, suscribiendo todos los intervinientes¹⁵.

25. Así pues, en cuanto a lo alegado de páginas 157 a 158 del cuaderno incidental 00004-2019-32-1601-JR-ED-01 aparece la debida notificación con previsión a la apelante en su domicilio de la calle Francisco de Paula Quiroz número 272 del distrito El Porvenir de

¹⁴ Cfr. Páginas 131 a 145 del Expediente incidental, que obra en el archivo modular del Juzgado de extinción de dominio de la Corte Superior de Justicia de La Libertad.

¹⁵ Cfr. Copia certificada de páginas 149 a 152 y vuelta del Expediente incidental, que obra en el archivo modular del Juzgado de extinción de dominio de la Corte Superior de Justicia de La Libertad.



Trujillo, en la que el notificador ha consignado el número del suministro eléctrico (46831737) como evidencia y con mayor certidumbre aparece la notificación personal realizada de la medida cautelar de incautación a la propia requerida apelante en su domicilio RENIEC de calle San Pedro s/n de la ciudad de Pataz el 09 de octubre de 2019 consignando su firma y DNI, como se registra en la impresión de páginas 172 a 173, realizada por el señor Juez de Paz de Primera Nominación de Pataz Rafael D. Baltodano Palomino.

26. Asimismo, resultan falsas las propias afirmaciones de la apelante que desconocía sobre el proceso, puesto que desde la medida cautelar previa del 2016 que existía sobre los bienes objeto de extinción de dominio en el proceso penal, ha participado activamente para recuperarlos como dan cuenta el informe 052-2016-SUNAT-30500 del 20 de mayo de 2016 de páginas 30 a 31, el informe 70-2016-30500-SUNAT del 14 de junio de 2016 de páginas 32 a 33 y su propia solicitud de devolución de bienes comisados del 27 de mayo de 2016, documentos que revelan que la propia apelante participó personalmente de todas las diligencias, las cuales ahora pretende desconocer. En consecuencia, este alegato de falta de notificación es totalmente infundado.

27. *Respecto de la notificación de la demanda.* Tal como se registra en la página 131 a 132 vuelta, también aparece la notificación con previsión judicial del notificador cursor en la calle Francisco de Paula Quiroz número 272 del distrito El Porvenir de Trujillo, el 05 de setiembre de 2019, en que se le ha dejado bajo puerta la demanda con 27 fojas, dejando evidencia en la constancia del mismo suministro de energía eléctrica (46831737) sino que con mayor certeza el día 09 de octubre de 2019 fue notificada personalmente la requerida apelante en calle San Pedro s/n de la ciudad de Pataz, suscribiendo la notificación con su firma y DNI, [página 133] como ha dejado cuenta la impresión realizada por el señor Juez de Paz de Primera Nominación de Pataz Rafael D. Baltodano Palomino. Por lo tanto, no solo es falso que no estuviera en Pataz, sino que cualquier otra afirmación no posee la capacidad para desvirtuar la correcta y debida notificación de la demanda a la requerida, resultando sus alegatos infundados.

28. *En cuanto a la precisión del domicilio.* De conformidad con lo establecido en el artículo 35° del Código Civil, una persona peruana puede vivir alternativamente o tener ocupaciones habituales en varios lugares, siendo que, por esta pluralidad domiciliaria, en el



presente caso, acreditada por los medios de prueba actuados, de los cuales fluye que la requerida apelante según informe fiscal y registro SUNAT domicilia en la calle Francisco de Paula Quiroz número 272 del distrito El Porvenir de Trujillo, como además se corresponde con la información que Registros Públicos hizo llegar a la fiscalía especializada requirente¹⁶. Por otro lado, su ficha RENIEC consigna como domicilio la calle San Pedro s/n de la ciudad de Pataz, por lo que no afecta el derecho de defensa, que el Juzgado haya precisado que, existiendo dos domicilios válidos, el ubicado en el distrito de El Porvenir sea el domicilio válido, puesto que, conforme a la regla jurídica civil mencionada, a la requerida se le considera **domiciliada en cualquiera de las dos direcciones**. Entonces, este alegato tampoco es de recibo, con mayor razón si previa a esa decisión el juzgado de primera instancia ha dispuesto se notifique a ambos lugares.

29. Sobre el juicio de subsunción en extinción de dominio. En ese orden de cosas, el argumento que se ha vulnerado la **debida motivación de la sentencia**, como derecho de la apelante debido a que no se ha acreditado el delito de minería ilegal. Esta objeción posee dos aspectos, en principio establecer si la decisión colma los requisitos de procedencia de la extinción (triada real u objetiva) y segundo establecer si existe prueba idónea justificada en la decisión sobre la actividad ilícita que fundamenta la extinción de dominio del mineral metálico: oro refinado. Sin dejar de resaltar que el supuesto de extinción es la actividad ilícita de lavado de activos producto de minería ilegal, en la modalidad de actos de ocultamiento y tenencia de bienes de origen ilícito; y no solo la minería ilegal como se enfatizó en audiencia de segunda instancia.

30. Tal afirmación se aprecia de la demanda¹⁷, de los alegatos finales del Ministerio Público del diecisiete de febrero de dos mil veinte¹⁸ y de la propia sentencia recurrida [apartados 1.1, 3.1.a, Considerando segundo, apartado 2.3]. Es decir, los minerales metálicos refinados objeto del proceso de extinción de dominio, según la Fiscalía demandante, constituye: *“07 bulliones incautados de oro refinado provienen de la minería ilegal, es decir son **efectos** de la actividad ilícita de minería ilegal y **objeto** del delito de lavado de activos”*. La apelante sostiene fundamentalmente sobre el particular dos afirmaciones: a) que la sentencia no explica la parte proporcional que proviene de la minería ilegal y la parte

¹⁶ Cfr. Cfr. Oficio 5928-2016-ZR-Nro.V-ST/CERTF., y sus anexos, del 05 de diciembre de 2016, de páginas 61 a 72 vuelta.

¹⁷ Páginas 02 a 19

¹⁸ Acta de audiencia, páginas 191 a 195, en todo caso escuchar audio del minuto 04:58:28 a minuto 05:07:52



proporcional que sería de su trabajo de minera artesanal (lícita) en los 07 bulliones de oro refinado; y b) que no se ha tomado en cuenta que la requerida apelante fue investigada en la Carpeta fiscal 48-2016 por minería ilegal y hurto simple y culminó con el sobreseimiento fiscal aprobado por el juez de investigación preparatoria de Pataz, por lo que según la apelante fue declarada minera artesanal informal.

31. Respecto de la parte proporcional, la apelante solo invoca que el oro refinado objeto de extinción de dominio, es proveniente de una actividad lícita de minería artesanal informal, pero no brinda elementos que acrediten esta actividad, ni siquiera lo demuestra los medios de prueba ni los indicios que su abogado defensor público aportó en juicio, porque las guías de remisión y facturas de venta de oro¹⁹, no explica el origen del mineral metálico ni el proceso de extracción ni el proceso de refinado, ni tampoco el tráfico legítimo de oro debido a que el RUC 10446271151 que le pertenece a la requerida fue no solo obtenido dos años después de haber iniciado el trámite de formalización presentando el compromiso de minería conforme al Decreto Legislativo 1105 vigente en el tiempo de ocurrido el traslado y hallazgo del oro bajo examen, pues a la fecha está vigente el Decreto Legislativo 1336,²⁰ sino que si las cantidades documentadas en las guías y facturas de venta no coinciden con las cantidades intervenidas, entonces, no es posible colegir una conclusión probable que contradiga la prueba que justifica la extinción de dominio²¹.

32. Además para que la actividad minera extractiva sea considerada **informal** es necesario que: *“Las personas naturales o jurídicas que se someten al proceso de formalización deben cumplir con todos los pasos y sus requisitos a efecto de ser considerada su actividad como*

¹⁹ Ver Guía de remisión 0001-000004, página 41 y vuelta; Factura 0001-000004, página 42 y vuelta, ambas del 29 de abril de 2016; a nombre de ECORE TRADING SAC

²⁰ Si se considera que mientras la Declaración de compromiso para formalización minera inició el 26 de noviembre de 2012, páginas 38 y vuelta, mientras que el inicio de actividades como contribuyente es recién del 12 de agosto de 2014, páginas 39 a 40. Siendo que el Decreto Legislativo 1336 publicado el 6 de enero de 2017, exige otros requisitos que la requerida tampoco cumple en forma alguna, puesto que exige estar inscrita en el Registro Integral de Formalización Minera, porque realiza su actividad minera cumpliendo lo siguiente: 1. Aprobación del Instrumento de Gestión Ambiental y Fiscalización para la Formalización de Actividades de Pequeña Minería y Minería Artesanal – IGAFOM o del Instrumento de Gestión Ambiental Correctivo cuando corresponda. 2. Acreditación de Propiedad o Autorización de Uso del Terreno Superficial. 3. Acreditación de Titularidad, Contrato de Cesión o Contrato de Explotación respecto de la concesión minera. Los requisitos, pueden ser tramitados o acreditados de manera simultánea. Además, haber cumplido con las condiciones previstas en el artículo 91 del Texto Único Ordenado de la Ley General de Minería, aprobado por el Decreto Supremo No. 014-92-EM. Tal como la Jueza ha concluido.

