

COLABORADOR EFICAZ Y TESTIGO PROTEGIDO

i. Colaborador es aquél que concluyó un proceso de colaboración eficaz de forma exitosa y, como ya se mencionó, es un criminal arrepentido —jamás un inocente— que reconoció la comisión de uno o varios ilícitos penales. El testigo protegido, en cambio, es aquél que presencié la comisión de un evento delictivo, indistintamente de su grado de participación al evento delictivo (testigo impropio) o su ajenidad al mismo. **ii.** Nada impide que el excolaborador —resultado de un proceso de colaboración fallido— pueda declarar en juicio, bajo la calidad de testigo sin medidas de protección o, según sea el caso, por razones de seguridad de su integridad, bajo la reserva de su identidad. En tal sentido, no se incurre en vulneración del contradictorio y del derecho de defensa procesal; y en esa lógica, puede utilizarse válidamente ese testimonio incriminador. La incorporación de la declaración del testigo protegido con clave 002-2015 no afecta la legitimidad de la prueba valorada por el órgano de juzgamiento.

IMPARCIALIDAD JUDICIAL

Aunque el magistrado, en primera instancia, no emitió sentencia sobre el fondo de la controversia, lo cierto es que el proceso de formación de la convicción judicial —bajo el sistema de valoración de la sana crítica— comprende a la actuación de las pruebas ofrecidas por las partes. Sería un absurdo asumir que el juez, al momento de emitir sentencia, está desvinculado de la actuación de la prueba suscitada durante los debates. La convicción judicial es progresiva, atendiendo a los elementos de prueba legítimamente incorporados y alegatos de las partes sobre el valor probatorio de cada uno de ellos. En tal sentido, ya existía en el juez superior Gómez Aquino —miembro de la Sala de Apelaciones— un conocimiento previo de la causa, con una convicción judicial aunque incipiente, pero con un valor previo, al fin y al cabo, otorgado a la prueba actuada cuando integraba el órgano de juzgamiento. Es esta la razón que permite vislumbrar un temor fundado por parte de los imputados sobre la falta de imparcialidad del juez, al momento de resolver sus respectivos recursos de apelación.

Lima, veintinueve de abril de dos mil veintiuno

VISTO: en audiencia pública virtual, los recursos de casación interpuestos por los sentenciados **SANDRO ERNESTO SALINAS PINTO, SANTOS TITO TEODORO PEÑALVA PORTUGAL, ÁNGEL LUCIO DUEÑAS MAMANI y JUAN MARTÍN CHÁVEZ BRIONES**, contra la sentencia de vista del 28 de septiembre de 2018, emitida por la Sala Mixta Descentralizada Permanente de Huancané de la Corte Superior de Justicia de Puno, que confirmó lo extremos de la sentencia de primera instancia, que: **i)** los condenó como coautores del delito de tráfico ilícito de drogas, en su forma de favorecimiento al consumo ilegal de drogas tóxicas mediante actos de tráfico agravado, en perjuicio del Estado; **ii)** condenó a Roy Mario Luis Carbajal Villalba, como autor del delito de

receptación, en perjuicio de Elizabeth Huamán Hanco y Fabio López Quispe; **iii)** impuso a Sandro Ernesto Salinas Pinto, dieciocho años y cuatro meses de pena privativa de la libertad; a Roy Mario Luis Carbajal Villalba, diecinueve años y cuatro meses; a Juan Martín Chávez Briones, Santos Tito Teodoro Peñalva Portugal y Ángel Lucio Dueñas Mamani, diecisiete años y cuatro meses; **iv)** les impuso, a cada uno, la pena de ciento ochenta días-multa; **v)** los inhabilitó por el término de cinco años, de conformidad con los incisos 2 y 4, del artículo 36, del Código Penal; y **vi)** fijó en cien mil soles el monto de la reparación civil respecto al delito contra la salud pública, en la modalidad de tráfico ilícito de drogas, en su forma de favorecimiento al consumo ilegal de drogas tóxicas mediante actos de tráfico agravado; y dos mil soles en cuanto al delito contra el patrimonio, en la modalidad de receptación.

Ponencia del juez supremo **BERMEJO RIOS**.

CONSIDERANDO

ANTECEDENTES PROCESALES RELEVANTES

1. El 6 de abril de 2017, el fiscal provincial titular de la Fiscalía Provincial Especializada en Tráfico Ilícito de Drogas – sede Juliaca, formuló requerimiento mixto¹.

1.1. Por un lado, solicitó el sobreseimiento de la causa a favor de Sandro Ernesto Salinas Pinto, Roy Mario Luis Carbajal Villalba, Santos Tito Teodoro Peñalva Portugal y Ángel Lucio Dueñas Mamani, por la presunta comisión del delito de tenencia de materiales peligrosos.

1.2. Por el otro, formuló acusación contra los citados procesados y Jesús Flavio Vilca Quispe, como presuntos coautores del delito de tráfico ilícito de drogas agravado, en su forma de favorecimiento al consumo ilegal de drogas tóxicas mediante actos de tráfico, en perjuicio del Estado peruano; y contra Roy Mario Luis Carbajal Villalba, por la presunta comisión del delito contra el patrimonio, en la modalidad de receptación.

1.3. Luego, en la integración de la acusación fiscal, se precisó que la acusación en contra de Roy Mario Luis Carbajal Villalba, por el delito de receptación, es en calidad de autor, en perjuicio de Elizabeth Huamán Hanco y Flavio López Quispe. De igual modo, se consignó el *factum* de imputación.

2. Mediante Resolución N.º 18², del 13 de septiembre de 2017, se declaró la validez formal y sustancial de la acusación formulada por el representante del Ministerio Público y se dictó el auto de enjuiciamiento en contra de: **i)** Jesús Flavio Vilca Quispe, Roy Mario Luis Carbajal Villalba, Ángel Lucio Dueñas Mamani, Juan Martín Chávez Briones, Santos Tito Peñalva Portugal y Sandro Ernesto Salinas Pinto, como presuntos coautores del delito contra la salud

¹ Cfr. página 1 y siguientes.

