CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA
SALA PENAL PERMANENTE

RECURSO CASACIÓN N.º 885-2018/MADRE DE DIOS
PONENTE: CESAR SAN MARTIN CASTRO

Presunción de inocencia. Juicio sobre la prueba y juicio sobre la suficiencia

Sumilla. **1.** A través de la garantía de presunción de inocencia, en materia probatoria, se autoriza un triple control: (*i*) juicio sobre la prueba, (*ii*) juicio sobre la suficiencia, y (*iii*) juicio sobre la motivación y su razonabilidad –aunque en este último control, existe un causa específico a través del artículo 429, inciso 4, del Código Procesal Penal–. **2.** En el primer juicio, planteado por el impugnante, se controla, desde una perspectiva interna, de un lado, la obtención lícita de las fuentes de prueba, y, de otro lado, la actuación de los medios de prueba con pleno respeto de las debidas garantías procesales (prueba plenarial y, excepcionalmente, prueba anticipada y preconstituida en los supuestos de irrepetibilidad y urgencia); así como, desde una perspectiva más bien externa, si la Sala Penal Superior –que no ha dispuesto de la inmediación que sí ha tenido el Juzgado Penal– se ha mantenido dentro los límites de revisión que le corresponden. **3.** En el segundo juicio, igualmente denunciado por el recurrente, se controla si existe prueba de signo incriminatorio o de cargo que pueda razonablemente ser calificada como idónea o bastante, pero sin posibilidad de proceder en este recurso extraordinario a un nuevo análisis crítico de la prueba practicada –se examina si la decisión escogida por los jueces de mérito, en sus propios términos, soporta y mantiene la condena–. **4.** Es patente que el cuestionamiento impugnativo del encausado respecto de la utilización de las declaraciones prestadas en sede de investigación preparatoria de los condenados conformados en procedimiento de apelación de sentencia era plenamente procedente, pues esas declaraciones no se utilizaron en la sentencia de primera instancia. Luego, no se trata de una alegación tardía y de una aceptación de un argumento previo consentido en primera instancia. **5.** El Tribunal Superior vulneró la garantía de presunción de inocencia en cuanto no respetó los límites de revisión que le corresponde. Valoró, indebidamente, unas declaraciones no leídas ni debatidas, con vulneración de lo prescripto en el artículo 393, apartado 1, del Código Procesal Penal; y, además, no respondió todos los puntos impugnativos.

–SENTENCIA DE CASACIÓN–

Lima, dieciocho de setiembre de dos mil diecinueve

VISTOS; en audiencia pública: el recurso de casación por inobservancia de precepto constitucional interpuesto por el encausado AUGUSTO TRIVEÑO TORRES contra la sentencia de vista de fojas trescientos noventa y siete, de veintiuno de junio de dos mil diecisiete, que confirmando la sentencia de primera instancia de fojas ciento setenta y siete, de catorce de diciembre de dos mil dieciséis, lo condenó como autor del delito de tráfico de insumos químicos y maquinarias destinadas a la minería ilegal en agravio del Estado a cuatro años de pena privativa de libertad, suspendida condicionalmente por el plazo de tres años, cien días multas y tres años de inhabilitación, así como al pago de cinco mil soles por concepto de reparación civil; con lo demás que al respecto contiene.

Ha sido ponente el señor SAN MARTÍN CASTRO.

FUNDAMENTOS DE HECHO

PRIMERO. Que el fiscal provincial provisional del Despacho de la Fiscalía Especializada en materia ambiental de Madre de Dios a fojas doscientos sesenta y ocho –del cuadernillo de casación–, de treinta de junio de dos mil catorce, formuló acusación contra ROSALIO MOREANO PUMA, HÉCTOR MINGA HUAYTO y AUGUSTO TRIVEÑO TORRES como autores de los delitos de tráfico de insumos químicos y maquinarias destinadas a la minería ilegal en agravio del Estado.
∞ El Primer Juzgado Unipersonal de Flagrancia de Cusco, mediante auto de fojas tres, de veintiuno de marzo de dos mil dieciséis, declaró la procedencia del juicio oral.
∞ El Segundo Juzgado Penal Unipersonal de Tambopata, tras el juicio oral, público y contradictorio, con fecha catorce de diciembre de dos mil dieciséis, condenó a AUGUSTO TRIVEÑO TORRES como autor del delito de tráfico ilícito de insumos químicos y maquinarias destinadas a la minería ilegal en agravio del Estado peruano a cuatro años de pena privativa de libertad, suspendida condicionalmente por el plazo de tres años, cien días multa e inhabilitación por tres años, así como el pago de cinco mil soles por concepto de reparación civil.