²¹ Cfr. Criterio adoptado en el fundamento cuarto primer párrafo del Auto de Vista 15-2020, en el Expediente 00004-2019-47-0401-SP-ED-01 de la Sala de extinción de dominio de Arequipa, del 22 de octubre de 2020, caso 24.480 kilogramos de cordones y cadenas de oro, ponencia del Magistrado Orlando Abril Paredes.



formal”²² y la requerida apelante no ha cumplido ni el segundo de los seis pasos consecutivos, es decir: “Acreditación de Titularidad, Contrato de Cesión, Acuerdo o Contrato de Explotación sobre la Concesión Minera”. Por lo que la actividad realizada por la apelante se encuentra fuera del artículo 4° de la Ley, vale decir fuera de la protección de la minería artesanal.²³

33. Menos entendible es que ante SUNAT haya declarado hechos falsos, puesto que dijo realizar la labor extractiva de minería en Minero Pataz EPS 1, Anexo Pueblo Nuevo – El Pauco, CU 15006995X01 [Página 40], lo que es similar a la información de su propia “Declaración de compromisos” de páginas 38 a vuelta, cuando se demostró que tal ubicación catastral le corresponde a la Compañía Minera PODEROSA S.A., que la requerida no registra derechos mineros²⁴, que no haya sido hallada en dicho domicilio fiscal para la toma de muestras a efecto de comprobar la actividad extractiva de extracción de minerales metalíferos no ferrosos²⁵, y peor si únicamente ha demostrado la venta del mineral metálico no ferroso (oro) pero no su extracción o adquisición lícita, ni la licitud del proceso de refinado y tampoco - como más adelante se precisa -, dicha venta era una actividad lícita por no contar con el Registro de comercialización correspondiente.

34. Defectos que no se subsanan únicamente, como alega la apelante, con trasladar la responsabilidad a los trabajadores de la empresa Aeroprop “al no consignar el contenido de la caja en el manifiesto de vuelo”, por lo contrario, revela la falta de buena fe en la apelante, que traslada el mineral metálico oro refinado, en forma clandestina y espera a que se haga la intervención para reclamar la propiedad revelando su contenido, puesto que una ciudadana honesta hubiera trasladado de modo cuidadoso aunque reservado, pero no clandestino el mineral, y mucho menos camuflado para no ser advertido por los controles

²² Si se considera que mientras la Declaración de compromiso para formalización minera inició el 26 de noviembre de 2012, páginas 38 y vuelta, mientras que el inicio de actividades como contribuyente es recién del 12 de agosto de 2014, páginas 39 a 40.

²³ Decreto Legislativo 1105 - Decreto Legislativo que establece disposiciones para el Proceso de Formalización de las Actividades de Pequeña Minería y Minería artesanal

²⁴ Confrontar el Informe 432-2016-INGEMMET-DC/UCM del 19 de julio de 2016, páginas 56 a 58 vuelta, suscrito por el Ingeniero César Salazar Loayza, jefe de la unidad de catastro minero y pre catastro de la Dirección de Catastro Minero – Instituto Geológico Minero y Metalúrgico.

²⁵ Como lo demuestra la Constancia de verificación 000486534300638 del 27 de mayo de 2016, página 53 y vuelta; que a su vez generó el Memorándum Electrónico 00011-2016-3O0500-División de Control Operativo, en donde se anota con fecha 07 de junio de 2016: “Para comunicarle que ya se realizó la confirmación de domicilio **donde se determinó que el contribuyente está como no hallado**”. Páginas 54 a 55.



de transporte aéreo, acreditando más bien, que tal proceder se realizó con el único fin de evadir los controles aduaneros y aeroportuarios.

35. De otro lado, el archivamiento por sobreseimiento de una investigación en la carpeta fiscal 48-2016 por minería ilegal y hurto simple²⁶ o el proceso de investigación aun inconcluso en la carpeta fiscal 6195-2018 por lavado de activos en la modalidad de actos de ocultamiento y tenencia de bienes de origen ilícito²⁷, en principio no es obstáculo para que se pueda emitir una decisión válida del proceso de extinción de dominio, puesto que conforme al **principio de autonomía** contenido en el numeral 2.3 del artículo II del Título Preliminar de la Ley de Extinción de Dominio, este proceso es autónomo e independiente de cualquier otro proceso, no siendo necesaria una sentencia penal previa para que se pueda emitir una sentencia de extinción de dominio, así como tampoco es inválida que la misma jueza que emitió la orden de incautación sea la que sentencie. Del mismo modo no obliga el sobreseimiento si sobre el bien objeto del presente proceso no se ha emitido decisión alguna, ya que en este proceso no se juzga a las personas ni sus responsabilidades punitivas, sino el origen o destino ilícito de los bienes, o su falta de justificación patrimonial.

36. Menos podría ser examinada la actividad ilícita en la forma requerida por la apelante, porque a diferencia del proceso penal y en concreto en el decomiso con condena (regulado en el artículo 102° del Código Penal) cuya razón suficiente radica, en el vínculo ineludible del requerido acusado con el objeto del decomiso, ya que es el reproche de responsabilidad subjetiva lo que engendra su desaprensión. En cambio en el proceso de extinción de dominio la razón suficiente no reposa en la *triada esentiae personae* (triada esencial personal)²⁸ sino en la **triada esentiae rei** (triada esencial real), como lo ha sostenido este Tribunal²⁹, formada por: **a)** se trate de **bienes con interés económico**

²⁶ Cfr. Carpeta 2306015202-2016-48-0 que originó el Expediente 022-2017-01-JIP ante el Juzgado de paz letrado con adición de funciones de Juzgado penal de investigación preparatoria de Pataz, páginas 92 a 102

²⁷ Cfr. 103 a 155 vuelta.

²⁸ La **triada esentiae personae** está formada por el bien, la actividad ilícita y la persona vinculada a la actividad ilícita. Propia del antiguo proceso peruano de pérdida de dominio y ineludible del comiso con condena, que varios doctrinarios colombianos, mexicanos y peruanos defienden, sin embargo, esta figura ha sido descartada por el Estado Peruano al derogar el Decreto Legislativo 1104.

²⁹ Resolución cinco, contenida en el acta del 13 de noviembre de 2020, en el **Expediente de extinción de dominio 00026-2020-33-1601-SP-ED-01/LAMBAYEQUE**, sobre incautación de Vehículo mayor (camión) de placa de rodaje M5J-835, (descrito e individualizado en el requerimiento fiscal), se entregue el bien al PRONABI, se oficie a la SUNARP para que inscriba en la Partida Registral 605559392, con ponencia del



relevante para el Derecho de Extinción de Domino (artículo 8° del Reglamento); **b)** se trate de alguna **actividad ilícita** fuera de los límites de la ley o del bien común (artículo 70° de la Constitución Política del Perú – CN, artículo I del Título Preliminar de la Ley); y **c)** se encuentre dentro de alguno de los **presupuestos de procedencia** del proceso de extinción de dominio (artículo 7° LED).

37. Tal como se ha establecido en la exposición de motivos del Decreto Legislativo 1373³⁰, al proclamar como Política de Estado la especialización y autonomía de los operadores del sistema de extinción de dominio con el fin de no permitir que la economía siga siendo permeada por flujos de capital ilícito o que la permisibilidad de actividades productivas ilícitas existentes cuando se instrumentaliza bienes lícitos. Lo que además es el estricto cumplimiento a los compromisos internacionales señalados en los fundamentos 15 a 17, obligatorios para el Perú conforme al mandato del artículo 55° de la Constitución.

38. La conducta o relación de la requerida con el bien, es un componente valorativo que corresponde analizar no en función de la responsabilidad penal que pudiera existir o no en la actividad ilícita atribuida, sino en relación a la buena fe, la debida diligencia y la prudencia con la que actuó la requerida. Por lo tanto, de conformidad con la carga de la prueba³¹, siendo que a la apelante le correspondía demostrar tanto la licitud como la buena fe, la debida diligencia y la prudencia imprimida en su actividad, y no lo ha realizado a pesar de poseer válido y completo conocimiento del proceso judicial. El hecho que no se haya determinado qué parte proporcional es ilícita de la que es lícita, es un alegato equívoco y sin fundamento probatorio puesto que la fiscalía ha cumplido con demostrar que los siete bulliones de oro refinado provienen de la actividad ilícita de minería ilegal (efectos) y de la actividad ilícita de lavado de activos (objeto transportado y ocultado), colmando la exigencia del requisito de la triada real u objetiva que habilita la extinción de dominio. Por tanto, este alegato no es de recibo.

Magistrado Manuel Luján Túpez, que confirmó la incautación, apelación interpuesta por el Banco Scotiabank S.A.A.