² Cfr. página 56 y siguientes.

pública, en la modalidad de tráfico ilícito de drogas, en la forma de favorecimiento al consumo ilegal de drogas tóxicas, mediante actos de tráfico agravado, en perjuicio del Estado; ii) Roy Mario Luis Carbajal Villalba, como presunto autor del delito contra el patrimonio, en la modalidad de receptación, en perjuicio de Elizabeth Huamán “Ancco” y Fabio López Quispe.

3. El 15 de noviembre de 2017³ se inició el juicio oral, bajo la competencia del Juzgado Penal Colegiado de San Román – Juliaca. Los jueces que lo conformaban fueron: Rubén Gómez Aquino, Víctor Alberto Paredes Mestas y Richard Condori Chambi. El acto de juzgamiento prosiguió en las sesiones del 23 de noviembre de 2017⁴, 1 de diciembre de 2017⁵, 12 de diciembre de 2017⁶, 22 de diciembre de 2017⁷ y 5 de enero de 2018⁸, en las cuales participaron los mismos miembros del órgano colegiado. A partir de la sesión de audiencia del 12 de enero de 2018⁹, los jueces que conformaron el Tribunal de juzgamiento fueron: Richard Condori Chambi, Jackeline Reina Luza Cáceres y Víctor Alberto Paredes Mestas; lo que no fue objetado por ninguna de las partes procesales.

Dichos jueces participaron en la sesión del 19 de enero de 2018¹⁰, 29 de enero de 2018¹¹, 1 febrero 2018¹², 5 de febrero de 2018¹³, 7 de febrero de 2018¹⁴, 9 de febrero de 2018¹⁵ y 12 de febrero de 2018¹⁶. En esta última sesión en mención, al amparo del artículo 385.1 del Código Procesal Penal, entre otros, ofreció como medio de prueba la declaración del colaborador (eficaz) con clave 02-2015; cuya solicitud fue declarada improcedente; sin embargo, de oficio se admitió la declaración del testigo con clave 002-2015, ordenándose la reserva de su identidad. Luego, continuó el juicio oral en las sesiones de audiencia el 15 de febrero de 2018¹⁷, 20 de febrero de 2018¹⁸ y 23 de febrero de 2018.

4. Luego del acto de juzgamiento, se emitió sentencia condenatoria del 2 de marzo de 2018¹⁹. Entre otros extremos, se resolvió lo siguiente:

³ Cfr. página 180 y siguientes.

⁴ Cfr. página 204 y siguientes.

⁵ Cfr. página 229 y siguientes.

⁶ Cfr. página 253 y siguientes.

⁷ Cfr. página 300 y siguientes.

⁸ Cfr. página 314 y siguientes.

⁹ Cfr. página 333 y siguientes.

¹⁰ Cfr. página 431 y siguientes.

¹¹ Cfr. página 494 y siguientes.

¹² Cfr. página 554 y siguientes.

¹³ Cfr. página 582 y siguientes.

¹⁴ Cfr. página 605 y siguientes.

¹⁵ Cfr. página 623 y siguientes.

¹⁶ Cfr. página 640 y siguientes.

¹⁷ Cfr. página 655 y siguientes.

¹⁸ Cfr. página 681 y siguientes.

¹⁹ Cfr. página 732 y siguientes.

- 4.1.** Absolver a Jesús Flavio Vilca Quispe, de la acusación fiscal por la presunta comisión del delito contra la salud pública, en la modalidad de tráfico ilícito de drogas, en su forma de favorecimiento al consumo ilegal de drogas tóxicas mediante actos de tráfico agravado —previsto en el primer párrafo, del artículo 296, del Código Penal, concordante con las agravantes estipuladas en los numerales 1, 6 y 7 del artículo 297—, en perjuicio del Estado.
 - 4.2.** Absolver a Sandro Ernesto Salinas Pinto, Juan Martín Chávez Briones, Roy Mario Luis Carbajal Villalba, Santos Tito Teodoro Peñalva Portugal y Ángel Lucio Dueñas Mamani, como coautores del delito contra la salud pública, en la modalidad de tráfico ilícito de drogas, en su forma de favorecimiento al consumo ilegal de drogas tóxicas mediante actos de tráfico agravado —previsto en el primer párrafo, del artículo 296, del Código Penal, concordante con la agravante estipulada en el numeral 7 del artículo 297—, en perjuicio del Estado.
 - 4.3.** Condenar a Sandro Ernesto Salinas Pinto, Juan Martín Chávez Briones, Roy Mario Luis Carbajal Villalba, Santos Tito Teodoro Peñalva Portugal y Ángel Lucio Dueñas Mamani, como coautores del delito contra la salud pública, en la modalidad de tráfico ilícito de drogas, en su forma de favorecimiento al consumo ilegal de drogas tóxicas mediante actos de tráfico agravado —previsto en el primer párrafo, del artículo 296, del Código Penal, concordante con las agravantes estipuladas en los numerales 1 y 6 del artículo 297—, en perjuicio del Estado.
 - 4.4.** Condenar a Roy Mario Luis Carbajal Villalba, como autor del delito contra el patrimonio, en la modalidad de receptación —previsto en el artículo 194 del Código Penal—, en perjuicio de Elizabeth Huamán Hanco y Fabio López Quispe.
 - 4.5.** Imponer a Sandro Ernesto Salinas Pinto, dieciocho años y cuatro meses de pena privativa de la libertad; a Roy Mario Luis Carbajal Villalba, diecinueve años y cuatro meses; a Juan Martín Chávez Briones, Santos Tito Teodoro Peñalva Portugal y Ángel Lucio Dueñas Mamani, diecisiete años y cuatro meses.
 - 4.6.** Imponer la pena de ciento ochenta días-multa, a cada uno de los sentenciados.
 - 4.7.** Inhabilitar a los referidos sentenciados, por el término de cinco años, de conformidad con los incisos 2 y 4, del artículo 36, del Código Penal.
 - 4.8.** Fijar en cien mil soles el monto de la reparación civil respecto al delito contra la salud pública, en la modalidad de tráfico ilícito de drogas, en su forma de favorecimiento al consumo ilegal de drogas tóxicas mediante actos de tráfico agravado; y dos mil soles en cuanto al delito contra el patrimonio, en la modalidad de receptación.
- 5.** Contra los extremos condenatorios, los sentenciados Sandro Ernesto Salinas Pinto, Juan Martín Chávez Briones, Roy Mario Luis Carbajal Villalba, Santos Tito Teodoro Peñalva Portugal y Ángel Lucio Dueñas Mamani formularon recursos de apelación. Frente a la impugnación promovida, la Sala

Mixta Descentralizada Permanente de la provincia de Huancané, de la Corte Superior de Justicia de Puno, emitió la sentencia de vista del 28 de septiembre de 2018²⁰, declaró infundadas las pretensiones, se confirmó los extremos condenatorios, así como las consecuencias jurídicas penales y civiles.