SEGUNDO. Que la sentencia de primera instancia –ratificada por la sentencia de vista– declaró probado que el imputado Triveño Torres se dedicaba al expendió de mercurio en tapers con las inscripciones "Mercurio Rey Español", todos rotulados con el logotipo "Mercurio Rey Español – Mercurio Triveño", en su condición de representante de la empresa "Corporación Minera Gold Mercury Triveño Empresa Individual de Responsabilidad Limitada", cuyo titular es el condenado conformado Héctor Minga Huayto. Los mencionados tapers fueron incautados en la intervención realizada por el Ministerio Público y personal policial el día quince de agosto de dos mil trece, a las diecisiete horas y quince minutos, en las instalaciones del establecimiento comercial "Comercializadora Stone", ubicado en el jirón Ica número trescientos cincuenta y tres, Puerto Maldonado, departamento de Madre de Dios, donde se hicieron presentes ambos encausados. Se hallaron tres tapers con frascos pequeños, que contenían mercurio, y veintiuno cajas de cartón, que contenían diez frascos del mencionado producto químico.
∞ La medida de incautación se realizó por guardar relación con la intervención al condenado conformado Rosalio Moreano Puma, realizada en la misma fecha, a las quince horas, por las inmediaciones del kilómetro treinta y tres de la carretera Puerto Maldonado – Mazuko, cuando conducía una camioneta marca Toyota, modelo Hilux, con número de placa de rodaje CGO–novecientos cuarenta y siete. Como consecuencia del registro vehicular se halló en la cajuela

una bolsa plástica de color rojo, en cuyo interior se encontraron dos frascos de plástico transparente, con dos tapas de plástico color blanco, que contenían una sustancia color plateada, correspondiente a mercurio, rotulado "Rey Español Mercurio Triveño", cuya finalidad sería su utilización para la actividad minera ilegal.

TERCERO. Que, continuando con el trámite de la causa, la sentencia condenatoria de primera instancia fue apelada por el imputado Augusto Triveño Torres por escrito de fojas doscientos doce de diecinueve de diciembre de dos mil dieciséis. La Segunda Sala Penal de Apelaciones Especializada en Delitos Ambientales, previo procedimiento impugnativo, mediante la sentencia de vista de fojas trescientos noventa y siete, de veintiuno de julio de dos mil diecisiete, confirmó la sentencia de primera instancia.

∞ Los fundamentos de la sentencia de vista fueron los siguientes:

A. El encausado aceptó que vendía mercurio (declaración preliminar).

B. El imputado Héctor Minga Huayto, por su parte, sostuvo que el acusado impugnante vende mercurio y que el mercurio incautado le correspondía.

C. El condenado conformado Rosalio Moreano Puma reconoció que estaba trasladando mercurio, que se dedica a la actividad minera y que dicho mercurio lo utilizaría en la mencionada actividad.

D. A la fecha de la comisión del delito, el día quince agosto de dos mil trece, ya estaba vigente el Decreto Legislativo 1102, de veintiocho de febrero de dos mil doce, que incorporó el artículo 307-E del Código Penal, y el Decreto Legislativo 1103 que consideró al mercurio como insumo para la minería ilegal.

CUARTO. Que el encausado Augusto Triveño Torres interpuso recurso de casación contra la sentencia de vista, mediante escrito de fojas cuatrocientos setenta y cinco, de siete de julio de dos mil diecisiete. Éste fue declarado inadmisible por auto superior de fojas cuatrocientos ochenta y tres, de dieciocho de julio de dos mil diecisiete. Sin embargo, en virtud del recurso de queja que formuló, corriente a fojas cuatrocientos ochenta y siete, de veinticinco de julio de dos mil diecisiete, se emitió la Ejecutoria Suprema RQ-542-2017, de fojas cincuenta y cinco –del cuaderno de queja–, de trece de octubre de dos mil diecisiete, que declaró fundado el referido recurso.