³⁰ Que, la legislación actual sobre pérdida de dominio adolece de diversas deficiencias e imprecisiones que ha generado serias dificultades en los operadores jurídicos para su aplicación práctica como herramienta destinada a recuperar los bienes o ganancias provenientes de actividades delictivas; deficiencias como la falta de autonomía del proceso de pérdida de dominio del proceso penal, así como la no especialización de los operadores, ha permitido que en el Perú la delincuencia continúe acumulando riqueza y lavando dinero producto de los delitos antedichos, permitiendo que la economía haya sido permeada por los flujos de capital de tales actividades que la soslayan, produciendo burbujas inflacionarias, reducción de las actividades productivas lícitas, riesgo de desestabilización de la economía legal, desconfianza en el sistema financiero, violencia generalizada, entre otras.

³¹ En aplicación supletoria del artículo 176° del Código Procesal Civil,



39. Esta línea de razonamiento ha sido establecida también como doctrina pacífica en la jurisprudencia peruana como da cuenta el fundamento 5.2 de la sentencia de vista contenida en la resolución 10 del 14 de octubre de 2020, Expediente 00007-2020-0-5401-SP-ED-01, con ponencia de la Señora Magistrada Clotilde Cavero Nalvarte: *«Conforme a lo ya expuesto, esta Sala Superior verifica que, de acuerdo a la lógica del artículo II, numeral 2.9. del Título Preliminar del Decreto Legislativo N°1373, se asume que el requerido demandado debe estar en mejores condiciones y circunstancias de asumir la carga de la prueba, con la finalidad de demostrar y probar el origen o destino lícito del bien materia del proceso de extinción de dominio, razón por la cual, corresponde a la defensa técnica de la Minera Exportaciones Rosas y Ruiz del Perú E.I.R.L. probar el origen o destino lícito del bien sub litis - barra de oro de 9.14 Kg, valorizado en US\$ 345,614.20, barra de oro de 9.44 Kg, valorizado en US\$ 333,689.195 y barra de oro de 9.66 Kg, valorizado en US\$ 354,592.126. Sin embargo, en el presente caso no se advierte ningún medio de prueba ofrecido por la empresa Minera Exportaciones Rosas y Ruiz del Perú E.I.R.L. que acredite la procedencia lícita de los bienes que son materia de extinción de dominio; por el contrario se tiene que en un primer momento, la empresa Minera Exportaciones Rosas y Ruiz del Perú E.I.R.L. en sede administrativa intentó acreditar la supuesta procedencia lícita de las barras de oro ante Aduana aérea del Callao, presentando [documentos] información señalada por la parte requerida [que] ha quedado plenamente desacreditada con los medios de prueba [desarrollados] por el A Quo, en [la] Sentencia apelada.» (Sic)*

40. En cuanto a la condición de **minera artesanal informal de la apelante**, debemos partir insistiendo que la denotación o delimitación del injusto penal de minería ilegal, es decir el recorrido de análisis que la acción sea tal, típica, antijurídica, culpable, de reproche punitivo finalista y susceptible de condena penal, resulta impertinente al proceso de extinción de dominio, en donde corresponde la acreditación que haya sido una acción, típica y antijurídica, vale decir, una conducta contraria al derecho, que pueda ser subsumida dentro del tipo normativo por estar fuera o contraria a los límites legales o sin respeto al bien común, de cualquier regla prohibitiva vigente en el derecho peruano, con preferencia de aquellas actividades en cláusula abierta (numerus apertus) del artículo I del Título Preliminar de la Ley.

41. Así pues, si bien es cierto que, el Decreto Legislativo 1105 – Decreto Legislativo que establecía disposiciones para el proceso de formalización de las actividades de pequeña minería y minería artesanal, definía la minería informal como la siguiente: “Actividad



minera que es realizada usando equipo y maquinaria que no corresponde a las características de la actividad minera que desarrolla (Pequeño Productor Minero o Productor Minero Artesanal) o sin cumplir con las exigencias de las normas de carácter administrativo, técnico, social y medioambiental que rigen dichas actividades, en zonas no prohibidas para la actividad minera y por persona, natural o jurídica, o grupo de personas organizadas para ejercer dicha actividad que hayan iniciado un proceso de formalización conforme se establece en el presente dispositivo.³²”

42. Sin embargo, esta norma no puede interpretarse sesgadamente, puesto que en principio cualquier conducta que se ejerce al margen del derecho (informal o ilegal) carece de protección constitucional como se desprende del mandato constitucional del artículo 70°. Por lo que para aplicar a la minería artesanal o informal la cobertura de protección desde el 19 de abril de 2012 hasta el 07 de enero de 2017³³, a pesar de ser una actividad fuera de la ley, porque se realiza “*sin cumplir con las exigencias de las normas*”, y pueda gozar de la protección de la regla de exclusión del *nemo plus iuris rule*³⁴ debe cumplirse dos condiciones: 1) No realizarse en zona prohibida; y 2) Haber iniciado el proceso de formalización y culminarlo dentro de los 24 meses³⁵.

43. La regla *nemo plus iuris* es obligatoria convencionalmente, pues es considerada un principio de *ius cogens*³⁶. Esta doctrina ha sido recogida en el título final de la colección de

³² Actualmente la definición de **minería informal** es: Actividad minera realizada en zonas no prohibidas por aquella persona, natural o jurídica, que se encuentre inscrita en el Registro Integral de Formalización Minera cumpliendo con las normas de carácter administrativo y además, con las condiciones previstas en el artículo 91 del Texto Único Ordenado de la Ley General de Minería, aprobado por el Decreto Supremo 014-92-EM, conforme al artículo 2°, numeral 2.2 del Decreto Legislativo 1336.

³³ Fecha en que entra en vigencia el Decreto Legislativo 1336.

³⁴ La regla *Nemo plus iuris* es el principio de *ius cogens*, obligatorio convencionalmente, es decir ***Nemo plus iuris ad alium transferre potest, quam ipse habet***. *Nadie puede transferir a otro más derecho que el que él mismo posee*. Por lo que en principio todo acto fuera de la ley no puede considerarse legítimo o lícito. Pero existe excepciones conocidas como las Exclusionary rule of *nemo plus iuris* o Reglas de exclusión de la regla de *Nadie puede dar lo que no tiene*.

³⁵ Actualmente, desde el 07 de enero de 2017 las condiciones vigentes son mayores: 1) No realizarse en zona prohibida; 2) encontrarse en el Registro Integral de Formalización Minera, porque se cumple con tener: a) la aprobación del Instrumento de Gestión Ambiental y Fiscalización para la Formalización de Actividades de Pequeña Minería y Minería Artesanal – IGAFOM o del Instrumento de Gestión Ambiental Correctivo cuando corresponda; b) la acreditación de la propiedad o autorización en uso del Terreno Superficial; c) la acreditación de la Titularidad, Contrato de Cesión o Contrato de Explotación respecto de la concesión minera; y 3) Cumplir con las condiciones previstas en el artículo 91 del Texto Único Ordenado de la Ley General de Minería, aprobado por el Decreto Supremo N° 014-92-EM. Conforme al mandato del Decreto Legislativo 1336 en concordancia con el **Decreto Legislativo 1100 - Decreto Legislativo que regula la interdicción de la minería ilegal en toda la República y establece medidas complementarias** modificado el 20 de setiembre de 2018, por Decreto Legislativo 1451.

³⁶ Este principio ha sido reconocido y es obligatorio para todos los estados, entre los que está el Perú, como signatario de la Convención de Viena, siendo parte del derecho nacional conforme al mandato del artículo 55° de la Constitución Política del Perú. Acuerdo internacional en vigencia desde el 27 de enero de 1980 [suscrito el 23 de mayo de 1969, U.N.



Justiniano (“*De diversis regulis iuris antiqui*”) conservada en Digesto 50, 17, 54 (Ulpiano, 46 ed.), cuya redacción completa es: “***Nemo plus iuris ad alium transferre potest, quam ipse haberet***” y su traducción más extendida es «*Nadie puede dar lo que no posee, nadie puede transferir lo que no es suyo, y de lo que no se tiene derecho no se puede traspasar o transferir cosa alguna, ni se convalida por el paso del tiempo*». Por lo que en principio todo acto o actividad fuera de los límites de la ley no puede considerarse legítima o lícita, aun cuando muchas de estas acciones no alcancen a ser delitos o injustos penales. Esta regla o principio es el cimiento del principio de nulidad ab initio, consagrado en el numeral 2.1 del artículo II del Título Preliminar de la Ley³⁷ y en el Decreto Supremo 007-2019-JUS que aprueba el Reglamento de la Ley de Extinción de Dominio establece en el numeral 5.1 del artículo 5° sobre los principios complementarios a la Ley³⁸.