6. Luego, los sentenciados Sandro Ernesto Salinas Pinto, Roy Mario Luis Carbajal Villalba, Santos Tito Teodoro Peñalva Portugal, Ángel Lucio Dueñas Mamani y Juan Martín Chávez Briones, promovieron recursos de casación contra la sentencia de vista en mención.

DEL TRÁMITE SEGUIDO EN ESTA SALA SUPREMA

7. Esta Sala Penal Suprema, al amparo del artículo 430.6 del Código Procesal Penal, emitió el auto de calificación de recurso de casación²¹, del 26 de septiembre de 2019. Se declaró bien concedidos los recursos de casación interpuestos por Sandro Ernesto Salinas Pinto, Roy Mario Luis Carbajal Villalba, Santos Tito Teodoro Peñalva Portugal, Ángel Lucio Dueñas Mamani y Juan Martín Chávez Briones, por los motivos casacionales previstos en los numerales 1 y 2, del artículo 429, del Código Procesal Penal —vinculados a la garantía de un juez imparcial y a la legitimidad a la prueba—, contra la sentencia de vista del 28 de septiembre de 2018, emitida por la Sala Mixta Descentralizada Permanente de Huancané de la Corte Superior de Justicia de Puno, que los condenó como coautores del delito contra la salud pública, en la modalidad de tráfico ilícito de drogas, en su forma de favorecimiento al consumo ilegal de drogas tóxicas mediante actos de tráfico agravado —previsto en el primer párrafo, del artículo 296, del Código Penal, concordante con las agravantes estipuladas en los numerales 1 y 6 del artículo 297—, en perjuicio del Estado. Los otros extremos impugnatorios fueron declarados inadmisibles.

8. Instruidas las partes procesales sobre la admisión del recurso de casación, según las cédulas de notificación y cargos que obran en el cuadernillo supremo, se emitió el decreto²² del 11 de marzo de 2021, que señaló el 9 de abril del año en curso como fecha de audiencia de casación. A ella no concurrió la defensa técnica de Roy Mario Luis Carbajal Villalba, por lo que, en audiencia, se declaró inadmisibles su recurso de casación.

9. Realizada la audiencia de casación, se celebró de inmediato la deliberación de la causa en sesión privada. Llevada a cabo la votación respectiva y, por unanimidad, corresponde dictar la presente sentencia de casación, cuya lectura se programó en la fecha.

FUNDAMENTOS DEL TRIBUNAL SUPREMO

10. Conforme ya se anotó, este Tribunal Supremo declaró bien concedidos los recursos de casación interpuestos por Sandro Ernesto Salinas Pinto, Roy Mario

²⁰ Cfr. página 1209 y siguientes.

²¹ Cfr. página 288 del cuadernillo formado en esta Sala Suprema.

²² Cfr. página 315 del cuadernillo formado en esta Sala Suprema.

Luis Carbajal Villalba, Santos Tito Teodoro Peñalva Portugal, Ángel Lucio Dueñas Mamani y Juan Martín Chávez Briones, por los motivos casacionales previstos en los numerales 1 y 2, del artículo 429, del Código Procesal Penal, vinculados a la garantía a un juez imparcial y a la legitimidad de la prueba.

11. La pretensión casacional y el ámbito de pronunciamiento fueron delimitados a partir del fundamento 16 del auto de calificación:

11.1. Si se habría vulnerado la garantía constitucional de ser juzgado por un juez imparcial, considerando que el juez superior Rubén Gómez Aquino participó en el acto de juzgamiento como integrante del órgano de primera instancia.

11.2. Si se afectó la legitimidad de la prueba, al haberse admitido de oficio la declaración del testigo con clave 02-2015, reservando su identidad, cuyo medio de prueba fue inicialmente ofrecido por el representante del Ministerio Público, en su calidad de colaborador eficaz.

SER JUZGADO POR UN JUEZ IMPARCIAL: DERECHO FUNDAMENTAL

12. El artículo 8.1 de la Convención Americana de Derechos Humanos (CADH) reconoce que toda persona tiene derecho a ser oída, con las debidas garantías y dentro de un plazo razonable, por un juez o tribunal competente, independiente e imparcial, establecido con anterioridad por la ley, en la sustanciación de cualquier acusación penal formulada contra ella, o para la determinación de sus derechos y obligaciones de orden civil, laboral, fiscal o de cualquier otro carácter.

13. La Corte Interamericana de Derechos Humanos (Corte IDH) considera que “el derecho a ser juzgado por un juez o tribunal imparcial es una garantía fundamental del debido proceso”. [Sentencia CIDH: caso Herrera Ulloa vs. Costa Rica, del 2 de julio de 2004, f.j. 171]. Su finalidad es asegurar la mayor objetividad posible frente al caso que se pone a disposición para el juzgamiento.

14. En el Perú, el derecho a un juez imparcial no se encuentra consagrado expresamente en la nuestra Constitución Política. Sin embargo, ello no ha impedido al Tribunal Constitucional a reconocerlo como “un derecho implícito que forma parte de un derecho expreso [...] al debido proceso, reconocido en el inciso 3, del artículo 139, de la Constitución” [Cfr. STC 6149-2006-AA/TC, F.J. 48].

15. Cabe anotar que la independencia judicial sí constituye un principio de la función jurisdiccional, expresamente establecido en el artículo 139.2 de la *Norma Normarum*, entendido como la autodeterminación en el proceder a declarar el derecho aplicable en un caso en concreto, dentro de los límites fijados por la Constitución y la ley. Dicha garantía tiene dos dimensiones:

15.1. Independencia externa. Implica que la autoridad judicial, en el desarrollo de la función jurisdiccional, no puede sujetarse a ningún interés que provenga de fuera de la organización judicial en conjunto, ni admitir presiones para resolver un caso en un determinado sentido. Las decisiones de la autoridad judicial no pueden depender de la voluntad de otros poderes públicos, partidos políticos, medios de comunicación o particulares en general, sino tan solo de la Constitución y de la ley que sea acorde con esta.