QUINTO. Que el encausado Triveño Torres en su recurso de casación introdujo como motivo de casación: infracción de precepto material (artículo 429, inciso 3, del Código Procesal Penal). Anotó que se valoraron medios de prueba que no fueron actuados en primera instancia ni fueron objeto de inmediación, por lo que se vulneró el principio de congruencia procesal; que se infringió la garantía de presunción de inocencia y el principio de imputación objetiva, al no haberse

actuado en juicio ninguna sindicación contra el imputado; que, en el juicio oral de primera instancia, no fue oralizada el acta de intervención, su declaración, la declaración de Héctor Minga Huayto y la declaración de Rosalio Moreano Puma; que en la audiencia de segunda instancia no se actuó prueba nueva, ni se actuó la testimonial de Rosalio Moreano Puma u otras personas que han podido sindicarlo; que no se ofreció como testigos impropios a esos condenados, por lo que sus dichos no pueden ser valorados; que los hechos partieron de un testigo que nunca compareció, y no se probó la venta de mercancías.

SEXTO. Que, cumplido el trámite de traslados a las partes recurridas, este Tribunal de Casación, por Ejecutoria Suprema de fojas ciento cuarenta y nueve, de nueve de noviembre de dos mil dieciocho, del cuadernillo formado en esta sede suprema, declaró bien concedido el citado recurso pero por el motivo de inobservancia de garantía constitucional.
∞ Al respecto, la Ejecutoria Suprema precisó que en pureza se cuestionó el carácter de medio de prueba valorable de determinadas actuaciones realizadas en sede de investigación preparatoria, así como la insuficiencia probatoria, por lo que se trata de las exigencias necesarias en materia de reglas de prueba, indispensables para desvirtuar la garantía de presunción de inocencia (concordancia del artículo 2, ordinal 24, literal 'e', de la Constitución con los artículos II, apartado 1, del Título Preliminar y 429, numeral 1, del Código Procesal Penal).

SÉPTIMO. Que instruido el expediente en Secretaría, presentado alegato ampliatorio por el recurrente [fojas ciento sesenta, de veintiuno de enero de dos mil diecinueve], señalada fecha para la audiencia de casación el día once de setiembre de dos mil diecinueve, y realizada ésta con la concurrencia de la abogada del recurrente Triveño Torres –defensa pública–, Doctora Judith Antonieta Rebaza Antúnez, el estado de la causa es la de expedir sentencia.

OCTAVO. Que cerrado el debate, deliberada la causa en secreto ese mismo día, de inmediato y sin interrupción, y producida la votación respectiva, se acordó por unanimidad pronunciar la correspondiente sentencia de casación en los términos que a continuación se consignan y dar lectura de la misma en la audiencia programada el día de la fecha.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO. Que el motivo específico de casación es inobservancia de la garantía de presunción de inocencia, constitucionalmente consagrada en el artículo 2, ordinal 24, literal 'e', de la Constitución, y desarrollada legalmente en el artículo II, apartado 1, del Título Preliminar del Código Procesal Penal.

∞ La garantía de presunción de inocencia es de naturaleza reaccional, exclusiva del imputado, y por ello no precisada de un comportamiento activo por parte de su titular. Desde una perspectiva fundamental es el derecho a no ser condenado sin prueba de cargo válida, referida a todos los elementos objetivos del delito, y que de la misma corresponde inferir razonablemente, más allá de toda duda razonable, los hechos y la intervención delictiva del acusado.
∞ A través de esta garantía, en materia probatoria, se autoriza un triple control: (*i*) juicio sobre la prueba, (*ii*) juicio sobre la suficiencia, y (*iii*) juicio sobre la motivación y su razonabilidad –aunque en este último control, existe un motivo de casación específico a través del artículo 429, inciso 4, del Código Procesal Penal, que es del caso invocar expresamente para su examen casacional–.
∞ En el primer juicio, planteado por el impugnante, se controla, desde una perspectiva interna, de un lado, si la obtención de las fuentes de prueba fue lícita, y, de otro lado, si la actuación de los medios de prueba se realizó con pleno respeto de las debidas garantías procesales (prueba plenarial y, excepcionalmente, prueba anticipada y preconstituida en los supuestos de irrepetibilidad o indisponibilidad y urgencia); así como, desde una perspectiva más bien externa, si la Sala Penal Superior –que no ha dispuesto de la inmediación que sí ha tenido el Juzgado Penal– se ha mantenido dentro los límites de revisión que le corresponden.
∞ En el segundo juicio, igualmente denunciado por el recurrente, se controla si existe prueba –válida, según el juicio precedente– de signo incriminatorio o de cargo que pueda razonablemente ser calificada como idónea o bastante, pero sin posibilidad de proceder en este recurso extraordinario a un nuevo análisis crítico de la prueba practicada. Solo se examina, en concreto, si la decisión escogida por los jueces de mérito, en sus propios términos, soporta y mantiene la condena.