44. En ese orden de ideas, la ***regla nemo plus iuris***, posee al menos dos variantes casuísticas: a) La ***ilicitud de origen***: Es decir, cuando el origen del patrimonio resulta de la transferencia de quien no detentaba el poder para hacerlo, es decir no era el titular del bien o del patrimonio y por tanto la transferencia es nula. Lo cual puede ocurrir por dos fuentes: por el adquirente (quien adquiere pagando con dinero, activos o patrimonio ilícito) o por el transferente (quien vende un bien ilícito); y b) La ***ilicitud del dominio***, cuando la persona que ejerce el dominio no tiene manera de explicar la posesión, menos aún la adquisición y por esa razón cuando el Estado le exige que explique la riqueza o el patrimonio, no se justifica con los ingresos o patrimonio lícito que posee.

45. Sin embargo, por razones sociales y de equidad existe excepciones a la regla o al principio conocidas como las ***exclusionary rule of nemo plus iuris or nemo dat rule***³⁹ o reglas de exclusión de la regla de nadie puede dar lo que no tiene. Que son excepciones a la regla de cierre, puesto que la jurisprudencia y la doctrina – sobre todo del common law – han establecido que no se trata de una regla o principio absoluto sino relativo. Así, la ***exclusionary rule*** considerada por la propia Corte Suprema de los Estados Unidos resulta un

Doc A/CONF.39/27 (1969), 1155 U.N.T.S. 331] y que ha sido ratificado por el Perú conforme al Decreto Supremo 029-2000-RE del 21 de diciembre del 2000.

³⁷ “***Nulidad***: todos los actos que recaigan sobre bienes de origen o destino contrario al ordenamiento jurídico, son nulos de pleno derecho, sin perjuicio de los derechos de terceros de buena fe.”

³⁸ “***Principio de Nulidad***: Los actos jurídicos que recaigan sobre bienes patrimoniales de origen o destino ilícito son contrarios al régimen constitucional y legal, por tanto, son nulos de pleno derecho y en ningún caso constituyen justo título.”

³⁹ En el Common law se denomina indistintamente Nemo dat rule o Nemo plus iuris rule.



instrumento indispensable para que las garantías constitucionales no se vean reducidas a un mero “conjunto de palabras”, *Mapp v. Ohio*, 367 U.S. 643, 648, 81 S.Ct. 1684, 6 L.Ed.2d 1081 (1961). Los propios derechos fundamentales, con ser tan valiosos y supremos, no son ilimitados.⁴⁰

46. Existen varias formas de presentación de las reglas de exclusión al principio *Nemo plus iuris*, las cuales, en *numerus apertus*, tiene cinco supuestos:

46.1. La **prescripción corta o usucapión con justo título**, aquí el juez o el notario sustituye la voluntad del verdadero dómimo y entrega en propiedad al poseedor del bien que exhibe en forma libre, pública, pacífica como si fuera propietario y dentro de los límites de la ley un justo título, esta fórmula de exclusión está conectada con la justicia social y el bien común que rige la propiedad.

46.2. La **ilegitimidad del dómimo**, cuando el titular del bien o del patrimonio, en efecto es su real titular, vale decir, su patrimonio ha sido lícitamente adquirido y su tenedor o dómimo es la verdadera persona que puede disponer de aquél. Sin embargo, realiza un ejercicio espurio de dominio, debido a que utiliza su bien para actividad ilícita, destinando o entregando el mismo para que se actúe o se cometa actos fuera de los límites de la ley, cayendo en una ilicitud sobreviniente, por el destino; convirtiendo dichos actos en inconstitucionales y por esa razón en ilegítimos. De allí que la regla de exclusión o *exclusionary rule of nemo dat*, genera la ficción de incapacitar el ejercicio de dominio, aunque la persona sea titular del bien y pueda transferirlo, queda

⁴⁰ Cfr. **STC Expediente No. 01091-2002-HC/TC – LIMA**, Caso Vicente Ignacio Silva Checa, 12 de agosto de 2002, sobre el derecho a la libertad individual o personal; FJ.4. “...la comprensión del contenido garantizado de los derechos, esto es, su interpretación, debe realizarse conforme a los alcances del principio de unidad de la Constitución, pues, de suyo, ningún precepto constitucional, ni siquiera los que reconocen derechos fundamentales, pueden ser interpretados por sí mismos, como si se encontraran aislados del resto de preceptos constitucionales. Y es que no se puede perder de vista que el ejercicio de un derecho no puede hacerse en oposición o contravención de los derechos de los demás, sino de manera que compatibilicen, a fin de permitir una convivencia armónica y en paz social.” **STC Expediente No. 00019-2005-PI/TC - LIMA** Caso Ley 28568 modificatoria del artículo 47° del CP, del 21 de julio de 2005. Fundamentos 12 y 27; **STC Expediente No. 06712-2005-PHC/TC – LIMA**, Caso Magaly Jesús Medina Vela y Ney Guerrero Orellana, 17 de octubre de 2005; **STC Expediente No. 00004-2006-PI/TC – LIMA**, Caso Ley 28665 Ley de organización, funciones y competencia de la jurisdicción especializada en materia penal militar policial. 29 de marzo de 2006; **RTC Expediente No. 05423-2008-HC/TC – MADRE DE DIOS**, Caso Segundo Miguel López Aybar a favor de Luis Fermín Zegarra Kajatt, del 01 de junio de 2009, FJ. 6; **STC Expediente No. 03313-2009-PHC/TC – LA LIBERTAD**, Caso Luis Antonio Malca Cabanillas, del 9 de setiembre de 2009, FJ. 2 – 4; **STC Expediente No. 01887-2010-PHC/TC – LIMA**, Caso Hipólito Guillermo Mejía Valenzuela, del 24 de setiembre de 2010, FJ.5; **STC Expediente No. 03681-2012-PHC/TC – AREQUIPA**, Caso Severo Félix Chavarría Villa, del 23 de enero de 2013, FJ. 3.3.; **STC Expediente No. 06115-2015-PHC/TC – LIMA ESTE**, Caso Eva Rose Fernenbug representada por Eliza del Rosario Ucañán Hidalgo, del 26 de enero de 2016, FJ. 6.



imposibilitado de generar o transferir derechos, debido al destino ilícito conferido al bien.⁴¹

46.3. El *tercero que actúa de buena fe*. La *buena fe constitutiva o por legitimación* se comporta como una *regla de exclusión de la nemo plus iuris rule* puesto que la transferencia o adquisición del bien o del patrimonio no podría existir en el Derecho al provenir de quien no tenía esa potestad, pero al haber actuado el adquirente con buena fe diligente y prudente (exenta de culpa) el proceder honesto redime la ilicitud del acto y el tercero se convierte jurídicamente en su titular legítimo originario.⁴² Pero para que realmente sea un tercero de buena fe, primero no debe ser tercero con relación a la actividad o al acto de dominio, sino con relación al bien; y segundo, ni su conocimiento ni su voluntad deben estar perturbadas por el proceder ilícito que antecede, concurre o sigue al acto de transferencia en que el tercero interviene. Este premio a la diligencia y prudencia imprimidas por el adquirente de buena fe convierte al comprador (*alter domino*) en titular legítimo habilitándolo a ejercer el derecho real sobre el bien en cuestión, como si fuera el verdadero propietario, para todos los actos de ejercicio real que realice posteriormente⁴³.

46.4. La *res nullius*, que se produce cuando los bienes o patrimonios que no poseen titular que los reclame o ejerza sobre ellos derecho real alguno. En este supuesto no

⁴¹ Este supuesto aparece en el artículo 7° de la LED como presupuestos de procedencia del proceso de extinción de dominio, en sus incisos: c) Cuando se trate de bienes de procedencia lícita que han sido utilizados o destinados para ocultar, encubrir, incorporar bienes de ilícita procedencia o que se confundan, mezclen o resulten indiferenciables con bienes de origen ilícito; d) Cuando se trate de bienes declarados en abandono o no reclamados y se tenga información suficiente respecto a que los mismos guardan relación directa o indirecta con una actividad ilícita; f) Cuando se trate de bienes y recursos que han sido afectados dentro de un proceso penal y que el origen de tales bienes, su utilización o destino ilícito no hayan sido objeto de investigación; o habiéndolo sido no se hubiere tomado sobre ellos una decisión definitiva por cualquier causa; y g) Cuando se trate de bienes objeto de sucesión por causa de muerte y los mismos se encuentren dentro de cualquiera de los presupuestos anteriores.