15.2. Independencia interna. De acuerdo con esta dimensión, la independencia judicial implica, entre otros aspectos, que, dentro de la organización judicial: 1) la autoridad judicial, en el ejercicio de la función jurisdiccional, no puede sujetarse a la voluntad de otros órganos judiciales, salvo que medie un medio impugnatorio; y, 2) que la autoridad judicial, en el desempeño de la función jurisdiccional, no pueda sujetarse a los intereses de órganos administrativos de gobierno que existan dentro de la organización judicial [STC N.º 0004-2006-AI/TC, F.J. 18].

16. En esa línea, el Tribunal Constitucional ha reconocido que la independencia judicial está íntimamente ligada al derecho a ser juzgado por un juez imparcial, las mismas que se complementan entre sí, pues mientras la garantía de la independencia, en términos generales, alerta al juez de influencias externas, la garantía de la imparcialidad se vincula a las exigencias dentro del proceso, definidas como la independencia del juez frente a las partes y el objeto del proceso mismo [STC 512-2013-PHC/TC, F.J. 3.3.3]. En otras palabras, la independencia alude al momento jurisdiccional; mientras que la imparcialidad al ejercicio concreto de la función jurisdiccional, dentro del proceso mismo.

17. Incluso, la imparcialidad —junto a la inamovilidad, el sometimiento a la Constitución y a la ley, y la responsabilidad penal, civil y disciplinaria— es una de las salvaguardas de la independencia del juez. Las garantías de esta última, resultan instrumentales respecto a la garantía de imparcialidad, puesto que esta es, en realidad, el fin perseguido [SAN MARTÍN CASTRO, CÉSAR. *Derecho Procesal Penal – Lecciones*. Instituto Peruano de Criminología y Ciencias Penales. Perú. 2020, p. 131 y 132].

18. En este orden de ideas, la imparcialidad es el derecho a que el juez que interviene en la resolución de un conflicto jurídico —cualquiera sea su naturaleza— lo realice libre de todo prejuicio y ofrezca garantías objetivas que permitan desterrar toda duda de la ausencia de imparcialidad. Por ello, debe ser independiente: i) del resto de poderes públicos y superiores jerárquicos —salvo que estos últimos se avoquen a la causa en mérito de un medio impugnatorio—; ii) frente a la sociedad y los intereses objetivos que converjan —con el fin de inspirar la confianza social—; y iii) frente a las partes y al

objeto litigioso —neutralidad en la concreta función jurisdiccional que incide en la convicción de la imparcialidad judicial, por parte de los sujetos procesales—.

19. Son dos las dimensiones de la imparcialidad judicial: objetiva y subjetiva. En lo que respecta a la imparcialidad subjetiva, esta se refiere a cualquier compromiso que pudiera tener el juez con las partes procesales o con el resultado del proceso; mientras que la dimensión subjetiva refiere a la influencia negativa que puede tener en el juez la estructura del sistema, restándole imparcialidad, es decir, si el sistema no ofrece suficientes garantías para desterrar cualquier duda razonable [STC 2568-2011-PHC/TC, F.J. 10 y 11]

20. El Tribunal Europeo de Derechos Humanos ha desarrollado la teoría de las apariencias, indicando que si bien la imparcialidad personal de un juez se presume a falta de prueba en contrario, también hay que tener en cuenta cuestiones de carácter funcional y orgánico, y, en ese sentido, debe comprobarse si la actuación del juez ofrece garantías suficientes para excluir toda duda legítima sobre su imparcialidad, frente a lo cual se observará que, incluso las apariencias, pueden revestir importancia [Casos Piersack y De Cubber].

21. El artículo 53 del Código Procesal Penal ha objetivado —dado el mérito de su contrastación— situaciones que inciden o afectan la capacidad subjetiva de los miembros de los órganos jurisdiccionales:

- a) Cuando directa o indirectamente tuviesen interés en el proceso o lo tuviere su cónyuge, sus parientes dentro del cuarto grado de consanguinidad o segundo de afinidad, o sus parientes por adopción o relación de convivencia con alguno de los demás sujetos procesales. En el caso del cónyuge y del parentesco que de ese vínculo se deriven, subsistirá esta causal incluso luego de la anulación, disolución o cesación de los efectos civiles del matrimonio. De igual manera se tratará, en lo pertinente, cuando se produce una ruptura definitiva del vínculo convivencial.
- b) Cuando tenga amistad notoria, enemistad manifiesta o un vínculo de compadrazgo con el imputado, la víctima, o contra sus representantes.
- c) Cuando fueren acreedores o deudores del imputado, víctima o tercero civil.
- d) Cuando hubieren intervenido anteriormente como juez o fiscal en el proceso, o como perito, testigo o abogado de alguna de las partes o de la víctima.
- e) Cuando exista cualquier otra causa, fundada en motivos graves, que afecte su imparcialidad.

22. Una de las razones que puede constituir causa de inhibición o recusación, según sea el caso, es cuando el juez intervino, anteriormente, como juez o fiscal en el proceso, o como perito, testigo o abogado de alguna de las partes o de la víctima. Sin embargo, dicha intervención “no se refiere a cualquier participación en el mismo proceso [...] sino que alude a la actuación definitiva que concluye con una determinada instancia procesal. De esta forma, no todos los supuestos en los que hubiera existido un conocimiento anterior por parte del juez decisor, como ocurre en los casos de decisiones interlocutorias o en los supuestos de nulidad de una resolución que ordena la retroacción de

actuaciones al momento en que se cometió el error” [Sentencia Plenaria 1-2015/301-A.2-ACPP, f.j. 16].

23. En el caso en concreto, se advierte que la primera audiencia de juicio oral acaeció el 15 de noviembre de 2017, bajo la competencia del Juzgado Penal Colegiado de San Román – Juliaca. Los jueces que lo conformaban fueron: Rubén Gómez Aquino, Víctor Alberto Paredes Mestas y Richard Condori Chambi, quienes participaron también en las sesiones del 23 de noviembre²³, 1 de diciembre²⁴, 12 de diciembre²⁵, 22 de diciembre de 2017²⁶ y 5 de enero de 2018²⁷.