SEGUNDO. Que la sentencia de primera instancia justificó la condena al impugnante Treviño Torres (*i*) en su declaración plenarial; (*ii*) en el informe fundamentado 15-2014-GOREMAD/DREMH-OAJ-WCR, de veintiséis de junio de dos mil catorce, que estableció que el mercurio es un insumo fiscalizado conforme a los Decretos Legislativos 1103 y 1102; (*iii*) en el Informe Técnico 042-2014-GOREMAD/GRDE/DREMH-AF/HS, de veintitrés de mayo de dos mil catorce, que señaló que lo incautado corresponde a mercurio HG; y, (*iv*) en el hecho de que sus coimputados fueron condenados oportunamente.
∞ Cabe destacar que la declaración plenarial de Treviño Torres [fojas ciento veintinueve, de once de octubre de dos mil dieciséis] aportó como datos relevantes los siguientes: que, en ese entonces, era representante de la empresa Corporación Golden Triveño EIRL; que el mercurio no era fiscalizado cuando lo importó legalmente de la empresa importadora DURF WORD, la cual a su vez lo adquirió de la empresa importadora DUA SIDAN en mayo de dos mil trece; que

lo adquirido se colocó en un espacio determinado en la ferretería Stone, donde alquiló parte del local, y destinado para su venta –aunque contradictoriamente señaló que no se dedica a la venta de mercurio–; que la última venta que realizó fue en mayo de dos mil trece; que no vendió mercurio a Moreano Puma –a quien no conoce– ni a otra persona; que el mercurio incautado no estaba destinado a la venta para la minería ilegal; que el nombre "Mercurio Triveño" es una marca registrada.

TERCERO. Que el encausado Triveño Torres en su recurso de apelación de fojas doscientos doce, de diecinueve de diciembre de dos mil dieciséis, pidió la revocatoria de la sentencia de primera instancia y la absolución de los cargos. Introdujo, como causa de pedir, (***i***) que el mercurio incautado, en esa fecha, no estaba fiscalizado (atipicidad de la conducta atribuida); (***ii***) que no se acreditó que se dedique a la venta de mercurio, nadie lo sindicó como vendedor del mismo, no se probó que el mercurio incautado a Moreano Puma provenga de su empresa, que se valoraron informes de autoridades administrativas no competentes en la materia y que no acreditó que el mercurio incautado en su establecimiento tenga un destino ilegal (falta de pruebas del hecho delictivo condenado); y, (***iii***) que no se respetó el manual de intervención policial y hubo un allanamiento ilegal, a la par que se le obligó a firmar el acta para validar la intervención policial (ilicitud de la prueba obtenida).

CUARTO. Que, empero, el Tribunal Superior en la sentencia de vista impugnada acotó, al desestimar la apelación, que el imputado aceptó que vendía mercurio; que el condenado conformado Minga Huayto sostuvo que el imputado Triveño Torres se dedicaba a la venta de mercurio y que el mercurio incautado en el local comercial pertenecía a este último; que el condenado conformado Moreano Puma reconoció que estaba trasladando mercurio, que se dedica a la actividad minera y que el mercurio lo utilizaba para esa actividad; que a la fecha de comisión del delito ya estaban vigentes los Decretos Legislativos 1102 y 1103.