⁴² La LED ha previsto esta regla de exclusión, en los numerales 2.1 y 2.4 del artículo II del Título Preliminar, el inciso 31.2 del artículo 31°, el literal f) del inciso 33.1 del artículo 33° y sobre todo lo ha desarrollado en el artículo 66° del RED cuando define los alcances y requisitos de quien debe ser considerado un tercero de buena fe. **“Artículo 66.- Tercero de buena fe. Tercero de buena fe es aquella persona, natural o jurídica, que no sólo acredita haber obrado con lealtad y probidad, sino que también ha desarrollado un comportamiento diligente y prudente, debiendo reunir los siguientes requisitos: 66.1. La apariencia del derecho debe ser tal que todas las personas al inspeccionarlo incurrieran en el mismo error. 66.2. Al adquirir el derecho sobre el bien patrimonial se verificaron todas las condiciones exigidas por leyes, reglamentos u otras normas. 66.3. Tener la creencia y convicción de que adquirió el bien patrimonial de su legítimo titular y siempre que no concurren las siguientes circunstancias: a) Pretender dar al negocio una apariencia de legalidad que no tenga o para encubrir su verdadera naturaleza. b) Pretender ocultar o encubrir al verdadero titular del derecho. c) Concurrir declaraciones falsas respecto al acto o contrato para encubrir el origen, la procedencia, el destino de los bienes patrimoniales o la naturaleza ilícita de estos.”**

⁴³ El propio Tribunal Constitucional peruano ha reconocido esta Regla de exclusión en la **STC 018-2015-PI/TC – LIMA**, caso del tercero de buena fe, Ley 30313: Oposición y cancelación registral, del 05 de marzo de 2020, fundamento 23 a 54.



solo se encuentran los bienes abandonados sino también los bienes cuyo titular niega el dominio, precisamente por el origen ilícito de la cosa.

46.5. La *legitimación administrativa*, cuando el Estado permite que una acción o actividad irregular o fuera los límites de la ley pueda legalizarse, cumpliendo ciertos requisitos, como el pago del tributo y la multa en el caso de ingreso de bienes sin declaración aduanera (artículo 61 y octava disposición complementaria transitoria de la Ley General de Aduanas⁴⁴), o la formalización de la minería artesanal (Decreto Legislativo 1336 y antes el Decreto Legislativo 1105), entre otros. En los casos de legalización administrativa de la actividad irregular, para que pueda admitir esta regla de exclusión no solo el postulante debe cumplir con los supuestos legales admitidos, fundamentalmente no estar dentro de los supuestos de prohibición (entre otros no tratarse de un delito o injusto penal, sino solo una irregularidad administrativa que la ley permita subsanar o regularizar) y en segundo término cumplir cabalmente con todos los requisitos exigidos, no solo iniciar el trámite como ha ocurrido en el presente expediente, sino concluirlo dentro del plazo permitido.

47. En todos estos casos, por la *exclusionary rule of nemo plus iuris*, el Estado transforma por la potencia que le brinda el Pacto Social, la ilegitimidad e ilicitud y la torna en legítima y lícita, gracias a la decisión jurisdiccional. Es decir, que tanto constitucional como convencionalmente cualquier bien que se encuentra fuera de la protección legal, por haber adquirido o destinado ilícitamente, puede ser regenerado o redimido si una resolución jurisdiccional emitida dentro de un debido proceso judicial así lo establece, reconociendo o atribuyendo la titularidad del propietario privado o del Estado mismo como el correcto titular de dominio.

48. De otro lado, tampoco puede aplicarse el artículo 3° del Decreto Legislativo 1105, descoordinado de la restante legislación minera, pues la misma norma citada prescribe que el proceso de formalización debe culminar en el plazo de (24) veinticuatro meses⁴⁵, y que

⁴⁴ Decreto Legislativo 1053, modificada por el Decreto Legislativo 1433 del 16 de setiembre de 2018.

⁴⁵ **Artículo 3.- Proceso de Formalización de la Actividad Minera de la Pequeña Minería y Minería Artesanal. Decreto Legislativo 1105.** El Proceso de Formalización de la Actividad Minera de Pequeña Minería y Minería Artesanal, es aquél mediante el cual se establecen y administran los requisitos, plazos y procedimientos para que el sujeto de formalización pueda cumplir con la legislación vigente. El sujeto de formalización a que se refiere el párrafo anterior puede ser una persona natural, una persona jurídica o un grupo de personas organizadas para ejercer dicha actividad. El Proceso de Formalización culmina en un plazo máximo de veinticuatro (24) meses. Por Decreto Supremo refrendado por el Ministro de Energía y Minas podrá ampliarse el mencionado plazo.



este comprende 6 pasos, además de contar con la correspondiente capacitación que debe recibir de parte del Gobierno Regional, como indica el artículo 4° para considerarse cumplido⁴⁶, es decir, para el legislador ha previsto que es informal y no ilegal (regla de exclusión a la nemo plus iuris rule) el minero artesanal que inicia **el proceso de formalización para culminarlo dentro de los 2 años siguientes** a comenzar, de lo contrario desaparece la regla de excepción y la actividad torna en ilícita.

49. A partir de lo cual, cabe coincidir con la jueza de primer grado, que “en el artículo 91 del TUO de la Ley general de Minería aprobado por Decreto Supremo No. 014-92-EM⁴⁷, en el sentido que no basta la sola presentación de declaración de compromisos para ser considerado minero artesanal sino resulta necesario contar con un certificado de inicio de operaciones o actividades o una resolución que autoriza el inicio de sus operaciones, la misma que debe ser expedida por la Gerencia Regional de Energía Minas e Hidrocarburos de la Libertad”.

50. Al respecto la apelante solo ha acreditado haber iniciado el proceso de formalización minera el 26 de noviembre de 2012, **o sea ha realizado un solo paso de seis**, sin completar el trámite ni haber tramitado la capacitación obligatoria desde la declaración

⁴⁶ **Artículo 4.- Pasos para la Formalización de la Actividad Minera de la Pequeña Minería y Minería Artesanal. Decreto Legislativo 1105.** La formalización podrá ser iniciada o continuada, según sea el caso, por aquéllos que realizan la actividad cumpliendo con los pasos siguientes:

1. Presentación de Declaración de Compromisos.
2. Acreditación de Titularidad, Contrato de Cesión, Acuerdo o Contrato de Explotación sobre la Concesión Minera.
3. Acreditación de Propiedad o Autorización de Uso del Terreno Superficial.
4. Autorización de Uso de Aguas.
5. Aprobación del Instrumento de Gestión Ambiental Correctivo.
6. Autorización para Inicio/Reinicio de Actividades de Exploración, Explotación y/o Beneficio de Minerales.

Las personas naturales o jurídicas que se someten al proceso de formalización deben cumplir con todos los pasos y sus requisitos a efecto de ser considerada su actividad como formal.

Adicionalmente, el Ministerio de Cultura en ejercicio de sus facultades, establecerá mediante Decreto Supremo, en un plazo máximo de treinta (30) días calendario contados a partir de la entrada en vigencia de la presente norma, el procedimiento simplificado que establezca el otorgamiento de un certificado de inexistencia de restos arqueológicos respecto del área en que se desarrolle la actividad minera.

En tal sentido, una vez presentada la Declaración de Compromisos, deben cumplir con acreditar aquellos requisitos necesarios para culminar su formalización, entendiéndose que cada paso es un requisito del anterior, sin perjuicio de que algunos pudieran tramitarse de manera simultánea.

Desde la presentación de la Declaración de Compromisos hasta la expedición de la Autorización para Inicio/Reinicio de Actividades de Exploración, Explotación y/o Beneficio de Minerales, el sujeto de formalización **deberá contar con un Certificado de Capacitación emitido por el Gobierno Regional**, que acredite la capacitación básica requerida para el ejercicio de la actividad minera materia de formalización. Esta capacitación la realizará el Gobierno Regional en coordinación con el Ministerio de Energía y Minas y bajo los lineamientos establecidos por este último.

⁴⁷ “Artículo 91. (...) Son productores mineros artesanales los que: 1. En forma personal o como conjunto de personas naturales o personas jurídicas conformadas por personas naturales, o cooperativas mineras o centrales de cooperativas mineras se dedican habitualmente y como medio de sustento, a la explotación y/o beneficio directo de minerales, **realizando sus actividades con métodos manuales y/o equipos básicos**; y 2. Posean, por cualquier título, hasta un mil (1,000) hectáreas, entre denuncias, petitorios y concesiones mineras; **o hayan suscrito acuerdos o contratos con los titulares mineros según lo establezca el reglamento de la presente ley**; y, además; 3. Posean, por cualquier título, una capacidad instalada de producción y/o beneficio no mayor de veinticinco (25) toneladas métricas por día. En el caso de los productores de minerales no metálicos y de materiales de construcción, el límite máximo de la capacidad instalada de producción y/o beneficio será de hasta cien (100) toneladas métricas por día. En el caso de los yacimientos metálicos tipo placer, el límite máximo de capacidad instalada de producción y/o beneficio será de doscientos (200) metros cúbicos por día. La condición de pequeño productor minero o productor minero artesanal se acreditará ante la Dirección General de Minería mediante declaración jurada bial.” Debe hacerse notar que esta disposición es la que se encuentra vigente conforme al Decreto Legislativo 1040 desde el **26 de junio de 2008** a la fecha.



de compromisos ni ha cumplido la restante normatividad minera que le era específicamente obligatoria por haber suscrito la declaración de compromiso, en específico las normas siguientes: No estar incurso en algún supuesto del Decreto Legislativo 1100 - Decreto Legislativo que regula la interdicción de la minería ilegal en toda la República y establece medidas complementarias y sus modificatorias, y cumplir la Resolución Ministerial 290-2012-EM que aprueba lineamientos para la capacitación de los sujetos de formalización, el Decreto Supremo 043-2012-EM sobre los pasos para la formalización de la Actividad Minera de la Pequeña Minería y Minería Artesanal, el Decreto Supremo 027-2012-EM - Decreto Supremo que dicta normas complementarias al Decreto Legislativo 1105 para la comercialización del oro, el Decreto Supremo 046-2012-EM que regula el procedimiento para la emisión del Certificado de Operación Minera Excepcional requerido para la emisión de la Autorización Excepcional de Uso de Explosivos a Mineros en Proceso de Formalización por parte de la DICSCAMEC y el Decreto Supremo 003-2013-EM, sobre los pasos para el proceso de formalización a nivel nacional.