24. En la primera sesión se instaló la audiencia, se prosiguió con los alegatos iniciales y se informaron los derechos de los procesados. En la segunda sesión, se continuó con la fase de ofrecimiento de nuevos medios de prueba y, luego, se inició el examen pericial de la perito Myledi Maribel Cutipa Humpire —emitió el Dictamen Pericial Químico Forense 256-279/2015—. En la tercera sesión, declaró el testigo Roger Lapa Huamán. En la cuarta sesión, se llevó a cabo el examen a la perito Natalia Violeta Victoria Telles y declaró el testigo Daniel Ricardo Canchanya Enriquez. En la quinta sesión declaró el testigo Hugo Jarol Choque Puma. En la sexta sesión se dispuso que los órganos de prueba ofrecidos por el Ministerio Público: Ricardo Alcalde Zelada y Luis Fernando Auqui sean examinados en una audiencia especial, por lo que serían emplazados nuevamente, se ordenó la conducción compulsiva del testigo Wilfredo Machaca Portillo y se prosiguió con la oralización del acta de intervención policial del 27 de octubre de 2015 y acta de registro preliminar, recojo de evidencias, lacrado y traslado.

En esta última audiencia se señaló como fecha de continuación del juicio oral para el 12 de enero de 2018, donde tendría lugar los medios de prueba ofrecidos por la defensa técnica de los acusados.

25. A partir de la sesión de audiencia del 12 de enero de 2018²⁸, el juez Rubén Gómez Aquino fue reemplazado por la jueza Jackeline Reina Luza Cáceres —no se formuló ninguna objeción al respecto—, quien conformó el órgano colegiado hasta la emisión de la sentencia condenatoria de primera instancia.

26. Luego de formulados los recursos de apelación y elevados los autos al superior jerárquico, se emitió la Resolución N.º 52, del 5 de junio de 2018, por el cual se confirió traslado a los sujetos procesales de los medios impugnatorios promovidos. El auto superior fue suscrito por los jueces Gómez

²³ Cfr. página 204 y siguientes.

²⁴ Cfr. página 229 y siguientes.

²⁵ Cfr. página 253 y siguientes.

²⁶ Cfr. página 300 y siguientes.

²⁷ Cfr. página 314 y siguientes.

²⁸ Cfr. página 333 y siguientes.

Aquino, Díaz Haytara y Arpasi Pacho. Los mismos magistrados suscribieron la Resolución N.º 53 del 15 de junio de 2018, declarando bien concedidos los recursos de apelación interpuestos.

27. En atención a la notificación de dicha resolución, los procesados Santos Ernesto Salinas Pinto²⁹, Juan Martín Chávez Briones y Santos Peñalva Portugal³⁰ —los dos últimos de forma conjunta— solicitaron la inhibición del magistrado Rubén Gómez Aquino, sobre la base de su intervención durante el acto de juzgamiento. En la misma dirección, el citado juez superior presentó su solicitud de inhibición³¹. Frente a ello, por Resolución N.º 58³², del 6 de agosto de 2018 —suscrita por los magistrados Salazar Oré, Arpasi Pacho y Arias Calvo— se desestimó la solicitud del juez superior Gómez Aquino, alegando que sus actuaciones no concluyeron con una decisión de fondo o definitiva.

28. En este punto, cabe precisar que, aun cuando no obra documento en el cuaderno de debates ni en actas, sobre la razón de la sustitución del juez Gómez Aquino, ocurrida en primera instancia; en el fundamento tercero de la Resolución N.º 58, emitida por la Sala Superior, se señaló que ello ocurrió por la promoción del nombrado magistrado a juez superior provisional.

29. Por ello, el juez superior Gómez Aquino —conjuntamente con los magistrados Jovito Salazar Oré y Javier Arpasi Pacho— participó en las audiencias de apelación de sentencia del 7³³ y 14³⁴ de septiembre de 2018; y luego suscribió la sentencia de vista del 28 de septiembre de 2018³⁵, como integrante de la Sala Mixta Descentralizada Permanente de la provincia de Huancané de la Corte Superior de Justicia de Puno.

30. De lo expuesto, se evidencia que el magistrado Gómez Aquino participó en las seis primeras sesiones de juicio oral y, en virtud de su promoción a juez superior provisional, participó como integrante del Tribunal de Apelaciones en la audiencia de apelación y, luego, emitió la sentencia de vista correspondiente.

31. Un primer aspecto a destacar es que el citado magistrado no emitió sentencia condenatoria en primera instancia. Solamente participó en las seis primeras sesiones, sin llegar a emitir una decisión definitiva o de fondo. En contrapartida, específicamente, bajo el principio de inmediación, participó en la actuación de algunos peritos, testigos y en la oralización de parte de la prueba documental. Aunque no emitió sentencia sobre el fondo de la

²⁹ Cfr. página 1104 y siguientes.

³⁰ Cfr. página 1120 y siguientes.

³¹ Cfr. página 1137 y siguiente.

³² Cfr. página 1146 y siguientes.

³³ Cfr. página 1179 y siguientes.

³⁴ Cfr. página 1196 y siguientes.

³⁵ Cfr. página 1209 y siguientes.

controversia, lo cierto es que el proceso de formación de la convicción judicial —bajo el sistema de valoración de la sana crítica— comprende a la actuación de las pruebas ofrecidas por las partes.

Sería un absurdo asumir que el juez, al momento de emitir sentencia, está desvinculado de la actuación de la prueba suscitada durante los debates. La convicción judicial es progresiva, atendiendo a los elementos de prueba legítimamente incorporados y alegatos de las partes sobre el valor probatorio de cada uno de ellos. En tal sentido, ya existía en el juez superior Gómez Aquino —miembro de la Sala de Apelaciones— un conocimiento previo de la causa, con una convicción judicial aunque incipiente, pero con un valor previo, al fin y al cabo, otorgado a la prueba actuada cuando integraba el órgano de juzgamiento.