QUINTO. Que, ahora bien, como se advierte de este análisis previo, la sentencia de vista no resolvió todos los puntos impugnativos. En efecto, aun cuando estimó que la conducta enjuiciada era delictiva y los preceptos respectivos estaban vigentes cuando ésta se perpetró (primera causa de pedir: juicio de vigencia del tipo penal), obvió pronunciarse acerca de la causa de pedir vinculada a la presunta ilicitud de la prueba obtenida (tercera causa de pedir).
∞ De otro lado, es de puntualizar que, para responder a la causa de pedir referida a la falta de pruebas de intervención delictiva del impugnante Triveño Torres (segunda causa de pedir), no solo no se mencionó el mérito de la pericia físico química 069/13, leída y debatida en el acto oral [acta de fojas ciento treinta y nueve, de veintisiete de octubre de dos mil dieciséis], sino que se valoró las

declaraciones de los condenados conformados Minga Huayto y Moreano Puma prestadas en sede de investigación preparatoria. Sobre este último razonamiento se tiene que si bien en el auto de citación a juicio se convocó a los dos condenados conformados como testigos impropios y, luego, como no pudieron ser ubicados, por auto de fojas ciento treinta y ocho, de la sesión de veintisiete de octubre de dos mil dieciséis, se prescindió de su actuación; empero, en la estación de oralización de medios de prueba no se leyeron tales declaraciones ni se sometieron a debate [fojas ciento treinta y nueve a ciento cuarenta y de fojas ciento cuarenta y cuatro a ciento cuarenta y siete], conforme a los artículos 383, apartado 1, literal d), y 384, apartado 4, del Código Procesal Penal.

SEXTO. Que es patente la fundabilidad del cuestionamiento impugnativo del encausado Triveño Torres respecto de la utilización de las declaraciones prestadas en sede de investigación preparatoria de los condenados conformados en procedimiento de apelación de sentencia era plenamente procedente, pues esas declaraciones no se utilizaron en la sentencia de primera instancia. Luego, no se trata de una alegación tardía y de una aceptación de un argumento judicial previo consentido en primera instancia.
∞ Por consiguiente, el Tribunal Superior vulneró la garantía de presunción de inocencia en cuanto no respetó los límites de revisión que le corresponde. Valoró, indebidamente, unas declaraciones no leídas ni debatidas, con vulneración de lo prescripto en el artículo 393, apartado 1, del Código Procesal Penal; y, además, no respondió todos los puntos impugnativos, con violación del principio de exhaustividad.

SÉPTIMO. Que, en estas condiciones, no corresponde dictar una sentencia rescisoria –la absolución no es, en este caso, el efecto de estimar el recurso de casación–, sino ordenar la realización de un nuevo juicio de apelación y que otro Colegiado Superior se pronuncie sobre el mérito del recurso de apelación, respetando lo señalado en esta sentencia casatoria. Por ende, se dictará únicamente una sentencia rescindente.

DECISIÓN

Por estos motivos: **I.** Declararon **FUNDADO** el recurso de casación por inobservancia de precepto constitucional interpuesto por el encausado AUGUSTO TRIVEÑO TORRES contra la sentencia de vista de fojas trescientos noventa y siete, de veintiuno de junio de dos mil diecisiete, que confirmando la sentencia de primera instancia de fojas ciento setenta y siete, de catorce de diciembre de dos mil dieciséis, lo condenó como autor del delito de tráfico de insumos químicos y maquinarias destinadas a la minería ilegal en agravio del Estado a cuatro años de pena privativa de libertad, suspendida

condicionalmente por el plazo de tres años, y cien días multas, así como al pago de cinco mil soles por concepto de reparación civil; con lo demás que al respecto contiene. **II.** En consecuencia, **CASARON** la referida sentencia de vista; y, reponiendo la causa al estado que le corresponde: **ORDENARON** que otro Colegiado Superior, atendiendo a los fundamentos jurídicos precedentes, expida nueva sentencia de vista con arreglo a Derecho. **III. DISPUSIERON** se remitan los actuados al órgano de apelación para que proceda con forme a Ley y se publique la presente sentencia casatoria en la Página Web del Poder Judicial. Sin costas. Intervino el señor juez supremo Castañeda Espinoza por vacaciones del señor juez supremo Príncipe Trujillo. **HÁGASE** saber a las partes procesales personadas en esta sede suprema.

Ss.

SAN MARTÍN CASTRO

FIGUEROA NAVARRO

CASTAÑEDA ESPINOZA

SEQUEIROS VARGAS

CHÁVEZ MELLA

CSM/abp

SE PUBLICÓ CONFORME A LEY

PILAR SALAS CAMPOS
Secretaria de la Sala Penal Permanente
CORTE SUPREMA

07 OCT 2019
4:25 pm

LPDERECHO.PE