51. Por lo contrario, la fiscalía ha demostrado con total certeza que a la fecha, según la información de SUNAT actuada en juicio de extinción de dominio, la requerida apelante posee un RUC que tiene un domicilio fiscal no hallado⁴⁸, no se encuentra inscrita en el Registro para el Control de Bienes Fiscalizados⁴⁹, no es titular de concesión minera alguna⁵⁰, ni posee autorización para la adquisición y uso de explosivos y materiales relacionados, ni autorización para la manipulación de explosivos y materiales relacionados⁵¹, que le eran indispensables para el proceso químico de refinación y a que el oro objeto de extinción posee una alta calidad y pureza⁵² que solo puede explicarse tras el despliegue de actos operativos y de transformación mineral con insumos químicos fiscalizados, peor si no existe prueba alguna que demuestre su origen o adquisición lícita. Por lo que se acredita también que la firma del acto de compromiso fue una simple

⁴⁸ Como lo demuestra la constancia de verificación 000486534300638 del 27 de mayo de 2016, página 53 y vuelta; que a su vez generó el Memorandum Electrónico 00011-2016-3O0500-División de Control Operativo, en donde se anota con fecha 07 de junio de 2016: *“Para comunicarle que ya se realizó la confirmación de domicilio donde se determinó que el contribuyente está como no hallado”*. Páginas 54 a 55.

⁴⁹ Cfr. Oficio 356-2016-SUNAT/6C2000 del 30 de noviembre de 2016, página 86 a vuelta.

⁵⁰ Cfr. Informe 432-2016-INGEMMET-DC/UCM del 19 de julio de 2016, página 56 a 58 vuelta.

⁵¹ Cfr. Oficio 027-2017-SUCAMEC-GEPP del 10 de enero de 2017, página 60 a vuelta.

⁵² Cfr. Acta de deslacrado y toma de muestras del 01 de junio de 2016, páginas 44 a 47 vuelta; Informe 66-2016-SUNAT/3O500 del 03 de junio de 2016, páginas 42 a 50 vuelta; Informe de análisis LASACI 120-2016-IQUNT del Laboratorio de la Universidad Nacional de Trujillo, del 08 de junio de 2016, páginas 51 a 52.



formalidad para ocultar su verdadera intención de realizar comercialización minera de oro no autorizada legalmente. Y por ello configura como una actividad ilícita.

52. Tampoco existe documento alguno que acredite que la requerida haya realizado los actos suficientes para ser considerada minera artesanal, ni existe contrato, convenio y otro documento suscrito con la Compañía Minera Poderosa S.A.⁵³, para que pueda realizar actividad de exploración o explotación en la concesión minera Pataz No. 01 ubicada en el Pauco, Anexo Pueblo Nuevo, distrito y provincia de Pataz con *código 15006995X01*, lugar geográfico de donde la apelante manifestó y declaró realizaba su actividad extractiva, pero que pertenece a la concesión minera de Compañía Minera Poderosa S.A.⁵⁴ Y peor, por tratarse de un lugar donde la apelante no tiene derecho minero alguno, no posee registrados contratos de trabajo⁵⁵, ni posee labor legal realizada por la requerida⁵⁶ y mucho menos se encuentra siquiera autorizada para comercializar o procesar oro, como da cuenta el informe 1240-2017-MEM/DGM/DPM del 10 de julio de 2017⁵⁷. A todo ello se aúna la forma como fueron encontrados los objetos de mineral metálico oro refinado, camuflados entre unas humitas congeladas y maíz crudo, lo que vuelve más improbable que el origen de los bienes sea lícito⁵⁸. Y el hecho que el organismo supervisor de la minería artesanal no se haya percatado de estos defectos sino hasta la intervención del 2016, no legaliza su situación, porque el error no engendra derecho. En consecuencia, la actividad ilícita materia del proceso de extinción de dominio ha sido plenamente acreditada, por lo que el argumento de la apelante resulta infundado.

53. *En cuanto a la indefensión y a la vulneración al derecho a probar.* La apelante sostiene que ha estado en indefensión porque el defensor público asignado no ofreció prueba porque no tuvo contacto con la apelante y cuando ella decidió comparecer no se le permitió presentar la prueba de descargo. De la revisión del expediente se advierte que pese a estar debidamente notificada con la demanda desde el 09 de octubre de 2019,

⁵³ Cfr. Carta del 09 de mayo de 2017 suscrita por Daniel Palma Lértora, Jefe del departamento legal de Compañía Minera Poderosa S.A., página 59 a vuelta.

⁵⁴ Cfr. Acta de constatación fiscal, realizada por la Fiscalía Provincial Transitoria en materia ambiental de La Libertad, el 12 de julio de 2017, en el Pauco, anexo Pueblo Nuevo, Pataz, con presencia de la Ingeniera química Vania Analía Alcántara Bolaños, páginas 73 a 75 vuelta.

⁵⁵ Cfr. Informe 133-2019-GRLL-GGR-GRSTPE/SGPSC-NCRG de fecha 03 de junio de 2019, páginas 117 a 118 vuelta.

⁵⁶ Cfr. Informe Técnico 012-2017-GRLL-GGR/GREMH-NCRA fechado el 02 de agosto de 2017, páginas 76 a 80 vuelta; Acta de inspección fiscal al Pauco, anexo Pueblo Nuevo, Pataz, del 12 de julio de 2017, páginas 81 a 85 vuelta.

⁵⁷ Cfr. Páginas 88 y vuelta.

⁵⁸ Cfr. Acta de inmovilización – incautación 082-0205-2016, del 19 de mayo de 2016, formulario ininterrumpido de condena, boletas de venta y manifiesto de vuelo N° GL-000161 del 19 de mayo de 2016, páginas 20 a 29 vuelta.



según consta de páginas 133 y 135, la apelante decidió libremente no contestar a la demanda, ni ofrecer prueba alguna que acredite la adquisición lícita del mineral metálico refinado. Por lo que no se aprecia existencia del supuesto de vulneración al derecho a probar que alega la recurrente.

54. Además, de la resolución dos del 10 de diciembre de 2019 [páginas 136 a 139] se aprecia que la jueza de primer grado, tras declarar correctamente rebelde a la requerida, dispone que se oficie a la coordinación de la defensoría pública, notificando con ese propósito, a fin que se designe defensor público para defender los intereses de la parte requerida, tal y como lo ordena el artículo 21° de la Ley, al no haberse contestado la demanda en el plazo establecido procesalmente. No solo eso, sino que el letrado defensor público, participó activamente en la audiencia inicial llevada a cabo el 27 de enero de 2020 e incluso ofreció seis medios probatorios y expuso la teoría del caso defensiva a favor de la impugnante⁵⁹. Tampoco se puede soslayar que, pese a la declaración de rebeldía, la jueza de primera instancia ordenó se le notifique a la apelante de todos los actos procesales como corre de páginas 142, 143 y vuelta. Comunicación que surtió efecto toda vez que la apelante comparece al juzgado, el 30 de enero de 2020, precisa que su domicilio real es **“Francisco de Paula número 272 – Distrito El Porvenir”**, nombra su abogada defensora y pide copias, que le fueron concedidas, pero se le denegó la renovación de notificación, no por acto arbitrario como alega sino en estricto cumplimiento de la regla procesal fijada en el artículo 23 de la Ley en concordancia con el artículo 39 del Reglamento, que prescribe que tras comparecer el rebelde al proceso de extinción de dominio prosigue el mismo en el estado que se encuentre, sin que se renueven las etapas precluidas.

55. De otro lado, un razonamiento en contrario sería vulnerador del principio de ius cogens que **“nadie puede beneficiarse de su propio error”**⁶⁰ al haber sido la propia apelante quien decidió no contestar la demanda ni ofrecer la prueba correspondiente, por ende, si algo le afectó al provenir de su propia negligencia no es capaz de anular la

⁵⁹ Cfr. Acta de registro de audiencia inicial de extinción de dominio del 27 de enero de 2020, páginas 155 a 159, en todo casi escuchar audio: minuto 01:24:32 a minuto 01:27:10.