32. Es esta la razón que permite vislumbrar un temor fundado por parte de los imputados sobre la falta de imparcialidad del juez, al momento de resolver sus respectivos recursos de apelación. Entonces, aun cuando el juez superior Gómez Aquino no se halla, en apariencia, en condiciones de falta de imparcialidad —en virtud de que no emitió sentencia sobre el fondo— y no debe gozar del consenso de la mayoría, “debe contar, sin embargo, con la confianza de los sujetos concretos que juzga, de modo que estos no solo tengan, sino ni siquiera alberguen, el temor de llegar a tener un juez enemigo o de cualquier modo no imparcial” [FERRAJOLI, LUIGI. *Derecho y razón. Teoría del garantismo penal*. Madrid: Trotta, 1998, traducción de Perfecto Andrés Ibañez, p. 581 y 582]. Por tanto, al haberse infringido el derecho a ser juzgado por un juez imparcial, corresponde anular la sentencia de vista y, consecuentemente, ordenar la emisión de una nueva, a cargo de otra Sala Superior.

33. Finalmente, aun cuando en el auto de calificación del recurso de casación se declaró inadmisibles los recursos de Roy Mario Luis Carbajal Villalba, en cuanto al extremo de su condena por el delito contra el patrimonio, en la modalidad de receptación, y en la audiencia del 9 de abril de 2021 no concurrió su defensa técnica (siendo declarado inadmisibles); sin embargo, esta decisión nulificante debe extenderse para todos los procesados y respecto a todos los delitos materia de confirmación en la sentencia de vista; dado que el motivo de impugnación no ha sido exclusivamente de carácter personal, conforme así lo establece el artículo 408.1 del Código Procesal Penal. La vulneración de la garantía al juez imparcial ha afectado el íntegro de la sentencia de vista.

COLABORADOR EFICAZ Y TESTIGO PROTEGIDO

34. El proceso por colaboración eficaz tiene como punto de partida el modelo transaccional de justicia penal negociada. Es un elemento que integra el derecho penal premial. Por ello, en la doctrina se suele denominar como un acuerdo, un trato o un negocio jurídico que el Estado celebra con quienes reconocen voluntariamente haber cometido uno o múltiples delitos —a

cualquier título de participación—, con la finalidad de obtener información de interés —pertinente, útil y susceptible de corroboración— sobre las circunstancias de comisión de un hecho punible —planificación, ejecución, consumación, agotamiento, continuidad, permanencia—, sus intervinientes, funcionamiento y organización, instrumentos, ganancias y bienes delictivos; o sobre cómo evitar o neutralizar futuras acciones.

35. Actualmente, en el Perú, esta institución se halla regulada entre los artículos 472 a 481, de la sección VI, del Libro Quinto – Los Procesos Especiales, del Código Penal y en el Reglamento del Decreto Legislativo N.º 1301 —aprobado por Decreto Supremo 007-2017-JUS, del 30 de marzo de 2017—. Constituye un proceso especial autónomo, no contradictorio, basado en el principio del consenso entre las partes y la justicia penal negociada, que tiene por finalidad perseguir la delincuencia (artículo 1.1 del Reglamento), que mediante la delación del colaborador busca información útil, especialmente en el ámbito de la criminalidad organizada (artículo 474.2 del CPP), a cambio del otorgamiento de beneficios premiales, según el grado de importancia y eficacia de la información (artículo 475.2 del CPP).

36. Conforme con ello, el colaborador o aspirante a colaborador es la persona sometida o no a una investigación o proceso penal, o que ha sido condenada, que se ha disociado de la actividad criminal y se presenta ante el fiscal o acepta la propuesta de este para proporcionar información útil, procurando obtener beneficios premiales (artículo 1.2 del Reglamento).

37. Es decir, colaborador es aquél criminal arrepentido de haber cometido o de cometer en el futuro uno o varios ilícitos penales, en el marco de codelincuencia, concertación delictiva y, primordialmente, crimen organizado —ello, en virtud de que la información no solo ha de referenciar a su propia conducta—. No es posible una colaboración eficaz de un ciudadano inocente.

38. El reglamento identifica seis fases del proceso de colaboración eficaz: **a.** calificación, **b.** corroboración, **c.** celebración del acuerdo, **d.** acuerdo de beneficios y colaboración, **e.** control y decisión jurisdiccional, y **f.** revocación. Luego de la fase de corroboración, el fiscal puede decidir si celebra o no el acuerdo de colaboración. En este último supuesto debe dictarse mediante una Disposición motivada y puede ocurrir si la información proporcionada no es útil, es falsa o no fue corroborada. Evidentemente, el acuerdo de colaboración eficaz debe ser sometido a control jurisdiccional —sobre la voluntariedad y conocimiento informado del colaborador, la correspondencia de los delitos autorizados en la ley, la legalidad y proporcionalidad de los beneficios, así como la compatibilidad de las obligaciones impuestas—, que puede resultar en la emisión de la sentencia aprobatoria o en la desaprobación del acuerdo.

39. En caso que el proceso de colaboración concluya exitosamente, el fiscal es quien decide si deriva las actuaciones como prueba trasladada a los procesos

derivados o conexos; pudiendo incorporar la declaración del colaborador como testigo, claro está, bajo medidas de protección para evitar su identificación si existe riesgo a su integridad.

40. No obstante, si el aspirante a colaborador se desiste de su inicial intención de aportar información útil y relevante a cambio de beneficios premiales; o si el fiscal no decide celebrar el acuerdo; o si el juez lo desaprueba; las declaraciones formuladas por el colaborador se tendrán por inexistentes y no podrán ser utilizadas en su contra. Sin embargo, las declaraciones de terceras personas obtenidas en la fase de corroboración del proceso de colaboración, así como la prueba documental, los informes, los dictámenes periciales y las diligencias objetivas e irreproducibles mantienen su validez y pueden ser valorados en otros procesos, conforme a su propio mérito.