⁶⁰ ***Nemo auditur propiam turpitudinem allegans***. Este principio es una variante del apotegma latino: *“Nadie puede invocar la lesión de sus derechos en su propio error o negligencia; los jueces o tribunales, deben negar toda solicitud de nulidad del proceso en la que se advierta la incuria, el dolo o mala fe en que hubiere incurrido el peticionante”*, cfr. Sentencia constitucional plurinacional **SCP 0098/2018-S2** de 11 de abril, con ponencia del Magistrado MSc. Carlos Alberto Calderón Medrano, proveniente del Departamento de Santa Cruz – Bolivia, fundamento III.2; en similar sentido la **Sentencia T-213/08** de 28 de febrero de 2008, proferida por la Corte Constitucional de Colombia.



sentencia. Tal como lo estableció el Juez Robert Earl: “Además, todas las leyes, así como todos los contratos, pueden ser controlados en su operación y efecto por máximas generales y fundamentales del derecho común o *ius cogens*. A nadie se le permitirá aprovecharse de su propio fraude o sacar partido de su propia injusticia, o fundar demanda alguna sobre su propia iniquidad o adquirir propiedad de su propio crimen.”⁶¹ Este principio ha sido reconocido y es obligatorio para todos los Estados, entre los que está el Perú, como signatario de la Convención de Viena, siendo parte del derecho nacional conforme al mandato del artículo 55° de la Constitución Política del Perú. Acuerdo internacional en vigencia desde el 27 de enero de 1980 [suscrito el 23 de mayo de 1969, U.N. Doc A/CONF.39/27 (1969), 1155 U.N.T.S. 331] y que ha sido ratificado por el Perú conforme al Decreto Supremo 029-2000-RE del 21 de diciembre del 2000. Por tanto, reconocido como norma de vínculo jurídico de acuerdo a la prescripción expresa del artículo 53° de la Convención sobre los Tratados o Convención de Viena, que ordena:

“53. Tratados que están en oposición con una norma imperativa de derecho internacional general (“ius cogens”). Es nulo todo tratado que, en el momento de su celebración, esté en oposición con una norma imperativa de derecho internacional general. Para los efectos de la presente Convención, una norma imperativa de Derecho Internacional general es una norma aceptada y reconocida por la comunidad internacional de Estados en su conjunto como norma que no admite acuerdo en contrario y que solo puede ser modificada por una norma ulterior de Derecho Internacional general que tenga el mismo carácter.”

56. En ese sentido si fue la propia apelante quien decidió libremente actuar con negligencia en el tratamiento de sus intereses personales, tras la notificación de la demanda de extinción dominio, no solo no contestándola sino no ofreciendo prueba alguna personalmente, dejando para que – con las limitaciones obvias – sea únicamente la defensa necesaria pública, quien ofreciera las que tuviera a su alcance. Entonces, no existe vulneración a su derecho de defensa.

57. Asimismo, con relación a la vulneración a su derecho a presentar prueba a su favor, apreciamos que en su escrito de apelación la recurrente no ha señalado cuál o cuáles

⁶¹ Traducción de la cita de la Sentencia Philo Riggs, as Guardian ad litem et al., Appellants, v Elmer E. Palmer et al., Respondents. Court of Appeals of New York, Submitted June 21, 1889, Decided October 8, 1889. 115 NY 506, *Riggs v Palmer (1889)* 511 - 512. Besides, all laws as well as all contracts may be controlled in their operation and effect by general, fundamental maxims of the common law. No one shall be permitted to profit by his own fraud, or to take advantage of his own wrong, or to found any claim upon his own iniquity, or to acquire property by his own crime. Consultado el 17 de setiembre de 2020 en https://www.courts.state.ny.us/reporter/archives/riggs_palmer.htm. Una referencia sobre el caso Elmer y la Sentencia 115 NY 506, *Riggs v Palmer*, léase en Dworkin, Ronald (2012) *Los derechos en serio*, traducción Marta Isabel Guastavino Castro, Barcelona: Ariel



serían los medios de prueba que habría podido ofrecer y con los cuales hubiera desacreditado la fundada demanda fiscal. Con mayor razón si pudiendo haberlo hecho en su escrito de apelación si, como alega, no tuvo oportunidad al haberse denegado la ocasión de repetir la demanda en plazo renovado por haber precluido, tampoco lo hizo. A mayor abundamiento, en la audiencia de actuación de medios probatorios del 07 de febrero de 2020, su propia abogada defensora particular Nérida Alejandra Ávila Carrión manifestó:

“Señorita Magistrada, recién me he apersonado, porque hemos tomado conocimiento de esta demanda contra mi defendida, que me he apersonado justamente a tomar conocimiento en este acto de la audiencia, justamente minutos antes estoy revisando la notificación, por lo cual mi defendida no recordaba haber firmado la notificación con el auto admisorio, sin embargo, acabo de tomar conocimiento de que sí habría recibido, con lo cual se contactó con su abogado que es la que la llevaba las normales defensas que ha tenido, sin embargo nos llama la atención que el doctor no haya contestado...” [Acta de audiencia de páginas 177 a 183, escuchar audio minuto 01:52 a minuto 03:41] En dicha audiencia, por cierto, tampoco la defensa técnica ofreció prueba alguna, solo pidió plazo para conversar con la requerida apelante, porque no había podido comunicarse por la lejanía del domicilio de la recurrente en Pataz, y la letrada labora en Lima.

58. En ese sentido, los alegatos señalados resultan infundados, al alegar lesión de derechos que han provenido de su propia conducta, lo cual atenta contra el **principio del estoppel o teoría de los propios actos**⁶², principio también de *ius cogens*. Conclusión que posee respaldo en la doctrina constitucional fijada por el Tribunal Constitucional, por todas en la **RTC expedientes 00394-2013-PA/TC y 05923-2009-PA/TC – LIMA (acumulados)** caso Pablo Hugo Torres Arana, del 4 de marzo de 2013, fundamento 5.

59. **Sobre la agresión a la propiedad de los 7 bulliones de oro.** Al haberse acreditado con total certeza que tanto la posesión de dicho mineral metálico como su

⁶² El principio del estoppel es la fórmula anglo sajona o del common law que respalda el brocardo romano **venire contra factum proprium nulli conceditur**, o “nadie puede venir contra sus propios actos”. En el sistema del civil law se le conoce como teoría de los actos propios o de los propios actos. Según la práctica internacional cuando una parte en un litigio ha adoptado una actitud determinada que redunde en beneficio de la parte contraria o deterioro propio, no puede luego, en virtud del **principio del estoppel**, asumir otra conducta que sea contradictoria con la primera. Ya que tal actitud se rige por la regla de **non concedit venire contra factum proprium**. (No se puede conceder la demanda - objeción o excepción - contra acto propio.) Este principio ha sido reconocido por la práctica jurisdiccional de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, como dan cuenta las Resoluciones 013 Neira Vs Perú. Excepciones preliminares. Sentencia del 11 de diciembre de 1991. IV.29; Resolución 050 Durand Vs Perú. Excepciones Preliminares. Sentencia del 28 de mayo de 1999. VII.38; Resolución 066 Mayagna Vs Nicaragua. Excepciones preliminares. Sentencia del 01 de febrero de 2000.VI.57; Resolución 095 El Caracazo Vs Venezuela. Reparaciones. Sentencia del 29 de agosto de 2002.IV.52, 53; Resolución 119 Herrera Vs Costa Rica. Sentencia del 02 de julio de 2004. VII.83; entre otras. Obligatorio conforme al mandato del artículo 55° de la CN, que entró en vigencia desde el 27 de enero de 1980 [Suscrita el 23 de mayo de 1969, U.N. Doc A/CONF.39/27 (1969), 1155 U.N.T.S. 331] y ratificada por el Perú conforme al Decreto Supremo 029-2000-RE del 21 de diciembre de 2000, reconocido como norma de vínculo jurídico de acuerdo a la prescripción del artículo 53° de la Convención sobre los Tratados o Convención de Viena. **53. Tratados que están en oposición con una norma imperativa de derecho internacional general (“ius cogens”).** Es nulo todo tratado que, en el momento de su celebración, esté en oposición con una norma imperativa de derecho internacional general. Para los efectos de la presente Convención, una norma imperativa de derecho internacional general es una norma aceptada y reconocida por la comunidad internacional de Estados en su conjunto como norma que no admite acuerdo en contrario y que sólo puede ser modificada por una norma ulterior de derecho internacional general que tenga el mismo carácter.



comercialización, no fue realizada por la requerida apelante dentro de los límites legales ni con respeto al bien común, como lo exige el artículo 70° de la Constitución Política del Perú. Y siendo que *“lo ilícito no brinda derecho alguno, y desde luego no brinda los mismos derechos que tiene cualquier ciudadano que cumple el ordenamiento jurídico y respeta el bien común, por cuanto lo correcto es que el bien ilícito es contrario a un Estado constitucional y convencional de Derecho, y carece de cualquier protección jurídica, de existir sería un acto inconstitucional e inconvencional”*. Entonces, no existe agresión al derecho de propiedad que alega la requerida, el proceso de extinción de dominio no puede admitir el razonamiento de “propiedad ilícita” pretendido por la apelante, dado que vulnera la Constitución y los compromisos internacionales suscritos por el Perú, por lo que este alegato es infundado.

60. Sobre que no se ha demostrado la existencia del delito de minería ilegal o lavado de activos. En principio, debe indicarse que esta objeción impugnativa resulta inadmisibles, puesto que parte del error de postulación de la apelante, al considerar que en el proceso de extinción de dominio debe previamente acreditarse la comisión de un delito para luego pronunciarse sobre la extinción del bien de origen ilícito, cuando en realidad al ser procesos independientes – como se dijo en el fundamento 35 – no se requiere tal acreditación. Únicamente, es necesario que se acredite la existencia de una actividad ilícita, en los contornos de la definición establecida en la Ley. De conformidad con lo establecido en el Decreto Legislativo 1373, en su principio 3.1 artículo tercero del Título Preliminar, se define como **actividad ilícita** a toda aquella perturbación jurídica que una persona comete al margen de un ordenamiento jurídico legítimo y sin buena fe cualificada; no solamente es el delito que, por supuesto es uno de esos casos, sino todo acto que se realiza fuera de los límites de la ley o sin respeto al bien común.

61. Añadido a ello, con relación a la invocación a algunos fundamentos de la **Casación 1408-2017-PUNO** de la Sala Penal Permanente de la Corte Suprema de Justicia de la República del 30 de mayo de 2019, ponencia del Señor Figueroa Navarro, en el caso Leonardo Callalli Warthon y otros por delito de lavado de activos en agravio del Estado. Debe señalarse al exigir que para que se acredite el delito de minería ilegal es necesario que se trate de una *“actividad permanente y a gran escala, requiere de un gran despliegue logístico, implica dominio y movilidad territoriales, necesita mano de obra barata, fuentes*



de agua y energía eléctrica, y, además, capital y un nivel de organización que asegure el circuito económico ilegal; lo que implica, por ende, la consolidación de una organización y economía ilícitas⁶³; la apelante pretende que la actividad ilícita se equipare al delito, lo cual es equivocado.

62. Además, resulta una invocación descontextualizada y sesgada de la propia ejecutoria suprema puesto que desconoce los fundamentos de respaldo a la legitimación del sistema de extinción de dominio. Aunque la Casación se ocupa del instituto derogado de pérdida de dominio, que partía de la premisa: *“cualquier ejercicio de la propiedad o derecho real es legítimo mientras no se declare judicialmente lo contrario”*, que el instituto de la Extinción de Dominio del Decreto Legislativo 1373 no admite, puesto que para dicha legislación cualquier propiedad adquirida ilícitamente es nula desde su origen y no puede engendrar derecho alguno. (*Nemo plus iuris rule*) No es menos cierto que, en varios fundamentos desarrolla la extinción de dominio y justifica su legitimación constitucional incluso de la derogada pérdida de dominio, como los fundamentos Decimosexto a Vigésimoprimeros. Por lo que esta casación debe ser tomada con prudencia cuando se pretenda aplicar – más allá de obiter dicta – al proceso de extinción de dominio.

63. En particular la afirmación en contrario establecida: *“[el] primer concepto de minería ilegal es insuficiente. La ilegalidad de la actividad no solo se evidencia por el lugar...”* Con lo cual la propia casación que se invoca en respaldo a que la requerida no ha desplegado un gran desarrollo económico o logístico, reconoce que minería ilegal no solo es un concepto unido a factores sino también a consecuencias, como la propia generación de un mercado sobre una economía permeada por activos o riqueza ilícita.

64. Así pues, como se dijo antes delito y actividad ilícita no son lo mismo, mientras el primero exige que la conducta atribuida sea una acción voluntaria y consciente, típica, antijurídica, culpable o reprochable penalmente y de consecuencia punitiva; la actividad ilícita es una perturbación jurídica que puede tener como referencia la vulneración al ordenamiento jurídico en cualquiera de sus áreas⁶⁴, siendo susceptible de extinción cualquier acto antijurídico que se encuentre fuera de los límites legales o afecte el bien común.

⁶³ Fundamentos Decimotercero y Decimocuarto.

⁶⁴ Dependiendo de cuál sea, será así: un ilícito penal (delito), un ilícito civil, un ilícito tributario, un ilícito aduanero, un ilícito administrativo, etcétera.



65. Si esto es así, exigir no solo que sea delito, sino que la actividad ilícita a pesar de agredir a un bien jurídico constitucional, vulnerar el bien común y no encontrarse dentro de los límites legales, deba además reunir las condiciones de permanencia, gran escala de desarrollo, despliegue logístico, o peor consolidación económica, crimen organizado y asociación a redes ilícitas que son inherentes al delito que no se juzga en el presente proceso, son argumentos que atentan contra la finalidad del Derecho de Extinción de Dominio, al crear islas de impunidad y tratamientos de desigualdad procesal, que no pueden ser reconocidas constitucional o convencionalmente. En consecuencia, como la actividad ilícita realizada por la requerida apelante ha sido plenamente demostrada en este caso, estos argumentos de impugnación resultan infundados.

66. ***Sobre los errores en la incautación e inmovilización realizada el 19 de mayo de 2016.*** Incurrir en el mismo error la apelante en este punto, ya que el proceso de extinción de dominio ni resulta ser un reexamen de los actuados del proceso penal, ni tampoco existe manera de pronunciarse sobre los alegados defectos de escritura ocurridos en el acta de inmovilización e incautación 082-0205-2016 del 19 de mayo de 2016 o en los demás actuados de la intervención. Así como lo manifestado por sus autores en el proceso de extinción, puesto que por el paso del tiempo solo es una interpretación de su recuerdo, ya que también la testigo Rocío Nancy Rafael Pucuhuaranga afirmó que lo que no recuerda se encuentra en el acta respectiva la cual suscribió no solo la fiscal interviniente sino también la propia requerida. Lo propio ocurrió con los testigos Isabel Cabrera Acevedo y Diana Valera Puertas, quienes reconocieron el acta y su firma en ella, y estuvieron conformes con lo que en las mismas se consignó, relativizando los posibles errores que su memoria haya generado. Por lo tanto, los supuestos errores en la intervención, no fueron contradichos oportunamente en el proceso penal, con mayor razón si pese al paso del tiempo, la propia requerida apelante ha dejado consentir sin que haya acreditado haberlos impugnado, cuestionado o requerido de nulidad de alguna forma. Y los posibles olvidos al momento de declarar han sido subsanados totalmente, con el reconocimiento que las tres testigos aeroportuarias hicieron de las actas y su contenido. En consecuencia, este alegato es inadmisibile.

67. ***Sobre la objeción a la motivación de la sentencia sobre la mala justificación de la actividad minera informal y la falta de probanza de la actividad ilícita.*** Debe estarse a lo



señalado en los fundamentos 29 a 42 de esta sentencia, al ser argumentos redundantes con lo ya expresado, esta alegación resulta también infundada, por los mismos motivos. Por lo que al resultar infundado el recurso de apelación, la venida en grado debe ser confirmada plenamente.

VII. PARTE RESOLUTIVA

Por las consideraciones expuestas, analizando los hechos y lo actuado conforme a las reglas de la sana crítica razonada, la lógica y las máximas de la experiencia, y de conformidad con los fundamentos expresados, la Sala de apelaciones especializada transitoria de Extinción de Dominio con competencia macro regional nororiental del Perú con sede en La Libertad, **POR UNANIMIDAD HA RESUELTO:**

1. **DECLARAR INFUNDADA** la apelación formulada por la requerida, por lo tanto,
2. **CONFIRMAR** Sentencia contenida en la **Resolución OCHO** del veintiocho de febrero del dos mil veinte, que **DECLARÓ FUNDADA** la demanda de extinción de dominio planteada por la Fiscalía Provincial Penal Transitoria en Extinción de Dominio del Distrito Fiscal de La Libertad, respecto de los **siete (07) bulliones de oro refinado**, con un peso aproximado de **3,085.64** gramos y un valor no menor a **US\$ 124,280.51** que se encuentran bajo custodia en la bóveda de seguridad del Banco de la Nación, según Acta detallada respectiva. **EXTINGUIÓ** el dominio y todos los derechos que sobre el bien metálico (oro refinado) ostentaba la persona de **YESSICA GIOVIELY ÁVILA CRUZADO**, debiéndose en mérito a la dicha resolución, pasar a nombre del Estado Peruano, con todo lo demás que contiene.
3. **ORDENAR** que el presente expediente sea devuelto al Juzgado de origen para la ejecución de la sentencia en plazo razonable y con conocimiento del PRONABI a la dirección electrónica registrospronabi@minjus.gob.pe.

SS.

CÁRDENAS FALCÓN

ZAMORA BARBOZA

LUJÁN TÚPEZ.