41. Incluso, la declaración del excolaborador puede utilizarse respecto a terceros o situaciones distintas a su posible nivel de involucramiento en los hechos, procesar a los delatados si corresponde y emplazar al excolaborador para que declare en el procedimiento abierto al efecto [SAN MARTÍN CASTRO, CÉSAR. *Derecho procesal penal – Lecciones*. Lima: Instituto Peruano de Criminología y Ciencias Penales, 2020, p. 1198]. Aquí conviene precisar que la declaración obtenida en el procedimiento de colaboración deviene en inexistente e inutilizable, tanto para el propio colaborador como para terceros, cualquiera sea su grado de participación; sin embargo, “que las declaraciones del excolaborador se estimen inexistentes no quiere decir que este no pueda declarar en el proceso contradictorio contra un tercero e implicarlo con su testimonio” [SAN MARTÍN CASTRO, CÉSAR. “Eficacia de los elementos de convicción en el proceso por colaboración eficaz”. En: ASECIO MELLADO y otro. *Colaboración eficaz*. 1º Edición, Ideas Solución Editorial, 2018, p. 274]. Aunque claro está, el valor probatorio del testimonio del excolaborador, al ser impropio, es mínimo y debe ser analizado con suma cautela, en atención a los elementos que lo puedan corroborar, dadas sus particulares condiciones: ser coimputado y su declaración representar una prueba escasamente fiable.

42. Es que, en efecto, la traslación de pruebas entre procesos de distintos órdenes jurisdiccionales o de los mismos, es una posibilidad que subyace del principio de unidad jurisdiccional. Sin embargo, para sustentar una condena en el proceso penal común, sus limitantes deben ser la procedencia, pertinencia, relevancia, eficacia y licitud de los elementos obtenidos en la fase de corroboración del proceso de colaboración eficaz.

43. Es más, las declaraciones de terceros al excolaborador —incluso los dictámenes periciales— solo pueden incorporarse a los procesos derivados, vía oralización, si aquellos están imposibilitados de concurrir al juicio por “fallecimiento, enfermedad, ausencia del lugar de su residencia, desconocimiento de su paraderos o por causas independientes de la voluntad de las partes, y siempre que tales declaraciones hubieran sido prestadas ante el

fiscal con la concurrencia o con el debido emplazamiento de las partes” [TALAVERA ELGUERA, PABLO. “Fiabilidad y suficiencia de las declaraciones de los colaboradores eficaces”. En: ASECIO MELLADO y otro. *Colaboración eficaz*. 1º Edición, Ideas Solución Editorial, 2018, p. 261].

44. Es evidente pues, que dichos elementos obtenidos en el trámite de un procedimiento de colaboración fallido —incluida la prueba documental, los informes o las diligencias irreproducibles o urgentes— deben valorarse, en el marco del proceso penal, a la luz los principios esenciales que rigen nuestro modelo procesal: oralidad, intermediación y contradicción. Ello, considerando que en el expediente del proceso de colaboración eficaz no participaron, en lo absoluto, los terceros delatados y, en esa lógica, no pudieron ejercer su derecho de defensa conforme a la Constitución y a la ley. Por tanto, a su vez, luego de la traslación de la prueba, debe permitirse a las partes del proceso receptor aportar elementos de prueba para rebatir o cuestionar a los que derivan del proceso fuente.

45. De otro lado, las medidas de protección están destinadas, según el grado de riesgo o peligro de la persona, para garantizar la reserva de su identidad, domicilio, profesión y lugar de trabajo, de quienes intervienen en los procesos penales. Su citación a juicio es para fines de su plena actuación probatoria, bajo los principios del proceso penal, con las responsabilidades que su develamiento conlleva. El artículo 247 del Código Procesal Penal —precepto procesal, por lo que rige el principio *tempus regit actum*— establece quiénes pueden ser objeto de protección: testigos, peritos, agraviados, agentes especiales o colaboradores que intervengan en los procesos penales. Por su parte, el artículo 248 del Código Procesal Penal, precisa que el fiscal o el juez pueden adoptar las medidas de protección policial, cambio de residencia, ocultación de su paradero, reserva de su identidad, pudiendo utilizar un número o clave. De la misma forma, la Fiscalía y la Policía cuidarán que se les tomen fotografías o se debele su imagen.

46. Nótese desde ya, la pluralidad de personas y sus diferentes condiciones procesales, que les permiten ser objeto de medidas de protección, entre ellos, los testigos y colaboradores. Es evidente que colaborador es aquél que concluyó un proceso de colaboración eficaz de forma exitosa y, como ya se mencionó, es un criminal arrepentido —jamás un inocente— que reconoció la comisión de uno o varios ilícitos penales. El testigo protegido, en cambio, es aquél que presencié la comisión de un evento delictivo, indistintamente de su grado de participación al evento delictivo (testigo impropio) o su ajenidad al mismo.

47. Su permisión está sustentada en que este testigo tiene la obligación de declarar en el acto oral y es sometido al interrogatorio de

las partes y, de ser el caso, del propio Tribunal de juzgamiento. Lo único que se protege es su identidad, en aras de salvaguardar su integridad. No estamos pues frente a un testigo anónimo. Evidentemente, si el testigo protegido es de carácter impropio, su declaración debe ser valorada también con suma cautela. Por lo demás, “si no se pide justificadamente la develación de la identidad del testigo y, en todo caso, cuando tal situación no es esencial para fundar el contenido y credibilidad del testimonio, no se incurre en vulneración del contradictorio y del derecho de defensa procesal; luego, puede utilizarse válidamente ese testimonio incriminador” [Ejecutoria suprema recaída en el Recurso de Nulidad 1050-2014, del 26 de octubre de 2015, f.j. 29].

48. Con estas precisiones, en el caso en concreto, se tiene que el representante del Ministerio Público, en la etapa intermedia³⁶, ofreció como medio de prueba la declaración del colaborador N.º 002-2015-FETID-JULIACA, del 19 de octubre de 2015, quien habría brindado información sobre el “arranche de droga” que realizaban los coacusados Sandro Ernesto Salinas Pinto, Juan Martín Chávez Briones, Roy Mario Luis Carbajal Villalba, Santos Tito Teodoro Peñalva Portugal y Ángel Lucio Dueñas Mamani. Luego, en el fundamento quinto del auto de enjuiciamiento del 13 de septiembre de 2017³⁷, se señaló que la defensa técnica de los imputados objetaron su admisión al constituir prueba inexistente y carecer de valor probatorio, al haber sido desaprobado —entiéndase, al acuerdo de colaboración eficaz— por el Cuarto Juzgado de Investigación Preparatoria de San Román, cuya decisión fue confirmada por la Sala Superior. Por ello, se decidió no admitirla.

49. Posteriormente, en los debates orales, en la sesión de audiencia del 12 de febrero de 2018³⁸, al amparo del artículo 385.1 del Código Procesal Penal, el titular de la acción penal, entre otros, ofreció la declaración del colaborador con clave 02-2015. Las defensas técnicas de los imputados formularon su oposición al respecto. Luego del debate correspondiente, mediante Resolución N.º 35-2018, del 12 de febrero de 2018, el Tribunal de juzgamiento, entre otros extremos, resolvió:

Primero. Declarar improcedente el ofrecimiento para su actuación de oficio, que efectúa el señor representante del Ministerio Público en torno a la declaración del colaborador eficaz, con clave 002-2015, en su citada condición específica de colaborador eficaz [...]

Onceavo. Disponemos de oficio la declaración de la persona con código 002-2015, en torno a los extremos señalados en la parte considerativa de esta resolución, respecto a quien ordenamos a pedido del señor fiscal se mantenga con preservar la reserva de su identidad, por las razones que el señor fiscal nos ha precisado en esta sesión de audiencias y por ende ordenamos que en audiencia especial con las partes y cantidades indicadas en la parte considerativa de esta resolución, esto es con única presencia de

³⁶ Cfr. página 13

³⁷ Cfr. página 56 y siguiente

³⁸ Cfr. página 640 y siguientes.

los integrantes de este colegiado, señor fiscal y especialista de audiencia que va a dar fe del acto, se realice la audiencia de verificación de identidad de cuya persona y se levante el acta corresponde e introduzca en un sobre cerrado que estará en cadena de custodia de este colegiado, cumplida dicha diligencia se recepcionará su declaración en juicio, por las razones esgrimidas en la parte considerativa de esta resolución y debiendo cuidar el señor fiscal el adoptar las medidas respectivas para la preservación de la identidad de aquella persona.

50. Al respecto, cabe puntualizar que en esta instancia casacional no está en cuestionamiento el valor probatorio de la declaración del testigo protegido con clave 002-2015, el cual fue otorgado por el Tribunal de juzgamiento, en razón del principio de inmediación de la prueba personal. Es más, de la decisión de dicho órgano jurisdiccional se revela que la identidad del testigo fue de su conocimiento. No estamos pues, frente a un testigo de identidad anónima. Conforme también fluye en actas³⁹, se realizó la verificación de la identidad y, luego, inmediatamente se procedió a tomar la declaración del testigo, bajo el interrogatorio del fiscal y los conainterrogatorios de las defensas técnicas de los imputados. En actas tampoco fluye algún registro sobre alguna solicitud que justifique el develamiento de la identidad. Incluso, nótese que el órgano de juzgamiento rechazó la declaración ofrecida en su calidad de colaborador. Y ello, justamente, es válido, porque según el auto de enjuiciamiento el acuerdo de colaboración no fue aprobado.

51. Sin embargo, conforme se ha razonado *ut supra*, lo manifestado no impide que el excolaborador —resultado de un proceso de colaboración fallido— pueda declarar en juicio, bajo la calidad de testigo sin medidas de protección o, según sea el caso, por razones de seguridad de su integridad, bajo la reserva de su identidad. En tal sentido, no se incurre en vulneración del contradictorio y del derecho de defensa procesal; y en esa lógica, puede utilizarse válidamente ese testimonio incriminador. La incorporación de la declaración del testigo protegido con clave 002-2015 no afecta la legitimidad de la prueba valorada por el órgano de juzgamiento.

DECISIÓN

Por estos fundamentos, los integrantes de la Sala Penal Transitoria de la Corte Suprema de Justicia de la República, acordaron:

- I.** Declarar **FUNDADOS** los recursos de casación interpuestos por los sentenciados **SANDRO ERNESTO SALINAS PINTO, SANTOS TITO TEODORO PEÑALVA PORTUGAL, ÁNGEL LUCIO DUEÑAS MAMANI y JUAN MARTÍN CHÁVEZ BRIONES**, contra la sentencia de vista del 28 de septiembre de 2018, emitida por la Sala Mixta Descentralizada Permanente de Huancané de la

³⁹ Cfr. página 648

Corte Superior de Justicia de Puno, que confirmó los extremos de la sentencia de primera instancia, que: **i)** los condenó como coautores del delito de tráfico ilícito de drogas, en su forma de favorecimiento al consumo ilegal de drogas tóxicas mediante actos de tráfico agravado, en perjuicio del Estado; **ii)** condenó a Roy Mario Luis Carbajal Villalba, como autor del delito de receptación, en perjuicio de Elizabeth Huamán Hanco y Fabio López Quispe; **iii)** impuso a Sandro Ernesto Salinas Pinto, dieciocho años y cuatro meses de pena privativa de la libertad; a Roy Mario Luis Carbajal Villalba, diecinueve años y cuatro meses; a Juan Martín Chávez Briones, Santos Tito Teodoro Peñalva Portugal y Ángel Lucio Dueñas Mamani, diecisiete años y cuatro meses; **iv)** les impuso, a cada uno, la pena de ciento ochenta días-multa; **v)** los inhabilitó por el término de cinco años, de conformidad con los incisos 2 y 4, del artículo 36, del Código Penal; y **vi)** fijó en cien mil soles el monto de la reparación civil respecto al delito contra la salud pública, en la modalidad de tráfico ilícito de drogas, en su forma de favorecimiento al consumo ilegal de drogas tóxicas mediante actos de tráfico agravado; y dos mil soles en cuanto al delito contra el patrimonio, en la modalidad de receptación. En consecuencia, **CASARON** la sentencia de vista en mención y la declararon **NULA** en todos sus extremos, para lo cual deberá llevarse a cabo nueva audiencia de apelación por otro órgano colegiado, teniendo en consideración los criterios establecidos en la presente sentencia casatoria.

II. DISPONER que la presente sentencia se lea en audiencia pública, se notifique a las partes apersonadas a esta sede suprema y se publique en la página web del Poder Judicial.

III. MANDAR que, cumplidos estos trámites, se devuelvan los actuados al órgano jurisdiccional de origen, se archive el cuaderno de casación en esta Sala Penal Suprema y se haga saber.

Intervino el juez supremo Bermejo Rios por licencia de la jueza suprema Pacheco Huancas

S. S.

LECAROS CORNEJO

PRADO SALDARRIAGA

CASTAÑEDA OTSU

GUERRERO LÓPEZ

BERMEJO RIOS

BR/es